

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

The seal of the University of San Carlos of Guatemala is a circular emblem. It features a central figure of a seated man in a crown, holding a book. To his right is a lion rampant. Below the central figure is a shield with a cross. The shield is supported by two figures, one on each side. The entire emblem is surrounded by a circular border containing the Latin text "ACADEMIA COACTEMALENSIS INTER CETERAS ORBIS CAROLINA".

**LA NECESIDAD DE PRESTAR LOS SERVICIOS MÉDICO HOSPITALARIOS
PARA LOS HIJOS DE LOS TRABAJADORES AFILIADOS AL INSTITUTO
GUATEMALTECO DE SEGURIDAD SOCIAL DURANTE LA MINORÍA DE
EDAD**

SILVIA JANETH MARINE GUZMÁN MONTUFAR

GUATEMALA, MAYO DE 2010

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

**LA NECESIDAD DE PRESTAR LOS SERVICIOS MÉDICO HOSPITALARIOS
PARA LOS HIJOS DE LOS TRABAJADORES AFILIADOS AL INSTITUTO
GUATEMALTECO DE SEGURIDAD SOCIAL DURANTE LA MINORÍA DE
EDAD**

TESIS

Presentada a la Honorable Junta Directiva

de la

Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales

de la

Universidad de San Carlos de Guatemala

Por

SILVIA JANETH MARINE GUZMÁN MONTUFAR

Previo a conferírsele el grado académico de

LICENCIADA EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES

Y los títulos profesionales de

ABOGADA Y NOTARIA

Guatemala, mayo de 2010.

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. Mario Estuardo León Alegría
VOCAL V: Br. Luis Gustavo Ciraiz Estrada
SECRETARIO: Lic. Avidán Ortiz Orellana

TRIBUNAL QUE PRACTICÓ
EL EXAMEN TÉCNICO PROFESIONAL

Primera Fase:

Presidente: Lic. David Sentes Luna
Vocal: Licda. Aura Marina Chang
Secretario: Lic. Jorge Leonel Franco Morán

Segunda Fase:

Presidente: Lic. Ricardo Alvarado Sandoval
Vocal: Licda. Emma Salazar Castillo
Secretaria: Licda. Eugenia Valenzuela Bonilla

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



Lic. OTTO RENE VICENTE REVOLORIO
Abogado y Notario
Pos grado en Derecho Constitucional Comparado
5 Av. 14-62 Zona 1 Of. 307 Guatemala. Tel. 57044504 – 50748242
Correo: ottovrderecho@yahoo.com

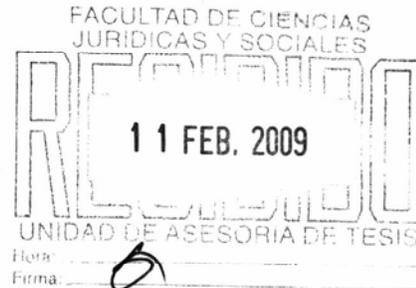


Guatemala, 3 de noviembre de 2008.

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

Respetable Licenciado:



En cumplimiento del nombramiento como Asesor de Tesis, de la Bachiller **SILVIA JANETH GUZMÁN MONTUFAR** me dirijo a usted, con el objeto de informar sobre mi labor **EXPONGO**:

- I. El trabajo de tesis se denomina: **“LA NECESIDAD DE PRESTAR LOS SERVICIOS MÉDICO HOSPITALARIOS PARA LOS HIJOS DE LOS TRABAJADORES AFILIADOS AL INSTITUTO GUATEMALTECO DE SEGURIDAD SOCIAL DURANTE LA MINORÍA DE EDAD”**
- II. En la revisión del trabajo de tesis, se discutieron algunos puntos en forma personal con el autor, realizando los cambios y correcciones que la investigación requirió, en argumento de lo anterior, procedí a revisar los diferentes métodos empleados, los cuales fueron; el analítico, cuyo cometido fue descomponer el tema central en varios subtemas, con el propósito de encontrar posibles soluciones; el deductivo que partió de generalizaciones universales permitiendo obtener inferencias particulares; el sintético mediante el cual se relacionaron hechos aislados para poder así formular una teoría unificando diversos elementos y el inductivo estableciendo enunciados a partir de la experiencia. Las técnicas utilizadas fueron la observación y las encuestas. Además se comprobó que la bibliografía fuera la correcta, que los métodos y técnicas fueron aplicados adecuadamente, en virtud que con ellos, se obtuvo la información necesaria y objetiva para la elaboración, redacción y presentación final del presente trabajo; y en cuanto a las conclusiones y recomendaciones, comparto los argumentos vertidos por el autor, puesto que las mismas se encuentran estructuradas de acuerdo al contenido del plan de investigación y están debidamente fundamentadas.



Lic. OTTO RENE VICENTE REVOLORIO
Abogado y Notario
Pos grado en Derecho Constitucional Comparado
5 Av. 14-62 Zona 1 Of. 307 Guatemala. Tel. 57044504 – 50748242
Correo: ottovrderecho@yahoo.com



- III. En cuanto al aporte o contribución científica, la presente investigación, se centra en la arbitrariedad con que la Junta Directiva del Instituto Guatemalteco de Seguridad Social, limita los servicios médico hospitalarios a favor de los niños mayores de cinco años de edad, quienes son beneficiarios, por ser hijos de los trabajadores afiliados y quienes no gozarán de ese beneficio al cumplir la edad establecida.
- IV. Se establece, que se cumplieron los requisitos exigidos por el Artículo 32 del Normativo para la elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público, por lo cual resulta procedente dar el presente dictamen favorable, aprobando el trabajo de tesis asesorado.

Con la manifestación expresa de mi respeto, soy de Usted, su deferente servidor.


Lic. Otto René Vicente Revolorio
Abogado y Notario
Col. 7095

Lic. Otto René Vicente Revolorio
Abogado y Notario



UNIDAD ASESORÍA DE TESIS DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES. Guatemala, trece de febrero de dos mil nueve.

Atentamente, pase al (a la) LICENCIADO (A) JAIME ROLANDO MONTEALEGRE SANTOS, para que proceda a revisar el trabajo de tesis del (de la) estudiante SILVIA JANETH GUZMÁN MONTUFAR, Intitulado: "LA NECESIDAD DE PRESTAR LOS SERVICIOS MEDICO HOSPITALARIOS PARA LOS HIJOS DE LOS TRABAJADORES AFILIADOS AL INSTITUTO GUATEMALTECO DE SEGURIDAD SOCIAL DURANTE LA MINORÍA DE EDAD".

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

cc. Unidad de Tesis
CMCM/nmnr.



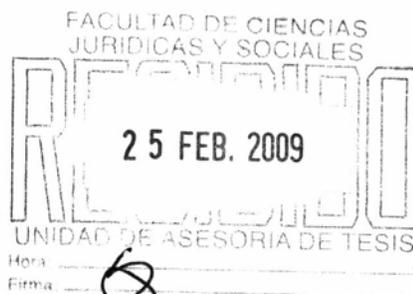
Lic. JAIME ROLANDO MONTEALEGRE SANTOS
Abogado y Notario – Col. 4713
Pos grado en Derecho Constitucional Comparado
5ª. Ave. 14-62 zona 1, Oficina 307. Comercial Esmeralda
Tel. 54066223



Guatemala, 25 de febrero de 2009.

Licenciado :

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



Respetable Licenciado.

En atención al nombramiento como Revisor de Tesis del Bachiller SILVIA JANETH GUZMÁN MONTUFAR, me dirijo a usted haciendo referencia a la misma con el objeto de informar mi labor y oportunamente emitir dictamen correspondiente y habiendo revisado el trabajo encomendado:

EXPONGO

- A) El trabajo de tesis se denomina “LA NECESIDAD DE PRESTAR LOS SERVICIOS MEDICO HOSPITALARIOS PARA LOS HIJOS DE LOS TRABAJADORES AFILIADOS AL INSTITUTO GUATEMALTECO DE SEGURIDAD SOCIAL DURANTE LA MINORÍA DE EDAD”
- B) El tema de estudio es de importancia, ya que se hacen planteamientos para que los hijos de los trabajadores del Instituto Guatemalteco de Seguridad Social deban de recibir los servicios médicos hospitalarios no sólo hasta los cinco años si no más de esa edad establecida en la ley de la materia, por considerar que los padres de dicho menores afiliados ante dicha institución se les descuenta de su salario porcentajes para cubrir su cuota, además no existen políticas dentro de la institución del Seguro Social para beneficiar a los menores de edad y por lo tanto debería de existir programas específico en especial en menores de edad que padecen enfermedades mas complicadas toda vez que la Convención Sobre los Derechos del Niño, establece que debe ser durante la minoría de edad.
- C) En el desarrollo de la revisión del trabajo de tesis relacionado, se discutieron algunos puntos en forma personal con la autora, realizándose los cambios y correcciones que la investigación requirió, además, se comprueba que la bibliografía y técnicas de investigación utilizadas fueron las adecuadas y por ende se establece que el trabajo cumple con los requisitos exigidos por el Artículo 32 del Normativo para la Elaboración



Lic. JAIME ROLANDO MONTEALEGRE SANTOS
Abogado y Notario – Col. 4713
Pos grado en Derecho Constitucional Comparado
5ª. Ave. 14-62 zona 1, Oficina 307. Comercial Esmol
Tel. 54066223



de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público, resulta procedente dar el presente dictamen favorable, aprobando el trabajo de tesis revisado .

D)En argumento de lo anterior, procedí a revisar los diferentes métodos y técnicas de investigación empleados, opinando que fueron aplicados adecuadamente, en virtud que con ellos, se obtuvo la información necesaria y objetiva para la elaboración, redacción y presentación final del presente trabajo; y en cuanto a las conclusiones y recomendaciones, comparto los argumentos vertidos por la autora, puesto que las mismas se encuentran estructuradas de acuerdo al contenido del plan de investigación y están debidamente fundamentadas, por lo cual, brindan una valiosa contribución para el derecho común. Ya que este material serviría para que en determinado momento el Congreso de la Republica de Guatemala o las autoridades del Instituto Guatemalteco del Seguro Social pueda tomarlo en cuenta por las propuestas de reformas que se pretendan realizar en el futuro

Sin otro particular me suscribo, atentamente,

LIC JAIME ROLANDO MONTEALEGRE SANTOS

Abogado y Notario.

Col: 4713

Licenciado
Jaime Rolando Monteclegre Santos
Abogado y Notario



DECANATO DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES.

Guatemala, veintitrés de febrero del año dos mil diez.

Con vista en los dictámenes que anteceden, se autoriza la Impresión del trabajo de Tesis del (de la) estudiante SILVIA JANETH GUZMÁN MONTUFAR, Titulado LA NECESIDAD DE PRESTAR LOS SERVICIOS MÉDICO HOSPITALARIOS PARA LOS HIJOS DE LOS TRABAJADORES AFILIADOS AL INSTITUTO GUATEMALTECO DE SEGURIDAD SOCIAL DURANTE LA MINORÍA DE EDAD. Artículos 31, 33 y 34 del Normativo para la elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público.-

MTCL/sllh.



DEDICATORIA

- A DIOS:** Creador del universo y dador de la vida y de la sabiduría y quien me ha dado la fortaleza para seguir adelante y llegar a la suprema meta.
- A MIS PADRES:** Emiliano Arturo Guzmán Sandoval y Olga Yolanda Montúfar Motta, por su apoyo incondicional en todo momento y por ser mi principal motivación para alcanzar este logro, muchas gracias.
- A MIS ABUELAS:** Briseida Marina Motta de Montufar y Evelia Sandoval de Guzmán, por sus sabios consejos y por encaminarme en el temor a Dios y a quienes recuerdo con mucho amor.
- A MIS HERMANOS:** Corina Marine, Hugo Emilio y Olga Marina Guzmán Montúfar por encontrar en ellos el ánimo que necesitaba para continuar y el apoyo que en su momento me brindaron.
- A MI CUÑADO:** Rodolfo Enrique Ruiz Vega, por todos sus consejos y sus oraciones.
- A MIS SOBRINOS:** Cynthia Rebeca y Javier Enrique Ruiz Guzmán, con todo mi amor.
- A MI FAMILIA:** tíos, tías, primos y primas, por sus constantes oraciones y buenos deseos.

A MIS AMIGOS: Por su apoyo y palabras de ánimo, a lo largo de estos años de preparación.

A: Los profesionales Licenciado Otto René Vicente Revolorio y Licenciado Jaime Rolando Montealegre Santos.

A: La gloriosa y tricentenaria Universidad de San Carlos de Guatemala, forjadora de grandes intelectos.

A: La Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, por sentirme orgullosa de pertenecer a ella.

ÍNDICE

	Pág.
Introducción.....	i
CAPÍTULO I	
1. Desafíos para el cumplimiento de los derechos de la niñez.....	1
1.1. Los niños y niñas guatemaltecos.....	2
1.2. El niño como sujeto de protección.....	4
1.3. Situación de la niñez en la actualidad en materia de protección y salud.....	6
1.4. Normas que protegen los derechos de la niñez.....	9
CAPÍTULO II	
2. Derecho del trabajo y el régimen de previsión social.....	21
2.1. Origen del derecho del trabajo.....	21
2.1.1. Naturaleza jurídica.....	23
2.1.2. Características ideológicas.....	25
2.1.3. La relación laboral.....	30
2.1.4. Sujetos personales de la relación laboral.....	32
2.2. El régimen de previsión social.....	34
2.2.1. La seguridad social.....	37
2.2.2. El régimen de seguridad social.....	40
2.3. La seguridad social como parte del derecho del trabajo..	43

CAPÍTULO III

3.	Instituciones relacionadas con la seguridad social.....	47
3.1.	El Ministerio de Trabajo y Previsión Social.....	48
3.2.	La Inspección General de Trabajo.....	50
3.3.	El Instituto Guatemalteco de Seguridad Social	52
3.4.	El derecho a la salud.....	59

CAPÍTULO IV

4.	El derecho a la salud y la cobertura de los hijos de afiliados.....	63
4.1.	Aspectos que afectan a la población infantil.....	64
4.2.	La ampliación de cobertura en salud.....	68
4.3.	La relatividad de los servicios preventivos en materia de salud.....	70
4.3.1.	La limitación de la salud por razón de edad.....	70
4.3.2.	La cobertura médico hospitalaria del niño.....	72
4.3.3.	Requisitos para la inscripción de hijos de trabajadores afiliados.....	73

CAPÍTULO V

5.	La arbitrariedad del Acuerdo 1115 de la Junta Directiva del Instituto Guatemalteco de Seguridad Social.....	75
5.1.	El Acuerdo 1115 de la Junta Directiva del IGSS.....	76
5.2.	El concepto de salud en la actualidad.....	77
5.3.	Formulación del problema de investigación	79
5.4.	Falta de atención médica a los hijos mayores de cinco años de trabajadores afiliados, en atención al Acuerdo 1155 de la Junta Directiva del Instituto Guatemalteco de Seguridad Social.....	80
5.5.	Proyecto de reforma del Acuerdo 1155 de la Junta Directiva del Instituto Guatemalteco de Seguridad Social.....	84
	CONCLUSIONES.....	91
	RECOMENDACIONES.....	93
	BIBLIOGRAFÍA.....	95

INTRODUCCIÓN

El presente trabajo trata de exponer teorías y hacer planteamientos que puedan ayudar a fortalecer la rama del mundo del derecho respecto a las necesidades y limitaciones en materia de salud, que sufre un sector de la población como lo son los niños, debido a que no son sujetos de una protección durante toda su minoría de edad.

Actualmente se cometen arbitrariedades por parte de las autoridades superiores del Instituto Guatemalteco de Seguridad Social IGSS, al limitar a través de disposiciones legales, los servicios médico hospitalarios de los hijos de los trabajadores afiliados, por el simple hecho de ser mayores de cinco años.

Para la realización de la investigación se utilizaron los métodos siguientes, el analítico, que fue utilizado para analizar en forma separada cada uno de los libros que se refieren al tema y que contribuyeron a su desarrollo; el sintético, que permitió delimitar el problema investigado en relación a la necesidad de la niñez y el derecho a la salud; finalmente el método deductivo, con el cual se comprobó la hipótesis en la presente investigación. Se establecieron los objetivos generales, que determinaron específicamente la arbitrariedad de la Junta Directiva del Instituto Guatemalteco de Seguridad Social y los objetivos específicos que determinan los cambios institucionales que deben realizarse en relación a

los servicios médico hospitalarios, en beneficio de este sector de la población.

La tesis consta de cinco capítulos dentro de los cuales en el primero, se realiza el análisis de lo que debe entenderse por niño, niña y adolescente, como un sujeto de derechos; el segundo trata lo relativo al derecho del trabajo su naturaleza y características; el tercero desarrolla las instituciones que tienen injerencia y decisión en las políticas de salud a favor de la población guatemalteca; el cuarto capítulo, enuncia los principios rectores que deben ser tomados en cuenta para la atención médico hospitalaria a favor de la niñez, durante su minoría de edad y finalmente en el capítulo quinto, se analiza el Acuerdo 1115 de la Junta Directiva del IGSS, en el cual se establece la arbitrariedad de limitar la edad en la cual puedan gozar de los servicios médico hospitalarios los hijos de los trabajadores afiliados.

CAPÍTULO I

1. Desafíos para el cumplimiento de los derechos de la niñez

Los derechos de la niñez han impactado y generado nuevos retos a las instituciones que tienen a su cargo la atención de este colectivo como población.

En el ámbito de las políticas públicas, el mayor desafío de Guatemala está en implementar plenamente la Política Pública de Protección Integral de la Niñez y la Adolescencia; la Política de Seguridad Alimentaria y Nutricional; y aprobar la Política de Atención Integral.

Los desafíos del país en materia de políticas públicas y reformas legales, devienen de incrementar la inversión en la infancia lo cual es un imperativo para que la niñez guatemalteca de un paso cualitativo y cuantitativo en el pleno ejercicio de sus derechos.

Guatemala debe invertir mucho más en las áreas de educación, nutrición, salud y protección de la infancia, para asegurar la educación primaria a todos los niños, y las niñas, particularmente las niñas indígenas que son las más afectadas; disminuir drásticamente las muertes de niños y niñas por

causas prevenibles; luchar contra el hambre y la desnutrición; dar acceso al agua y el saneamiento adecuado;

El derecho a la salud ha sobresalido como un derecho pionero, pero existen problemas que deben solventarse con recursos limitados. Es fundamental la defensa del carácter universal de los derechos humanos en la aplicación de todas las políticas públicas, incorporando en todos los programas y las acciones criterios para el reconocimiento y efectivo abordaje de las ineludibles diferencias de carácter social, económico, étnico, geográfico y de género.

1.1. Los niños y niñas guatemaltecos

Los derechos de los niños, son reconocidos por las normas internacionales y la legislación guatemalteca, toda vez que es necesario promover el desarrollo integral de la niñez y la adolescencia, especialmente aquellos con sus necesidades parcial o totalmente insatisfechas; así como adecuar nuestra realidad jurídica al desarrollo de la doctrina y normativa internacional sobre la materia.

La enciclopedia Encarta, establece respecto a la definición de niño que: “Que esta en la niñez; Que tiene pocos años y Que tiene poca experiencia”¹

Respecto al menor de edad el autor Manuel Ossorio define que: “... es aquel que no ha cumplido aún la edad fijada en la ley para gozar de la plena capacidad jurídica, reconocida con la mayoría de edad.”²

El Decreto número 27-2003 del Congreso de la República de Guatemala, establece en su Artículo 2, la definición de niñez y adolescencia y expone: “Para los efectos de esta ley se considera niño o niña, a toda persona desde su concepción hasta que cumple trece años de edad y adolescente a toda aquella persona desde los trece hasta que cumple dieciocho años de edad.”

Cabanellas, define a la niñez como: “Edad o período de la vida humana que comprende desde el nacimiento hasta los siete años, época en que comienza el uso de razón”.³

Respecto al término minoridad señala que: “... es la situación en que se encuentra una persona que no ha alcanzado la mayoría de edad, Un menor

¹ Enciclopedia multimedia Encarta 2006, Cd. Room.

² Ossorio, Manuel. Diccionario de ciencias jurídicas, políticas y sociales, pág. 56

³ Cabanellas, Guillermo, Diccionario enciclopédico de derecho usual, pág. 968

de edad es, legalmente, un individuo que aún no ha alcanzado la edad adulta, la minoría de edad comprende toda la infancia y a menudo, la adolescencia.”⁴

1.2. El niño como sujeto de protección

Asumir la niñez como sujeto de derechos, donde niños, niñas y jóvenes son personas en proceso de formación, personas activas en ejercicio de derechos, implica los siguientes aspectos:

- La formación de la niñez hacia la autonomía y la libertad.
- La niñez como eje del desarrollo social, cultural y político del país.

Como parte de la integralidad de la niñez, se contempla el derecho a la vida y a la supervivencia, al más alto nivel de salud y nutrición, a un examen periódico si te encuentras en establecimientos de protección, a la seguridad social y a un nivel de vida adecuado para su desarrollo físico, mental, espiritual, moral y social.

El Estado guatemalteco asume el compromiso de garantizar la efectividad de los derechos de la niñez consagrados en los tratados internacionales, y lo

⁴ *Ibid.* Pág. 57

ratifica en la Constitución Política y en otras normas jurídicas, así mismo, inicia una nueva conceptualización referente a la protección integral de la niñez.

Se trató de considerar a la niñez como sujeto de derechos lo cual posibilita a los niños y a las niñas el ejercicio de las acciones necesarias para hacer exigibles de la familia, la sociedad y el Estado, sus derechos y garantías.

La familia, la sociedad y el Estado, cada uno desde su hacer y desde su propio espacio, son quienes deben garantizar los derechos del niño

La perspectiva de derechos invita a la familia, sociedad y al Estado para lograr una construcción colectiva de la cultura en favor de la infancia.

La familia, como ese nicho que acoge al niño desde su concepción y que va tejiendo en su interior esa red de relaciones tan significativas y decisorias en la formación del niño como persona, ser humano, ciudadano y por tanto niño sujeto de derechos.

Para ejercer la familia su función, requiere de ciertas condiciones sociales para estar bien y ser la constructora de valores éticos que caracterizan la democracia: responsabilidad, tolerancia, obligación moral hacia otros y el respeto por los derechos.

La sociedad, como elemento fundamental donde se mueven los niños, es el espacio amplio donde ellos ejercen sus derechos y viven su niñez a través de la interacción con su medio. Por esta razón, se requiere de una sociedad que posibilite condiciones de vida que aseguren al niño su crecimiento y desarrollo humano en un ambiente de bienestar común, donde prevalezca el niño como interés superior.

El Estado, a través de acciones concretas tendientes a mejorar las condiciones de vida del núcleo familiar, las condiciones sociales, garantizando la permanencia de las acciones emprendidas y la transformación de su realidad.

1.3. Situación de la niñez en la actualidad en materia de protección y salud

Guatemala es un país de contrastes sociales y diversidad cultural, con una población que según el Instituto Nacional de Estadística establece en la Encuesta Nacional de Condiciones de Vida (ECOVI) del año 2000, que rebasa los 11.2 millones de habitantes, distribuidos en un territorio de 108,889 kilómetros cuadrados.

La mayoría de su población el 60.6% vive en el área rural, mientras que el 39.4% vive en el área urbana. El 49.6% de la población es de sexo

femenino, más de la mitad de la población es menor de 18 años y son aproximadamente 5.6 millones entre niños, niñas y adolescentes.

Según los datos de la encuesta citada anteriormente, el 56.19% del total de la población vive en condiciones de pobreza, alrededor de 6 millones 400 mil personas son pobres y un 15.69% de los guatemaltecos subsisten en condiciones de pobreza extrema, alrededor de 1 millón 800 mil personas son extremadamente pobres.

Estas condiciones de pobreza y exclusión social constituyen uno de los mayores obstáculos para poder avanzar en el desarrollo del país. Las familias afectadas por la pobreza no pueden satisfacer sus necesidades básicas de alimentación, lo cual se refleja en los niveles de desnutrición que afecta principalmente a los niños, niñas y mujeres; tampoco pueden satisfacer otras necesidades básicas como vivienda, vestuario y recreación, ni tienen acceso a servicios básicos de salud y educación.

La población rural y la población indígena han sido excluidas del acceso a la salud, educación y a las posibilidades de desarrollo en general.

La desnutrición, las enfermedades diarreicas y respiratorias, la falta de vivienda adecuada y de servicios básicos afecta a miles de familias pobres, tanto rurales como urbanas.

El nivel promedio de escolaridad del país no supera los 4.3 años de educación, el analfabetismo afecta al 31.7% de la población mayor de 14 años, principalmente a las mujeres indígenas.

Las posibilidades de recreación, deporte y esparcimiento cultural son mínimas para la gran mayoría de la población; son muy pocas las instalaciones, infraestructura, programas y recursos disponibles por el Estado para su fomento y apoyo.

El goce del grado máximo de salud que puede alcanzarse es uno de los derechos fundamentales de todo ser humano. Sin embargo, millones de personas carecen de acceso a atención sanitaria o tan siquiera a un saneamiento básico. Frente a esa realidad, las personas que viven en la pobreza a menudo se sienten impotentes.

Desconocen sus derechos humanos y se resignan a aceptar el hecho de que los servicios médicos o están demasiado lejos, o son demasiado caros, y los que tienen la suerte de poder acceder a los servicios de salud no suelen recibir un buen trato. Todo eso tiene que cambiar. Es preciso que la población conozca mejor sus derechos, para que pueda tener mayor control sobre sus vidas. Sólo entonces será posible movilizarse de forma eficaz para que los gobiernos y otras instituciones importantes se responsabilicen.

Los niños y niñas son personas titulares de derechos, los cuales deben ser respetados íntegramente y protegidos de manera especial. Las condiciones en materia de salud, educación y condiciones mínimas de trabajo no aseguran las condiciones necesarias para vivir plenamente día a día, ni para el desarrollo de las próximas generaciones. La protección especial e integral de la niñez es indispensable, por otra parte, porque son quienes consolidarán la democracia y el Estado de Derecho en el país en el futuro.

1.4. Normas que protegen los derechos de la niñez

Es necesario enunciar aquellos conjuntos de normas jurídicas de carácter nacional e internacional que buscan proteger, enunciar, regular y determinar los derechos de la niñez y que son de observancia obligatoria.

De acuerdo a la Convención de los Derechos del Niño (CDN) los niños deben disfrutar del más alto nivel posible de salud, y tener acceso a servicios para la prevención y el tratamiento de las enfermedades y la rehabilitación de la salud.

El reconocimiento de la niñez y adolescencia como sujetos de derechos y deberes, surge a partir de 1990 con la aprobación y ratificación por parte de Guatemala, de la Convención sobre los Derechos del Niño.

Como consecuencia desde la vigencia de la Convención de los Derechos del Niño, se ha fomentado en el país un debate alrededor de los derechos de la niñez. La visión asistencialista enfocada en la atención de niños y niñas en “circunstancias especialmente difíciles” ha venido gradualmente debilitándose, para dar paso a la aplicación de la nueva visión de protección integral de la niñez y adolescencia, en la cual las niñas y los niños son sujetos de derecho.

La ratificación de la Convención de los Derechos del Niño, hizo necesario readecuar la legislación nacional en materia de niñez. Guatemala desarrolló un intenso esfuerzo en torno a la elaboración y aprobación de un Código de la Niñez que integrase los principios y derechos de la CDN en su legislación. Varios sectores fueron protagonistas de un debate que duró 12 años, marcado por posturas divergentes. Este proceso culminó con el consenso y la aprobación de la Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia en junio 2003, según Decreto 27-2003. La Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia ha incorporado principios sólidos que permitirán la creación de un sistema nacional de protección de la niñez y la adolescencia en el país.

Varias organizaciones de la sociedad civil y el Estado preocupadas por la falta de una legislación nacional acorde a las necesidades socio-culturales de la niñez y la adolescencia, inician un cabildeo y discusión permanente en

diversas esferas socio-políticas con el fin primordial de lograr la aprobación e implementación de una ley propia de la niñez y juventud, a la cual se hará referencia posteriormente en el presente trabajo de investigación.

La Constitución Política de Guatemala, como ley suprema del derecho interno, en sus principios y normas, no puede ser objeto de una interpretación limitada, errónea o contradictoria, puesto que son las garantías mínimas que el Estado reconoce a favor de la población. Establece en el Artículo 100 que: "Seguridad Social. El Estado reconoce y garantiza el derecho de la seguridad social para beneficio de los habitantes de la Nación..."

En el ámbito del derecho a la salud, el 7 de febrero de 1998 se promulgó un nuevo Código de Salud mediante el Decreto 90-97. El Código se propone alcanzar el derecho de los niños y niñas al disfrute del más alto nivel posible de salud desde un enfoque integral.

El Decreto Número 27-2003 del Congreso de la República de Guatemala, contiene la Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia, la cual desarrolla la doctrina de responsabilidad o de protección integral plasmada en la Convención sobre los Derechos del Niño, legislación que a su vez deroga el Código de Menores.

La aprobación de esta legislación representa un avance significativo para el proceso de reforma de la justicia en Guatemala, ya que concretiza los derechos de la niñez y adolescencia, marcando e imponiendo la diferenciación en el trato que deben recibir la niñez y adolescencia que ha sido vulnerada en sus derechos.

El cuerpo normativo relacionado, contempla los siguientes derechos a favor de la niñez tales como la vida, la igualdad, la integridad personal, la libertad, la identidad, el respeto, la dignidad y el derecho de petición, la familia y la adopción.

A partir de la entrada en vigencia de la Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia se ha conformado la Comisión Nacional de la Niñez y Adolescencia. Esta es una instancia de Estado integrada por representantes de los poderes ejecutivo, legislativo y judicial, además de delegados del Movimiento Social por los Derechos de la Niñez y Juventud, en nombre de la sociedad civil. Su función, entre otras, es promover la elaboración y aprobación de políticas públicas de protección de la niñez.

La Ley orgánica del Instituto Guatemalteco de Seguridad Social, establece el objeto primordial de la seguridad social, que es el de dar protección mínima a toda la población del país, a base de una contribución proporcional a los

ingresos de cada uno y de la distribución de beneficios a cada contribuyente o a sus familiares que dependen económicamente de él.

Se procede en forma gradual y científica que permita determinar tanto la capacidad contributiva de la parte interesada, como la necesidad de los sectores de población de ser protegidos por alguna o varias clases de beneficios, habiéndose principiado sólo por la clase trabajadora, con miras a cubrirla en todo el territorio nacional, antes de incluir dentro de su régimen a otros sectores de la población.

El mejoramiento de la salud y la previsión social, se puede obtener en gran parte de la implementación de un régimen de seguridad social obligatoria fundado en los principios más amplios y modernos que rigen la materia.

En conclusión podría decirse que el objetivo final es dar protección mínima a toda la población del país, lo cual se logra en base a la 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.

Un verdadero régimen de seguridad social obligatoria debe aspirar a unificar bajo su administración los beneficios de servicios asistenciales y sanitarios que el Estado le otorgue, y a impedir el establecimiento de sistemas de previsión, públicos o particulares, que sustraigan a determinados sectores

de la población del deber de contribuir y del derecho de percibir beneficios de dicho régimen, por cuanto así se mantiene el sano principio que recomienda la unidad de los riesgos y de su administración.

Y es así como la aplicación de ese principio constituye el único medio de evitar una inadmisibles duplicación de cargas, de esfuerzos y de servicios para el pueblo de Guatemala o el desarrollo de sistemas que pueden dar trato privilegiado a unos pocos porque lo hacen a costa de las contribuciones, directas o indirectas, de la mayoría.

El Artículo 27 del Decreto 295 del Congreso de la República Ley Orgánica del Instituto Guatemalteco de Seguridad Social, establece: “Todos los habitantes de Guatemala que sean parte activa del proceso de producción de artículos o servicios, están obligados a contribuir al sostenimiento del régimen de Seguridad social en proporción a sus ingresos y tiene el derecho de recibir beneficios para sí mismos para sus familiares que dependan económicamente de ellos, en la extensión y calidad de dichos beneficios que sean compatibles con el mínimo de protección que el interés y la estabilidad sociales requieran que se les otorgue... c) Debe procurar extenderse a toda clase trabajadora, en todo territorio nacional, antes de incluir dentro de su régimen a otros sectores de la población; y, d) Los reglamentos deben determinar el orden, métodos y planes que se han de seguir para aplicar correctamente los principios que contiene este artículo.”

El mismo cuerpo normativo establece sobre los beneficios en el Artículo 28 que: “El régimen de Seguridad social comprende protección y beneficios en caso de que ocurran los siguientes riesgos de carácter social: a) Accidentes de trabajo y enfermedades profesionales; b) Maternidad; Enfermedades generales; Invalidez; e) Orfandad; f) Viudedad; g) Vejez; h) Muerte (gastos de entierro); e i) Los demás que los reglamentos determinen.”

El Artículo 31 del mismo texto legal preceptúa que: “ La protección relativa a enfermedades generales comprende los siguientes beneficios para el afiliado; a) Servicios médicos, quirúrgicos, terapéuticos y hospitalarios, durante el período y en la forma que indique el reglamento. Estos beneficios pueden extenderse a los familiares del afiliado que dependan económicamente de él, principalmente a su esposa e hijos menores de edad...”

A nivel internacional, La Declaración de los Derechos del Niño, busca que la infancia pueda gozar en su propio bien y el de la sociedad, de los derechos y libertades que en ella se enuncian, fue aprobada por la Asamblea General de la Organización de las Naciones Unidas el veinte de noviembre de mil novecientos cincuenta y nueve.

Los Estados partes, las familias, hombres y mujeres individualmente tienen la obligación de luchar por el respeto de esos derechos, para los gobiernos la necesidad de regular la protección de esos derechos a favor de los niños.

El principio I, de dicha declaración establece: “El niño disfrutará de todos los derechos enunciados en esta Declaración. Estos derechos serán reconocidos a todos los niños sin excepción alguna...”

El principio II, del mismo texto establece: “El niño gozará de una protección especial y dispondrá de oportunidades... Al promulgar leyes con este fin, la consideración fundamental a que se atenderá será el interés superior del niño.”

La Convención Sobre los Derechos del Niño, aprobada por la Asamblea General de las Naciones Unidas el 20 de noviembre de 1989 y suscrita por el Estado de Guatemala el 26 de enero de 1990.

Esta toma en consideración que, de conformidad con los principios proclamados en la Carta de las Naciones Unidas, la libertad, la justicia y la paz en el mundo se basan en el reconocimiento de la dignidad intrínseca y de los derechos iguales e inalienables de todos los miembros de la familia humana.

Teniendo presente que los pueblos de las Naciones Unidas han reafirmado en la carta su fe en los derechos fundamentales del hombre y en la dignidad, y el valor de la persona humana, y que han decidido promover el progreso social y elevar el nivel de vida dentro de un concepto más amplio de la libertad.

Como se establece en esta convención: "... el niño, por su falta de madurez física y mental, necesita protección y cuidados especiales, incluso la debida protección legal, tanto antes como después del nacimiento."

La actividad legislativa sobre niños, niñas y adolescentes, permite distinguir tres etapas en su desarrollo:

La primera, que la constituyó la inexistencia de legislación especial a favor de estos. La segunda etapa, que inicia con la promulgación de leyes especiales que tratan de los menores con fines de protección a los niños y adolescentes por un lado, y contralor y protector al Estado;

En esta etapa nace la Declaración Universal de Derechos del Niño, aprobada en la Naciones Unidas, en el año 1959 y de gran trascendencia en América Latina; por último, un tercer estadio en el desarrollo de la legislación sobre la niñez y adolescencia, a partir de la Convención Universal Sobre Derechos de los Niños, aprobada por las Naciones Unidas

el 6 de diciembre de 1989, con lo cual nace el compromiso del Estado guatemalteco, de crear una legislación acorde a la realidad de la niñez guatemalteca.

La convención sobre los derechos del niño, desarrolla los fundamentales derechos, libertades y garantías de protección universalmente reconocidos a los niños menores de 18 años de edad.

Es decir que en materia de protección frente al trabajo infantil, la convención contiene una disposición específica que obliga a los Estados partes a brindar protección a los niños contra la explotación económica y contra el desempeño de cualquier trabajo que pueda ser peligroso o entorpecer su educación o que sea nocivo para su salud o para su desarrollo físico, mental, espiritual, moral o social.

En consecuencia, los Estados partes están obligados a adoptar medidas legislativas, administrativas sociales y educacionales para garantizar la protección de los menores en el trabajo, entre las que se contemplan: a) Fijar una edad o edades mínimas para trabajar, b) Disponer de reglamentos apropiados que regulen los horarios y condiciones de trabajo; y c) Estipular las penalidades u otras sanciones apropiadas para garantizar la protección de la niñez frente a la explotación económica o laboral.

Por último, la tercera etapa, consiste en implementar políticas de Estado, que velen por el cumplimiento de los derechos reconocidos por la legislación a favor de la niñez; es decir, que no basta con leyes que en su normativa contemplen beneficios para la población menor de 18 años, si en la práctica las mismas no se cumplen.

De lo expuesto cabe resaltar que, efectivamente existe una protección a favor de la población juvenil trabajadora, sin embargo no debe ser una regla totalmente general, que la mayor parte de la niñez desarrolle una actividad laboral para gozar de servicios médico hospitalarios a través de una seguridad social, cuando dichos derechos han sido reconocidos, establecidos y de observancia obligatoria como es la Convención Sobre los Derechos del Niño.

La aplicación de los derechos de la ciudadanía, la organización de las prestaciones sociales y dentro de ellas, las prestaciones en salud y de seguridad social, al ser producto del desarrollo del Estado, dependen para su concreción en gran medida, de la modalidad de transición al capitalismo adoptada por cada sociedad, ya que ello conlleva una determinada forma de incorporación de las demandas sociales

Entre muchos otros principios la Convención consagra el derecho a la salud de los niños, que se puede resumir en:

- La supervivencia y el desarrollo
- Un nivel de vida adecuado
- El mayor nivel posible de salud y servicios de salud adecuados
- Una atención especial, si están discapacitados, que asegure su dignidad, promueva su autosuficiencia y facilite su participación activa en la comunidad; y Servicios e instituciones de seguridad social y atención infantil.

CAPÍTULO II

2. Derecho del trabajo y el régimen de previsión social

El trabajo humano es un objeto posible de negocio, es un bien inseparable de la persona del trabajador, debe preservarse de tal forma que mediante normas imperativas se establezcan límites a los contratos sobre actividades de trabajo en las que se comprometan físicamente las personas que han de prestarlas.

Se han realizado esfuerzos por establecer los límites tendientes a proteger bienes como la vida, la integridad física, la salud o la dignidad del trabajador con una finalidad compensadora, actualmente ya no solo para el trabajador, sino como un beneficio a favor de los que dependen económicamente de él.

2.1. Origen del derecho del trabajo

Respecto al origen del derecho del trabajo es necesario citar al tratadista Mario de la Cueva el cual expone que: "...en un principio, y en función de su origen, se le llamó legislación Industrial o leyes del Trabajo Industrial; años más tarde, algunos profesores hablaron de Derecho Obrero. Todas estas denominaciones sirvieron para hacer saber que las leyes y normas nuevas tenían como campo único de aplicación el trabajo en la industria. Los

empleados del comercio y demás actividades económicas se regían por los códigos civiles y mercantiles y por leyes especiales; una limitación que se fue borrando paulatinamente, al grado de que ya es posible afirmar que el derecho del trabajo de nuestros días tiene la pretensión de regir la totalidad del trabajo que se presta a otro. La única denominación que aún quiere hacer concurrencia al término propuesto es la de Derecho Social, usada, entre otros, por laboristas brasileños, pero no podemos fundir los dos términos porque la denominación Derecho Social posee múltiples significados, en tanto el vocablo: Derecho del Trabajo, tiene una connotación precisa.”⁵

El derecho del trabajo es una rama del derecho de tanta trascendencia social que no puede quedar su estudio y desarrollo únicamente a los jurisconsultos y tratadistas, así como a los jueces y autoridades administrativas de trabajo, sino debe estar destinada a los trabajadores en general, el derecho de trabajo es absolutamente necesario que sea estudiado con profundidad por cada trabajador en particular.

Es necesario conocer sus derechos y deberes, así como, exigir el cumplimiento efectivo de las garantías que de él se desprenden. Sin

⁵ De la Cueva, Mario. El nuevo derecho mexicano del trabajo. pág. 10

embargo, este estudio no puede quedarse en una simple lectura del Código de Trabajo. Debe saber interpretarse dicho código, estudiarse e interpretarse adecuadamente las leyes referentes al trabajo.

De conformidad con la enciclopedia Encarta la cual establece: "... que el Derecho del trabajo surgió a finales del siglo XIX como consecuencia de la aparición del proletariado industrial y de la agrupación del mismo en torno a grandes sindicatos"⁶

Se tiende a paliar la disparidad de fuerzas que, en el punto de partida, existe entre quienes demandan y ofrecen trabajo, mediante normas imperativas que establecen contenidos mínimos de los contratos no negociables, así como garantías procesales y administrativas en favor de los trabajadores.

2.1.1. Naturaleza jurídica

Para establecer la naturaleza del derecho del trabajo, debe hacerse referencia a las diferentes concepciones que se le han otorgado siendo las siguientes:

⁶ Ob. Cit. Cd. Room.

1) Privativa:

Esta concepción argumenta que el trabajo se basa en un contrato, que debe personalizarse como los demás, por la espontaneidad y voluntariedad de las partes.

En las normas jurídicas civiles o en las equiparables a ella, son un conjunto de normas que regulan relaciones de tipo privado que la relación de los sujetos es de coordinación y que sus normas tienen carácter dispositivo.

2) Publicista

Esta corriente doctrinaria estipula que se trata de una concepción publicista porque sus normas son taxativas o de carácter imperativo.

La autonomía de la voluntad se ve limitada a la aplicación de este derecho, pues sus normas tienden a proteger intereses no particulares sino de carácter general.

3) Dualista

Esta tesis afirma que por una parte el derecho del trabajo tutela intereses privados y por otra intereses de la generalidad.

Pertenece al derecho público por cuanto organiza una especie de tutela administrativa sobre los trabajadores pero depende por el contrario del derecho privado cuando estatuye sobre los contratos.

4) Social

Esta concepción le da una categoría nueva, incorpora a él una serie de instituciones que hace convertir a todas las relaciones jurídicas en una misma idea o finalidad que es la social.

Tiene características propias, peculiaridades especiales, desborda los límites de las grandes ramas del derecho, y es lícito que sus normas sean derogadas cuando lo convenido resulte más beneficioso para la parte más débil.

No obstante las tesis anteriores, el derecho del trabajo es una rama del derecho público, por lo que al ocurrir su aplicación, el interés privado debe ceder ante el interés social o colectivo.

2.1.2. Características ideológicas

Se encuentran contenidas en los considerandos cuarto, quinto y sexto del Código de Trabajo, Decreto 1441 del Congreso de la República,

constituyendo los principios rectores de esta rama de las ciencias jurídicas en nuestro medio, dentro de las cuales encontramos las siguientes:

- 1) Irrenunciable: Esta característica se refiere a que el derecho del trabajo, constituye un mínimo de garantías sociales protectoras del trabajador, irrenunciables para él, concebidas para desarrollarse en forma dinámica, de acuerdo con el considerando cuatro del Código de Trabajo.
- 2) Imperativo: La literal "C" del cuarto considerando del Código de Trabajo establece que, el derecho de trabajo es un derecho necesario e imperativo, o sea de aplicación forzosa en cuanto a las prestaciones mínimas que conceda la ley, de donde se deduce que esta rama del derecho limita bastante el principio de la autonomía de la voluntad, propio del derecho común, el cual supone erróneamente que las partes de todo contrato tienen un libre arbitrio absoluto para perfeccionar un convenio, sin que su voluntad esté condicionada por diversos factores y desigualdades de orden económico-social.
- 3) Tutelar: Se dice que el derecho del trabajo es tutelar, puesto que trata de compensar la desigualdad económica de los trabajadores, otorgándoles una protección jurídica preferente, según el cuarto considerando del Código de Trabajo.

Constituye un principio protector, porque se refiere al criterio fundamental que orienta el derecho del trabajo, ya que éste en lugar de inspirarse en un propósito de igualdad, responde al objetivo de establecer un amparo preferente a una de las partes: el trabajador.

- 4) Realista: Se encuentra plasmado en el cuarto considerando del Código de Trabajo, literal d, en el sentido de que el derecho de trabajo es realista porque estudia al individuo en su realidad social.

Considera que para resolver un caso determinado con base a una bien entendida equidad, es indispensable enfocar, ante todo, la posición económica de las partes.

- 5) Objetivo: Es objetivo, de acuerdo al aludido considerando, porque su tendencia es la de resolver los diversos problemas que con motivo de su aplicación surjan, con criterio social y a base de hechos concretos y tangibles.
- 6) Democrático: Todo derecho debe ser expresión del ejercicio real de la democracia, más aún tratándose del derecho de trabajo.

El cuarto considerando del Código de Trabajo en su literal f), define a esta rama de la ley, como un derecho hondamente democrático porque

se orienta a obtener la dignificación económica y moral de los trabajadores, que constituyen la mayoría de la población, realizando así una mayor armonía social, lo que no perjudica, sino que favorece los intereses justos de los patronos.

- 7) Sencillo o antiformalista: Más que una cuestión de semántica, el principio de sencillez tiene como función establecer un sistema normativo ágil y eficaz de carácter procedimental, el proceso laboral tiene formas para llegar a la realización de sus fines, pero esas formas son mínimas.

El quinto considerando del referido instrumento legal quedó plasmado, que para la eficaz aplicación del Código de Trabajo es igualmente necesario introducir radicales reformas a la parte adjetiva de dicho cuerpo de leyes, a fin de expeditar la tramitación de los diversos juicios de trabajo, estableciendo un conjunto de normas procesales claras, sencillas y desprovistas de mayores formalismos, que permitan administrar justicia pronta y cumplida.

Es necesario regular la organización de las autoridades administrativas de trabajo para que éstas puedan resolver con celeridad y acierto los problemas que surjan con motivo de la aplicación de la Legislación Laboral.

El proceso de trabajo se caracteriza porque sus normas instrumentales son simples, expeditas y sencillas. Y como el estudio de la estructura del proceso obrero tiene como objetivo, más que encontrar los puntos comunes con otras disciplinas, establecer las características propias que le dan autonomía, encuentro más acertado referirme a un principio de sencillez en las formas que a un principio formalista, peculiar por excelencia en el proceso civil.

- 8) Conciliatorio: Al igual que en el Artículo 103 de la Constitución Política de la República de Guatemala, este principio lo contempla el Código de Trabajo en su sexto considerando estableciendo que las normas del Código de Trabajo deben inspirarse en el principio de ser esencialmente conciliatorias entre el capital y el trabajo y atender a todos los factores económicos y sociales pertinentes.

El Artículo 340 del Código de Trabajo que en su segundo párrafo indica: "Contestada la demanda y la reconvenición si la hubiere, el juez procurará avenir a las partes, proponiéndoles fórmulas ecuanimes de conciliación y aprobará en el acto cualquier fórmula de arreglo en que convinieren, siempre que no se contraríen las leyes, reglamentos y disposiciones aplicables..."

- 9) Equitativo: Mediante este principio se persigue que el trabajador

reciba un trato justo, una atención adecuada según su dignidad humana y como elemento fundamental de la producción, que significa el desarrollo de la sociedad.

- 10) Estable: Este principio se obtuvo a través de una de las mayores luchas de la clase trabajadora, el fin primordial fue el de obtener continuidad en su trabajo.

Un trabajo estable y seguro garantiza el bienestar, en tanto que un trabajo temporal e inseguro, a su vez genera una serie de problemas socioeconómicos para el trabajador y su familia.

2.1.3. La relación laboral

Es necesario que se considere separadamente los conceptos doctrinarios relacionados con dos diferentes instituciones como son, la relación de trabajo y el contrato de trabajo.

Desde hace varias décadas los tratadistas han discutido hasta formar una doctrina diferenciadora entre la relación de trabajo y el contrato de trabajo.

Se propugna porque existe una marcada diferencia entre una y otra, mientras que otros piensan que, aun cuando hay diferencias terminológicas,

ambas pueden fusionarse de tal modo, que la relación de trabajo viene a ser un elemento determinante del contrato de trabajo. A la par de esa corriente hay otra que establece que basta con la relación de trabajo para que exista el contrato de trabajo.

Guillermo Cabanellas, se refiere a la relación de trabajo como: "...la idea principalmente derivada de la doctrina italiana, según la cual el mero hecho de que una persona trabaje para otra en condiciones de subordinación contiene para ambas partes una serie de derechos y obligaciones de índole laboral, con independencia de que exista o no un contrato de trabajo..."⁷

La relación de trabajo es una situación jurídica objetiva que se crea entre un trabajador y un patrono por la prestación de un trabajo subordinado cualquiera que sea el acto o la causa que le dio origen.

En virtud del párrafo anterior se aplica al trabajador un estatuto objetivo, integrado por los principios, instituciones y normas o declaración de derechos sociales, de la ley del trabajo, de los convenios internacionales de los contratos colectivos.

⁷ Cabanellas, Ob. Cit. pág. 235

Por su parte en nuestra legislación, el contrato de trabajo es considerado como un documento con sus propias características, dedicado a regular todo lo relacionado con el trabajo subordinado, por lo que se puede decir con toda propiedad que éste goza de su plena autonomía.

El Código de Trabajo establece en el Artículo 18 que: “Contrato individual de trabajo, sea cual fuere su denominación, es el vínculo económico-jurídico mediante el que una persona (trabajador), queda obligada a prestar a otra (patrono), sus servicios personales o a ejecutarle una obra, personalmente, bajo la dependencia continuada y la dirección inmediata o delegada de esta última, a cambio de una retribución de cualquier clase o forma.”

2.1.4. Sujetos personales de la relación laboral

Como sujetos de la relación laboral, se encuentra el trabajador, el patrono y los auxiliares del patrono, sin embargo en la presente investigación, solo haremos referencia a los primeros dos sujetos, los cuales a juicio de la investigadora son de mayor importancia.

Respecto al patrono en el derecho guatemalteco, el patrono puede ser cualquier persona natural o jurídica que se obliga a remunerar el trabajo

prestado por cuenta del trabajador, haciendo suyos los frutos o productos obtenidos de la mencionada prestación.

El patrono es el que se dedica a la realización de una explotación industrial o comercial, en donde se desarrolla un trabajo por otra u otras personas, quienes reciben una retribución por la explotación indicada.

El Código de Trabajo establece en el Artículo 2 que: “Patrono es toda persona individual o jurídica que utiliza los servicios de uno o más trabajadores en virtud de un contrato o relación de trabajo.”

Respecto al trabajador, se puede decir que actualmente para determinar si una persona tiene o no ese carácter, puede recurrirse a dos soluciones. Conforme a la primera será trabajador el que pertenezca a la clase trabajadora; y, de acuerdo con la segunda, la condición de trabajador resultará del dato objetivo de ser sujeto de una relación de trabajo.

El Código de Trabajo establece en el Artículo 3 que: “Trabajador es toda persona individual que presta a un patrono sus servicios materiales, intelectuales o de ambos géneros, en virtud de un contrato o relación de trabajo”. Se refiere entonces a todo aquel que cumple un esfuerzo físico o intelectual, con objeto de satisfacer una necesidad económicamente útil, aún cuando no logre el resultado.

2.2. El régimen de previsión social

La Constitución Política de la República, prescribe en su Artículo 100 que: "... el Estado reconoce y garantiza el derecho a la seguridad social para beneficio de los habitantes de la Nación. Su régimen se instituye como función pública, en forma nacional, unitaria y obligatoria. El Estado, los empleadores y los trabajadores cubiertos por el régimen, con la única excepción de los preceptuados por el Artículo 88 de la Constitución, tienen la 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 la salud en forma coordinada...".

La previsión social es llamado por algunos como seguridad social, cuya finalidad es poner a los individuos de una nación al cubierto de aquellos riesgos que les privan de la capacidad de ganancia, cualquiera sea su origen (desocupación, maternidad, enfermedad, invalidez, vejez); o bien que amparan a determinados familiares en caso de muerte de la personas que los tenía a su cargo, o que garantizan la asistencia sanitaria.

Para la Organización Internacional del Trabajo la previsión social, es la protección que la sociedad proporciona a sus miembros, mediante una serie de medidas públicas, contra las privaciones económicas y sociales que, de no ser así, ocasionarían la desaparición o una fuerte reducción de los ingresos por causa de enfermedad, maternidad, accidente de trabajo, o enfermedad laboral, desempleo, invalidez, vejez y muerte; y también la protección en forma de asistencia médica y de ayuda a las familias con hijos.

El Artículo 197 del Código de Trabajo establece que: “Todo empleador esta obligado a adoptar las precauciones necesarias para proteger eficazmente la vida, la seguridad y la salud de los trabajadores, en la prestación de sus servicios”. Para ello debe de adoptar las medidas necesarias que vayan dirigidas a prevenir varias situaciones.

La educación de los trabajadores, es considerada como la primera medida de previsión social y se le define como la organización encaminada a preparar a los hombres para un trabajo útil y eficiente.

El Código de Trabajo de manera dispersa y muy reducida se ocupa de la educación de los trabajadores en lo relativo al trabajo de aprendices y en cuanto a la contratación de técnicos extranjeros, tal como lo establece en el Artículo 13 que establece: “Se prohíbe a los patronos emplear menos de un

noventa por ciento de trabajadores guatemaltecos y pagar a éstos menos del ochenta y cinco por ciento del total de los salarios que en sus respectivas empresas se devenguen....”;

El Artículo 170 del mismo texto legal preceptúa: “Son aprendices los que se comprometen a trabajar para un patrono a cambio de que éste les enseñe en forma práctica un arte, profesión u oficio, sea directamente o por medio de un tercero, y les dé la retribución convenida, la cual puede ser inferior al salario mínimo.”

El Artículo 174 del mismo texto legal preceptúa: “El trabajo y la enseñanza en los establecimientos correccionales de artes y oficios y en las demás instituciones análogas, debe regirse por las normas de este capítulo en lo que sean aplicables y por las especiales que indiquen los reglamentos que emita el Organismo Ejecutivo, por conducto del Ministerio de Trabajo y Previsión Social y Educación Pública.”

Otra medida que se considera de previsión social, es la actividad encaminada a poner en contacto a los trabajadores que buscan ocupación con los patronos en cuyos establecimientos existan plazas vacantes. Se conocen tres sistemas básicos de colocación de trabajadores: La intermediación, que es el conjunto de acciones que tienen por objeto poner en contacto los oferentes de trabajo con los demandantes de empleo para su

colocación, la acción sindical que se define como la estructuración adecuada de las diferentes circunstancias posibilidades e iniciativas puestas en marcha para conseguir unos objetivos concretos aplicando el modelo sindical y el método de actuación que caracteriza a cada organización, y la acción del Estado, que básicamente es las actividades y planes que el Estado realiza para el mejoramiento de lo que es la previsión social.

2.2.1. La seguridad social

La Seguridad Social es entendida y aceptada como un derecho que le asiste toda persona de acceder, por lo menos a un protección básica para satisfacer estados de necesidad.

Es así como la concepción universal respecto del tema ha llevado a cada nación a organizarse con el objeto de configurar variados modelos al servicio del objetivo. En este contexto siempre se concibió al Estado como principal, si no el único promotor de esta rama de la política socioeconómica puesto que los programas de seguridad social están incorporados en la planificación general de este. Sin embargo, no siempre se logró a través de tales políticas desarrollar e implementar un sistema de seguridad social justo y equitativo, en el cual la persona tuviera la gravitación que amerita. Se suma a ello el vertiginoso avance de la economía mundial, en otras palabras, no hubo un desarrollo paralelo de ambas áreas, condición vital

para lograr un crecimiento equilibrado.

El diccionario enciclopédico Lexus establece respecto a la seguridad social que es: “Conjunto de instituciones y servicios del Estado destinados a asegurar a la población la cobertura de necesidades básicas en el campo de la salud y la subsistencia económica”.⁸

La seguridad social engloba el conjunto de medidas adoptadas por la sociedad con el fin de garantizar a sus miembros, por medio de una organización apropiada, una protección suficiente contra ciertos riesgos, a los cuales se hallan expuestos.

Es el Sistema gestionado por el Estado cuya finalidad principal es dotar de protección a los ciudadanos del país en caso de enfermedad, invalidez, muerte, desempleo, vejez, etc.

La Seguridad Social obtiene los recursos necesarios de las aportaciones efectuadas por los trabajadores, empresarios y Estado.

El advenimiento de esos riesgos entraña gastos imprevistos, a los que el

⁸ Diccionario multimedia Lexus, Cd. Room

individuo que dispone de recursos médicos no puede hacer frente por sí solo, ni por sus propios medios, ni recurriendo a sus economías, ni siéndole tampoco posible recurrir a la asistencia de carácter privado de sus allegados.

Respecto a la seguridad social, la Enciclopedia Encarta establece que: "... son los programas públicos diseñados para proporcionar ingresos y servicios a particulares en supuestos de jubilación, enfermedad, incapacidad, muerte o desempleo."⁹

La Seguridad Social en conclusión y tal y como lo define la Organización Mundial de la Salud es: La protección que la sociedad proporciona a sus miembros, mediante una serie de medidas públicas, contra las privaciones económicas y sociales que, de no ser así, ocasionarían la desaparición o una fuerte reducción de los ingresos por causa de enfermedad, maternidad, accidente de trabajo, o enfermedad laboral, desempleo, invalidez, vejez y muerte; y también la protección en forma de asistencia médica y de ayuda a las familias con hijos.

⁹ Ob. Cit. Cd. Room.

2.2.2. El régimen de seguridad social

En la Constitución Política de la República de Guatemala, particularmente en el artículo 100 establecen las garantías sociales, con esa idea se promulga el seguro social obligatorio y la ley que regulará las características y alcances.

La Ley Orgánica del Instituto Guatemalteco de Seguridad Social señala entre los riesgos de carácter social para los cuales el Régimen de Seguridad Social debe otorgar protección y beneficios, los de invalidez, vejez y sobrevivencia, los cuales se obliga a cubrir de conformidad y en cumplimiento de las leyes que así lo establecen, con el objetivo de cumplir con una de las funciones primordiales del Estado y la cual es El Bienestar Común de la población.

El régimen de seguridad social, al mismo tiempo que promueve y vela por la salud, combatiendo las enfermedades, los accidentes y sus consecuencias y protege la maternidad; también da protección en caso de invalidez y de vejez, y ampara las necesidades creadas por la muerte.

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, 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. A partir del 1° de marzo de 1977 se aplica en toda la República el Reglamento sobre Protección Relativa a Invalidez, Vejez y Sobrevivencia, en beneficio de los trabajadores de patronos particulares (incluidos los trabajadores de empresas descentralizadas del Estado) y de trabajadores del Estado pagados por planilla. La protección de este programa consiste en prestaciones en dinero, mediante el pago de una pensión mensual.

Para tener derecho a pensión por invalidez, el asegurado debe cumplir con los siguientes requisitos:

- 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.
- 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.
- Ser declarado inválido (incapacitado)

- 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.

Para tener derecho a pensión por vejez, el asegurado debe cumplir con los siguientes requisitos:

- Que hayan cumplido 60 años antes del 1 de enero de 2000.
- Que cumplan 61 años durante los años 2000 y 2001.
- Que cumplan 62 años durante los años 2002 y 2003.
- Que cumplan 63 años durante los años 2004 y 2005.
- Que cumplan 64 años durante los años 2006 y 2007;
- Que cumplan 65 años del año 2008 en adelante.
- Haber causado baja en su relación laboral.
- Haber pagado al programa un mínimo de 180 contribuciones.
- Haber cumplido la edad mínima que le corresponda de acuerdo a las edades y fechas que se establecen de la siguiente manera.

Para tener los sobrevivientes, derecho a pensión al fallecer el asegurado, es necesario cumplir con los siguientes requisitos:

- Que el afiliado haya pagado un mínimo de 36 meses de contribuciones dentro de los seis años inmediatos a la muerte.
- Que al momento de fallecer el asegurado, ya hubiera tenido derecho a pensión por vejez.
- Que al momento de fallecer el asegurado, estuviera recibiendo pensión por invalidez o vejez.
- Si la muerte es causada por un accidente, las contribuciones se dan por cumplidas si el asegurado hubiere reunido los requisitos establecidos para el derecho a subsidio por accidente.

2.3. La seguridad social como parte del derecho del trabajo

La Seguridad Social es la actividad del Estado o a cargo del Estado que consiste en satisfacer las "necesidades" del hombre (no solo del trabajador) causadas por los "infortunios laborales" (riesgos) y por ciertos otros sucesos que pueden ser afortunados (contingencias) mediante prestaciones habituales y adecuadas¹⁰.

Se entiende por riesgo todos los sucesos infelices tales como la muerte, los

¹⁰ <http://www.monografias.com/trabajos62/derecho-trabajo-seguridad-social/>

accidentes y las enfermedades, y por contingencias ciertos sucesos que no son dramáticos ni infelices pero que producen necesidades como el nacimiento y el matrimonio. Hay prestaciones por maternidad, nacimiento y por hijo.

El Estado debe ejecutar determinadas políticas sociales que garanticen y aseguren el bienestar de los ciudadanos en determinados marcos como el de seguridad social.

En Guatemala la seguridad social debiera tener un carácter gratuito, sin embargo se cobra una cuota al trabajador, la cual es descontada directamente del pago de su salario.

En ese sentido el Estado para asegurar el bienestar no hace sino generar un proceso de redistribución de la riqueza, pues en principio, las clases inferiores de una sociedad son las más beneficiadas por una cobertura social que no podrían alcanzar con sus propios ingresos.

El maestro Santiago Barajas establece que Previsión Social es: "... el conjunto de acciones públicas o privadas destinadas a la protección de la población en general y de los trabajadores y sus familias en particular, contra las contingencias o desastres que provengan de situaciones

imprevistas...."¹¹, aceptaremos que la previsión social está comprometida con el porvenir de los niños en su función de futuros trabajadores, así como en otras áreas de su vida.

El aumento del nivel de pobreza y la poca accesibilidad a los servicios de salud pública y más aún privada, incentiva la aspiración a conseguir cada vez un mayor grado de progreso personal y de conjunto, así como la mejora de las prestaciones de la seguridad social.

En Guatemala debe establecerse que el progreso económico lleva aparejado un alto grado de adelanto industrial y un mejoramiento en la organización y administración de las empresas, así como en las relaciones laborales.

Debe tenerse en cuenta que el desarrollo económico produce también una elevación del nivel educativo y cultural de la población y un mejoramiento del nivel higiénico y sanitario individual y colectivo, todo lo cual influye favorablemente en la seguridad social.

Para la mejor comprensión de sus finalidades y de sus métodos, por parte de la población interesada, este progreso económico, influye también en

¹¹ Barajas Montes de Oca, Santiago. *Diccionario jurídico mexicano*. pág. 2533.

forma de una disminución del costo de las prestaciones de salud, si bien la demanda más selectiva y de mejor calidad de tales servicios actúa en sentido contrario.

El fundamento económico se halla en la gran probabilidad, dentro de las grandes cifras de acuerdo con la experiencia y la estadística, de calcular los acontecimientos dañosos y perjudiciales que se producirán en un lapso determinado, medición de carácter colectivo, nunca individual.

Deben implementarse políticas preventivas y de auxilio que todo individuo, por el hecho de vivir en sociedad, recibe del Estado, para hacer frente así a determinadas contingencias, previsibles y que anulan su capacidad de ganancia. La seguridad social, entonces, deriva sus acciones de la justicia legal distributiva y está en la esfera del derecho público.

CAPÍTULO III

3. Instituciones relacionadas con la seguridad social

Existen diversas instituciones estatales que se dedican a realizar el estudio y dirección de todos los asuntos relativos a trabajo y a previsión social.

Se encuentran instituidas para vigilar el desarrollo y mejoramiento en la aplicación de todas las disposiciones legales referentes a estas materias, que no sean de competencia de los tribunales, principalmente las que tengan por objeto directo fijar y armonizar las relaciones entre patronos y trabajadores.

Estas instituciones se organizan de tal manera que dentro de sus objetivos se encuentran la protección, bienestar y la implementación de proyectos que coadyuven al derecho de salud de que cada ciudadano goza, especialmente en lo que respecta a los trabajadores del Estado.

Existe la obligación de tomar todas las medidas necesarias para proteger eficazmente la vida y salud de los trabajadores, manteniendo las condiciones adecuadas de higiene y seguridad en las áreas de trabajo, como también los implementos necesarios para prevenir accidentes y enfermedades profesionales.

Asimismo deben prestarse o garantizarse los elementos necesarios para que los trabajadores en caso de accidente o emergencia puedan acceder a una oportuna y adecuada atención médica, hospitalaria y farmacéutica

3.1. El Ministerio de Trabajo y Previsión Social

Es el ente rector de la política laboral, de previsión social, promoción de empleo y capacitación para el trabajo, encargado de promover y armonizar las relaciones laborales y velar por el cumplimiento del régimen jurídico de trabajo y previsión social¹².

Corresponde a dicho Ministerio la dirección y orientación de una política social del país, la dirección, estudio y despacho de los asuntos relativos al trabajo y previsión social.

Debe realizar el estudio y aplicación de las leyes referentes al trabajo y que tengan por objeto directo fijar y armonizar las relaciones entre patronos y trabajadores.

La intervención en lo relativo a la contratación de trabajo, la prevención de

¹² Chicas Hernández, Raul Antonio. **Introducción al derecho procesal del trabajo**. pág. 210

conflictos laborales y su solución extrajudicial.

Debe además prestar la atención de asuntos relacionados con el servicio de los trabajadores del Estado, la aplicación de los convenios internacionales de trabajo, la vigencia y control de las organizaciones sindicales.

Tiene a su cargo la organización y desarrollo del departamento de empleo y mano de obra, la fijación y aplicación del salario mínimo.

Debe realizar el estudio y mejoramiento de las condiciones de vida del trabajador del campo y la ciudad, así como la protección de la mujer y del menor trabajador.

Tiene la vigilancia, coordinación y mejoramiento de sistemas de seguridad y previsión social, adoptando medidas que tiendan a prevenir los accidentes de trabajo.

La intervención de contratos y demás aspectos del régimen del trabajo de la tierra, el fomento de la construcción de viviendas baratas y de colonias para los trabajadores. El mejoramiento del nivel de vida de los sectores carentes de medios económicos y la promoción de investigaciones de carácter social.

Dentro de la multiplicidad de funciones del Ministerio de Trabajo, se

enuncian las siguientes:

- Formular la política laboral, salarial y de salud e higiene ocupacional del país.
- Prevenir los conflictos laborales e intervenir de conformidad con la ley.
- Estudiar, discutir, recomendar la ratificación de Convenios Internacionales.
- Aprobar estatutos y reconocer la personalidad jurídica e inscribir a las organizaciones de trabajadores.
- Diseñar la política correspondiente a la capacitación técnica y profesional de los trabajadores.

3.2. La Inspección General de Trabajo

La función de esta dependencia es la de velar porque patronos y trabajadores cumplan y respeten las leyes, convenios colectivos y reglamentos que normen las condiciones de trabajo y previsión social¹³.

¹³ **Ibid.** pág. 251

Dependencias importantes del Ministerio de Trabajo y Previsión Social, cuyas atribuciones serán de primordial interés y aparecen reguladas genéricamente en los Artículos del 278 al 282 del Código de Trabajo.

Concede calidad de título ejecutivo a los arreglos directos y conciliatorios que suscriban ante los inspectores y trabajadores sociales de dicha dependencia, patronos y trabajadores.

La importancia de esta dependencia está en que el propio Código le confiere el carácter de Asesoría Técnica del Ministerio, según lo establecido en el Artículo 279 del Código de Trabajo, sin perjuicio de que dicha Inspección deba ser tenida como parte en todo conflicto individual o colectivo de carácter jurídico en que figuren trabajadores menores de edad, o cuando se trate de acciones entabladas para proteger la maternidad de las trabajadoras, salvo que, en cuanto a estas últimas se apersona el Instituto Guatemalteco de Seguridad Social Artículo 380 del Código de Trabajo.

Dentro de las funciones administrativas correspondientes a los inspectores de trabajo es que se compruebe que, en determinada empresa se ha violado las leyes laborales o sus reglamentos, el propio inspector podrá levantar o suscribir acta, previniendo al patrono a que se ajuste a derecho dentro del plazo que para el efecto le señale.

Esa prevención la hace el Inspector de Trabajo en carácter de autoridad y, si no se enmienda la violación a la ley de trabajo infringida, de oficio debe denunciar el hecho ante los tribunales de trabajo y Previsión Social para que le impongan la sanción al patrono infractor Artículo 281.

Una peculiaridad importante es la autoridad que el Código de Trabajo les confiere a los Inspectores por lo que "... la designación de los inspectores debe recaer en personas honorables e idóneas, a efecto de evitar que el Inspector deje de cumplir sus obligaciones como resultado del cohecho.¹⁴ⁿ

3.3. El Instituto Guatemalteco de Seguridad Social

Es 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.

Es una estructura organizativa propia que se financia a través de contribuciones salariales pagadas por los empleadores, los trabajadores y

¹⁴ Trueba Urbina, Alberto. **Nuevo derecho procesal del trabajo**. pág. 145

el Estado, por lo tanto esta orientado a los trabajadores del sector formal. Tiene una cobertura baja ya que únicamente cubre menos de una tercera parte de la Población Económicamente Activa ya que la mayoría de esta población se encuentra en el Sector Informal a donde el IGSS no ha llegado y ha dado muy pocas muestras de su interés a aumentar su cobertura a ese sector de la Población.

Actualmente con el objeto de ampliar la cobertura de servicios a sus asegurados, a contratado servicios de proveedores privados, específicamente en áreas que no podían cubrirse a corto plazo con la capacidad instalada de la institución.

Como ya se indicó anteriormente para el cumplimiento de su finalidad establece un régimen nacional, unitario y obligatorio de seguridad social, de conformidad con el sistema de protección mínima, que debe cubrir todo el territorio de la República.

Lo anterior debe ser único para evitar la duplicación de esfuerzos y de cargas tributarias, los patronos y trabajadores de acuerdo con la ley, deben de estar inscritos como contribuyentes, no pueden evadir esta obligación, pues ello significaría incurrir en la falta de previsión social.

Como antecedente histórico se establece que fue el 30 de octubre de 1946 fecha en la que el Congreso de la República de Guatemala, emite el Decreto número 295, que contiene la Ley Orgánica del Instituto Guatemalteco de Seguridad Social.

La Constitución Política de la República de Guatemala, establece en el Artículo 100: "Seguridad Social. El Estado reconoce y garantiza el derecho de la seguridad social para beneficio de los habitantes de la Nación".

La seguridad social en Guatemala, se encuentra referida en su mayor parte al Instituto Guatemalteco de Seguridad Social, en adelante denominado únicamente como el IGSS, el cual por medio de programas públicos, está obligado a prestar servicios a los afiliados que sufran accidentes de trabajo, enfermedades profesionales, maternidad, enfermedades generales, invalidez, orfandad, viudez, vejez, muerte, sobrevivencia, entre otras causas.

Se trata de asegurar niveles mínimos de dignidad y de vida para todos los ciudadanos e intentar corregir los desequilibrios de riqueza y oportunidades.

El objeto de la seguridad social, es el de abarcar también a aquellos que dependen económicamente del padre o madre trabajadora y que se

encuentran afiliados al Instituto Guatemalteco de Seguridad Social, específicamente en lo que a servicios de salud médico hospitalario se refieren.

La Institución encuentra y obtiene sus recursos de las cuotas que pagan los patronos y trabajadores, estos últimos por estar afiliados al mismo y a quienes mensualmente se les descuenta un porcentaje de su salario para que con el mismo pueda darse cumplimiento a los objetivos para los cuales fue creado.

Es una realidad que no se puede negar, que dicha institución no presta los servicios médico hospitalarios en una forma eficiente aún para sus afiliados.

Siendo el Instituto Guatemalteco de Seguridad Social, la única entidad que presta servicios de previsión social para los trabajadores, es arbitrario que se limite mediante acuerdos de la junta directiva, la edad en que los hijos de los trabajadores gozarán de los servicios de dicha institución.

Es necesario determinar que la pobreza extrema y la capacidad económica de cada trabajador, limitan su derecho a la salud, cuando se le obliga a que a partir de los 5 años de edad, cada hijo del afiliado, debe procurar su

salud a través de servicios médicos particulares, en detrimento de la ya precaria economía de la población.

Es una realidad que la mayoría de afiliados al Instituto Guatemalteco de Seguridad Social, por la pérdida de tiempo y deficiencia en la atención, prefieren utilizar los servicios de médicos particulares.

Los recursos que no son utilizados para la atención de afiliados que nunca llegan a requerir el servicio, pueden ser canalizados en la previsión social de los hijos de los afiliados, durante toda la minoría de edad o por lo menos aumentar el servicio a una edad mayor, por ejemplo hasta los 14 años, en los cuales la niñez ya podría optar a desarrollar una actividad laboral y contribuir al sostenimiento del Instituto Guatemalteco de Seguridad Social.

La institución tiene como objetivo, dar protección mínima a toda la población afiliada y beneficiaria del país, mediante un régimen nacional, unitario y obligatorio de Seguridad Social, con base a una contribución proporcional a los ingresos de cada uno de los trabajadores y patronos inscritos al régimen, y de la distribución de los beneficios a cada contribuyente o a sus familiares que dependan económicamente de él.

Prestar servicios de salud necesarios y de calidad a los afiliados y beneficiarios.

Dentro de los objetivos estratégicos que pretende alcanzar la Institución se encuentran los siguientes:

- Reorientar la prestación de servicios haciéndolos oportunos, eficaces, eficientes, de calidez y de calidad, para garantizar la satisfacción de los derechohabientes.
- Optimizar el recurso humano.
- Administrar transparentemente los recursos financieros dentro de un marco debidamente regulado, sobre bases de competencia y eficiencia.
- Racionalizar y optimizar los gastos administrativos.
- Entregar oportunamente los subsidios y las pensiones.
- Rescatar la imagen de la institución.
- Sentar las bases para generar un cambio en la cultura institucional, en la búsqueda de la transparencia en las acciones administrativas del instituto.

El Instituto Guatemalteco de Seguridad Social IGSS, tienen dentro de sus funciones las siguientes:

- Prestar servicios de salud y previsionales.

- Alcanzar, a través de los programas de Enfermedad Común, Maternidad, Accidentes y Rehabilitación una cobertura en asistencia médica planificada hasta llegar a la totalidad de la población.
- Aplicar modalidades de asistencia médica como la atención primaria en salud que fortalezca los diferentes niveles de atención.
- Conservar la salud desde el punto de vista biosicosocial, por medio de programas que tiendan a la promoción, prevención, curación y rehabilitación de la salud de la población.
- Lograr el desarrollo sistemático e integral de la Institución, tanto a nivel interno como externo, poniendo en práctica los principios fundamentales de seguridad social como lo son el de redistribución y solidaridad.
- Satisfacer a la población en sus necesidades económicas y sociales con la aplicación del Reglamento de Prestaciones en Dinero y del Programa de Invalidez Vejez y Sobrevivencia, en forma individual y familiar, ante la serie de contingencias que enfrentan desde la gestación, nacimiento, hasta la sobrevivencia y muerte.
- En coordinación con el Ministerio de Salud Pública y Asistencia Social, atender las necesidades de salud de la población mediante programas, planes, estrategias y acciones de promoción, prevención, recuperación

y rehabilitación de la salud, mediante la prestación de servicios integrados, respetando, cuando clínicamente sea procedente, las prácticas de medicina tradicional e indígena.

- Garantizar el acceso efectivo de las personas y la familia a la información, orientación, educación, provisión y promoción de servicios de salud reproductiva, diagnóstico, tratamiento y prevención de las Infecciones de Transmisión Sexual -ITS- y del Virus de Inmunodeficiencia Humana -VIH- y el Síndrome de Inmunodeficiencia Adquirida -SIDA- y atención a la población en edad adolescente.
- Implementar en todo el país programas de información, educación y comunicación a los grupos vulnerables y de riesgo para la prevención del ITS/VIH/SIDA.

3.4. El derecho a la salud

Se concluye el presente capítulo, estableciendo que el derecho a la seguridad social sólo es un derecho absoluto en potencia, pues se encuentra condicionado en su actuar por una serie de circunstancias ajenas a los beneficiarios.

Es un derecho relativo, puesto que no es para todos los miembros de la comunidad sino solamente para los miembros útiles que pueden aportar su esfuerzo a ella.

El cumplimiento del Derecho a la Salud contempla la realización de acciones destinadas a garantizar un buen estado nutricional a niños y adolescentes, y a que los mismos no enfermen por causas prevenibles.

Asimismo, la prevalencia de determinadas enfermedades da cuenta del grado de vulneración de este derecho, y su conocimiento debe servir para orientar las políticas y acciones en la materia.

En cuanto a su contenido fundamental como son las prestaciones, las mismas van dirigidas a los afiliados al Instituto Guatemalteco de Seguridad Social, pero no se amplían a favor de sus beneficiarios, puesto que las pocas a las cuales tienen derecho, se busca la manera de desaparecerlas.

La población guatemalteca, no tiene los medios económicos de subsistencia, para otorgar y garantizar el bienestar del núcleo familiar.

No se comprende que los riesgos y contingencias sociales, son todos aquellos acontecimientos o fenómenos futuros y posibles, capaces de

ocasionar una pérdida económica a través de la disminución para el ejercicio de un trabajo y, por tanto, una consecuencia perjudicial o dañosa.

Respecto al derecho de salud relacionado con los hijos de los afiliados al Instituto Guatemalteco de Seguridad Social, debe tener como cobertura la asistencia médica, el conjunto de exámenes, investigaciones, tratamientos, prescripciones, intervenciones médico quirúrgicas y otras actividades que correspondan a los programas de prestaciones del Instituto, los cuales deben poner a la disposición del beneficiario, los recursos de las ciencias médicas y otras ciencias afines que sean necesarios para promover, conservar, mejorar o restaurar el estado de salud, prevenir específicamente las enfermedades, y mantener y restablecer la capacidad de trabajo de la población.

Las prestaciones en servicio de los beneficiarios se deben proporcionar en consultorios, hospitales y otras unidades médicas propias del instituto, por medio de su cuerpo médico y del respectivo personal técnico y auxiliar.

El Instituto ha realizado convenios con el Ministerio de Salud Pública y Asistencia Social para brindar atención a sus afiliados.

Lo anterior no se ha realizado para los beneficiarios, por lo que se hace necesario celebrar contratos con médicos particulares para brindar servicios

médicos siendo todos los profesionales médicos colegiados para brindar la atención conforme las leyes de la materia.

Se debe otorgar la asistencia médica con el fin de promover, conservar, mejorar o restaurar la salud y restablecer la capacidad para el trabajo, dando servicios de medicina preventiva, curativa y rehabilitación.

El derecho a la salud obliga a los Estados a generar condiciones en las cuales todos puedan vivir lo mas saludablemente posible, estas condiciones comprenden la disponibilidad garantizada de servicios de salud, condiciones de trabajo saludables y seguras, vivienda adecuada y alimentación nutritiva, el derecho a la salud no se limita a estar sano, por lo que la arbitrariedad del Instituto Guatemalteco de Seguridad Social, a limitar la atención medica a los hijos menores de 5 años de los trabajadores afiliados al IGSS, afecta en gran manera la economía del hogar.

Otra de las obligaciones básicas es la de adoptar y aplicar una estrategia y un plan de acción nacionales de salud pública para hacer frente a las preocupaciones en materia de salud de toda la población y en especial la de los menores de edad que se encuentran en un estado de indefensión.

CAPÍTULO IV

4. El derecho a la salud y la cobertura de los hijos de afiliados

Dado que los niños y niñas deben gozar de los mismos derechos que el resto de la población, otro aspecto que debe contemplarse es el derecho de las personas a no ser discriminadas en la atención de su salud. A la vez, se debe tener en cuenta su derecho a recibir la asistencia y los cuidados especiales necesarios por motivo de su discapacidad, principio que se encuentra contemplado en la Convención de los Derechos del Niño.

El Estado debe implementar una política de salud, partiendo de los recursos que recauda, ahorra y no invierte el Instituto Guatemalteco de Seguridad Social, sería realizar convenios con el Ministerio de Salud Pública y Asistencia Social para brindar atención a sus afiliados así como contratos con médicos particulares para brindar servicios siendo todos los profesionales colegiados para brindar la atención conforme las leyes de la materia.

La no discriminación, equidad e igualdad de oportunidades en materia de salud, es para todos los niños, niñas, sin discriminación alguna, por razones de raza, color, sexo, idioma, religión, origen nacional, étnico o social, posición económica, discapacidad física, mental o sensorial, nacimiento o

cualquier otra índole o condición de éstos, de sus padres, familiares, tutores o personas responsables.

4.1. Aspectos que afectan a la población infantil

Existe una irregularidad respecto a la seguridad social que deben gozar los niños, niñas y adolescentes, es decir durante su minoría de edad, sin tomar en cuenta a aquellos niños que se han visto con la necesidad vital de trabajar, quienes incluso ya han rebasado los programas de previsión social, y por el solo hecho de ser parte de una relación laboral, gozan de los derechos de los demás trabajadores.

El trabajador y padre de familia, afiliado al Instituto Guatemalteco de Seguridad Social, en el tiempo en que desarrolla una actividad laboral, no se le pregunta si desea contribuir o no con dicha institución, por el contrario se le realizan los descuentos de su salario, lo cual le permite exigir la contraprestación que son los servicios médico-hospitalarios para él y su núcleo familiar.

La crisis que enfrentan y a lo que exponen a los hijos de trabajadores afiliados al Instituto Guatemalteco de Seguridad Social, al no prestárseles servicios médico hospitalarios después de los cinco años de edad, es producto de varios problemas que no desean tratarse, ni enfrentarse, por

esa razón no se justifica la limitación del derecho a la seguridad social de los hijos de los trabajadores afiliados al IGSS.

La pobreza es, sin lugar a dudas, el factor más importante que impone que los trabajadores soporten abusos por parte del sector patronal, así como es una carga más que no se justifica, el que se incrementa, en épocas de crisis para las familias más pobres, el hecho de no gozar de previsión social a favor de los niños mayores de cinco años, aún cuando los padres de familia que son trabajadores afiliados se les descuenta su cuota como afiliado.

Respeto al interés superior del niño, es toda acción a tomar en la implementación de políticas públicas a favor de la niñez, deberá promover la equidad e igualdad de oportunidades para el desarrollo de las potencialidades y capacidades de la niñez y adolescencia, en particular de aquellos grupos que se hallen en desventaja y/o vulnerabilidad, para ir superando las brechas que puedan existir por cuestión de género, etnia, residencia u otro motivo que ponga en desventaja o en riesgo a los niños y niñas guatemaltecos.

Este principio no hace referencia a un interés particular o individual, es un principio jurídico-social de aplicación preferente en la interpretación y en la práctica social de cada uno de los derechos humanos de las niñas, niños y adolescentes.

El interés superior del niño es una garantía que se aplicará en toda decisión que se adopte con relación a la niñez y la adolescencia, que deberá asegurar el ejercicio y disfrute pleno de sus derechos, respetando sus vínculos familiares, origen étnico, religioso, cultural y lingüístico, teniendo siempre en cuenta su opinión en función de su edad y madurez.

Establece la necesidad de determinar en qué medida, en cualquier acción que se tome, por parte de instituciones públicas o privadas, ésta contribuye a fortalecer su desarrollo físico, mental, educativo, cultural, moral, espiritual y social, para lograr el pleno desarrollo de su personalidad, por supuesto en condiciones de salud aptas que le permitan alcanzar los aspectos antes enunciados.

La no discriminación, equidad e igualdad de oportunidades en materia de salud, es para todos los niños, niñas, sin discriminación alguna, por razones de raza, color, sexo, idioma, religión, origen nacional, étnico o social, posición económica, discapacidad física, mental o sensorial, nacimiento o cualquier otra índole o condición de éstos, de sus padres, familiares, tutores o personas responsables.

El Estado garantiza a las niñas, niños y adolescentes cualquiera que sea su ascendencia, a tener su propia vida cultural y educativa, a profesar y practicar su propia espiritualidad y costumbres, a emplear su propio idioma y

gozar de todos los derechos y garantías que le son inherentes, de acuerdo a su cosmovisión y por ende el que puedan gozar de los servicios médicos en hospitales nacionales, sin embargo cabe destacar que la presente investigación se relaciona a los hijos de los trabajadores afiliados al Instituto Guatemalteco de Seguridad Social, porque como beneficiarios, se les limita en la prestación de los servicios médicos hospitalarios en su favor.

Dado el carácter multi-étnico, pluricultural y multilingüe de Guatemala, así como la no cobertura de todo el territorio nacional con hospitales, clínicas o centros de salud que pertenezcan al Instituto Guatemalteco de Seguridad Social, es evidente que no se cubre la necesidad de los hijos de los afiliados a dicha institución a gozar de una consulta médica, mucho menos servicios que requieran encamamiento o bien una operación.

Se debe buscar una política pública que permita incorporar en sus acciones un enfoque pluricultural e incluyente que garantice la vigencia práctica de los derechos de la niñez y adolescencia de todos los grupos culturales del país; promover la igualdad de oportunidades para el desarrollo integral y la interculturalidad para la construcción de una identidad común y compartida como guatemaltecos. La atención en salud deberá ser apropiada y culturalmente respetuosa del uso del idioma.

4.2. La ampliación de cobertura en salud

La reducción de la mortalidad infantil y materna y de las principales causas de morbilidad, entre ellas el hambre y la desnutrición, requieren de una ampliación de cobertura de los servicios de salud por medio de una estrategia de prevención y atención primaria.

Es muy importante promover, proteger y mantener la lactancia materna y la búsqueda de opciones alimentarias que fortalezcan la seguridad alimentaria de las familias y superen la situación de desnutrición crónica en que viven la niñez y las mujeres.

El sistema de salud requiere de un uso más eficiente de sus recursos. Se hace necesario incrementar la inversión en la acción preventiva, mediante la realización de campañas y esfuerzos de educación en salud sobre higiene, prevención de enfermedades diarreicas, respiratorias agudas y otras que afectan y vulneran la vida de la niñez y adolescencia, por lo que es de considerar que estas enfermedades están todo el tiempo atacando a la niñez y no por el hecho de que cumplan 5 años de edad, ya no serán vulnerables a contraer dichas enfermedades, por lo que se justifica que el Instituto

Guatemalteco de Seguridad Social, brinde el servicio médico hospitalario durante la minoría de edad de los hijos de los trabajadores afiliados¹⁵.

Urge la ampliación de los servicios de atención primaria de puestos y centros de salud con servicios de emergencias de 24 horas en aquellos lugares donde el Instituto Guatemalteco de Seguridad Social tenga cobertura limitada, la provisión gratuita de medicamentos.

Es de suma importancia, que los directivos encargados de dirigir el Instituto Guatemalteco de Seguridad Social, tomen en cuenta que la protección y el derecho de salud del que gozan millones de niños en Guatemala no puede quedar limitado solamente para los menores de 5 años sino que debe ampliarse para que efectivamente toda las edades hasta la mayoría de edad gocen del servicio médico hospitalario que por ley tiene derecho de recibir.

¹⁵ <http://www.unicef.org/guatemala/spanish/search.php>

4.3. La relatividad de los servicios preventivos en materia de salud

Actualmente se considera que la industrialización del país trajo consigo el progreso y por ende la captación de mayores recursos para el Instituto Guatemalteco de Seguridad Social.

Dicha institución en lugar de preocuparse en crear programas de salud más efectivos no solo para los afiliados, sino su núcleo familiar, busca invertir sus recursos en inversiones en las cuales han tenido pérdida, compra de medicamentos que no surten efecto curativo, procesos de cotización o licitación pública viciados, compra de medicamentos genéricos y no de una marca reconocida, lo que causa malestar en los afiliados, ya que los recursos que son mal invertidos o despilfarrados pueden ayudar a tener una mejor cobertura médico hospitalaria.

4.3.1. La limitación de la salud por razón de edad

La Convención sobre los Derechos del Niño, reconoce que niño es el menor que no haya cumplido la mayoría de edad, según la legislación de cada país, en nuestro caso 18 años, así como que debe gozar de la seguridad social durante su minoría de edad, esto compromete no solo al núcleo familiar como base de la sociedad sino al Estado que ha ratificado el convenio sobre esta materia, esto con el fin de desarrollar y legislar

correctamente lo que debe comprender los derechos de la niñez guatemalteca.

En la actualidad los hijos de trabajadores afiliados menores de 18 años, solo gozan del beneficio de seguridad social, en forma relativa, es decir hasta los cinco años, por una disposición arbitraria plasmada en un Acuerdo de la Junta Directiva del Instituto Guatemalteco de Seguridad Social, violando así los derechos que la ley nacional y los tratados internacionales reconocen a favor de la niñez.

El Decreto número 295 del Congreso de la República, contempla que el objeto de la seguridad social, es el dar protección mínima a toda la población del país que sea afiliado al Instituto Guatemalteco de Seguridad Social.

El Artículo 31 de la Ley Orgánica del Instituto Guatemalteco de Seguridad Social, contempla la protección relativa a enfermedades generales, comprende los servicios médicos, quirúrgicos, terapéuticos y hospitalarios, estos beneficios pueden extenderse a los familiares del afiliado que dependan económicamente de él, principalmente a su esposa e hijos menores de edad.

4.3.2. La cobertura médico hospitalaria del niño

La cobertura médico hospitalaria de los hijos de los trabajadores afiliados al IGSS, debe cubrir a favor de la economía del núcleo familiar del trabajador afiliado, desde exámenes médicos, laboratorio, investigaciones, tratamientos, prescripción e intervenciones médico quirúrgica y otras actividades que correspondan a los programas de prestaciones del Instituto, los cuales deben poner a la disposición del individuo, puesto que cobrar dichos servicios o realizarlos a nivel privado, solo agravaría la precaria economía de los afiliados.

Los recursos de las ciencias médicas y otras ciencias afines que sean necesarios para promover, conservar, mejorar o restaurar el estado de salud, prevenir específicamente las enfermedades, y mantener y restablecer la capacidad de trabajo de la población deben ser utilizados de manera que no afecte la economía de los afiliados al Instituto Guatemalteco de Seguridad Social.

Una política a implementar, partiendo de los recursos que recauda, ahorra y no invierte el IGSS, sería realizar convenios con el Ministerio de Salud Pública y Asistencia Social para brindar atención a sus afiliados así como contratos con médicos particulares para brindar servicios siendo todos los

profesionales colegiados para brindar la atención conforme las leyes de la materia.

El Estado es el mayor acreedor del Instituto Guatemalteco de Seguridad Social y el sistema bancario el mayor beneficiario, por los recursos que manejan de dicha institución, y los cuales deberían ser invertidos de manera adecuada para asegurar la salud tanto del trabajador afiliado como la de su familia.

4.3.3. Requisitos para la inscripción de hijos de trabajadores afiliados

Para que se proceda a la inscripción de los niños, el trabajador deberá presentar lo siguiente:

- Documentos de identificación del afiliado y de la madre.
- Certificado de trabajo del afiliado.
- Certificado de la partida de nacimiento del niño.

La seguridad social es entendida y aceptada como un derecho que le asiste a toda persona de acceder, por lo menos a una protección básica para satisfacer estados de necesidad.

Es así como la concepción universal respecto del tema ha llevado a cada nación a organizarse con el objeto de configurar variados modelos al servicio de este objetivo.

El sistema de salud, ha sufrido diversos cambios y modificaciones desde ser un servicio proporcionado por el gobierno y difundido a través de medios de comunicación a las masas a ser considerado de solo importante herramienta para los factores mas pobres y vulnerables a la sociedad.

Hoy la salud publica es el arte y la ciencia de organizar y dirigidos a promover, restaurar y proteger la salud de una población. Los gobiernos como el de Argentina, Venezuela y Chile, teniendo autoridades diversas, buscan un cambio en la sociedad, cuestionan sus sistemas de salud y de previsión social, lo que sirve para conformar un mejor proyecto de nación y de seguridad social a favor de los trabajadores y en general de la población misma.

CAPÍTULO V

5. La arbitrariedad del Acuerdo 1155 de la Junta Directiva del Instituto Guatemalteco de Seguridad Social

El Acuerdo 1155 de la Junta Directiva del Instituto Guatemalteco de Seguridad Social de fecha 21 de abril del 2005, preceptúa que los hijos del trabajador afiliado y del trabajador en período de desempleo o licencia con derecho, gozarán de las prestaciones del servicio, únicamente hasta los cinco años edad.

La aplicación del texto del Acuerdo relacionado, tiene como consecuencia el desamparo de todos los hijos de los trabajadores afiliados que sobrepasen la edad establecida, debido a que no podrán gozar de protección ni derecho a la prestación de servicios médicos hospitalarios, lo cual deviene en el incumplimiento del Artículo 26 de la Convención Sobre los Derechos del Niño, en el cual se establece que los menores de edad tendrán derecho a gozar de una Previsión Social durante su minoría de edad. Se viola flagrantemente el derecho a la salud de los hijos de los trabajadores afiliados a la institución, al no recibir servicios médico hospitalarios después de la edad de cinco años.

5.1. El Acuerdo 1155 de la Junta Directiva del IGSS

El Estado no logra cumplir con el objetivo de salud para la niñez y menos para el que fue creado el Instituto Guatemalteco de Seguridad Social.

Lo anterior causa un detrimento económico en los padres de familia, quienes ven disminuido su presupuesto mensual, al tener que acudir a médicos particulares para la atención de sus dependientes, cuando este es un principio básico de la creación del Instituto Guatemalteco de Seguridad Social.

Siendo un derecho constitucional reconocido, cualquier acto o resolución en contrario, entiéndase los acuerdos emitidos por la junta directiva del IGSS, aún cuando sean la autoridad superior del ente, constituyen una violación a los derechos establecidos en normas internacionales y la propia Constitución Política de la República.

Los beneficios establecidos en la Ley Orgánica del Instituto Guatemalteco de Seguridad Social, son normas de carácter ordinario, es decir que fueron emitidas para el desarrollo de la norma constitucional y no pueden ser contrarias a la misma, es por ello que la ley ordinaria efectivamente contempla la prestación de servicios médico hospitalarios a los trabajadores (primero) y como beneficiarios a los hijos (segundos), sin establecer nada

relacionado a ser mayor de cinco años de edad, como limitación a ser beneficiario.

5.2. El concepto de salud en la actualidad

El concepto de salud ha cambiado significativamente a lo largo del tiempo. La conceptualización de la Organización Mundial de la Salud, en la primera mitad de siglo XX entendía la salud como un estado de completo bienestar físico, mental y social y no sólo como la ausencia de afecciones o enfermedades, lo que permite comprender la salud no solamente desde los equilibrios biológicos, sino como un sistema de valores, como noción que la gente usa para interpretar sus relaciones con el orden social.

Estos conceptos han evolucionado y hoy se entiende la salud como un recurso para la vida y no el objetivo de la vida, en el cual, estar sano es la capacidad para mantener un estado de equilibrio apropiado a la edad y a las necesidades sociales, además También puede definirse como el nivel de eficacia funcional o metabólica de un organismo tanto a nivel micro (celular) como en el macro (social)¹⁶.

¹⁶ http://www.who.int/topics/child_health/es/

La salud es principalmente una medida de la capacidad de cada persona de hacer o convertirse en lo que quiere ser."...

Conocer el estado de salud de los individuos y en especial de la niñez, es estudiar los diferentes determinantes relacionados con la biología de la persona, con el medio ambiente, con el sistema de salud que le atiende y con los estilos de vida que caracterizan en su comunidad y, por consiguiente, su cultura.

En relación con la política pública, el Estado debe plantear que todos los programas de salud que dirigidos a la niñez debe partir del respeto a los principios de equidad, interviniendo donde hay situaciones de desventaja social; heterogeneidad, teniendo en cuenta la diversidad de etapas como la niñez y la adolescencia, hasta la minoría de edad, las necesidades de esta población son distintas.

Aspectos de la vida de los jóvenes y la salud, la participación, con la inclusión de los propios jóvenes, individual y colectivamente, para que sean sus propias claves las que definan las intervenciones.

Las representaciones y prácticas de salud no son hechos aislados ni espontáneos, pues tienen un desarrollo y una ubicación en el tiempo y en el

espacio, en estrecha relación con la realidad económica, política, social y cultural de una comunidad o de un grupo social.

La problemática de la salud de la niñez, no debe afrontarse en forma individual, sino dentro de la sociedad de la cual hace parte cada persona. Una forma de lograrlo es conocer, interpretar y comprender la salud a través de las representaciones sociales.

5.3. Formulación del problema de investigación

No existe en Guatemala estudios que permitan comprender los alcances de los derechos del niño en relación con la salud de tal forma que nos acerquen a sus conocimientos, saberes, significaciones, y a las formas de concebir e interpretar su realidad, con el fin de lograr una interpretación, no sólo desde el campo de la salud y la enfermedad, sino desde los diversos grupos de niños y adolescentes, según su edad.

La prestación de atención a los hijos de los trabajadores del Instituto Guatemalteco de Seguridad Social IGSS, posiblemente fue el inicio de una cobertura en materia de salud, pero no ahonda en las necesidades de los niños, ni piensa en los adolescentes, por el contrario la limitación se encuentra en relación a la edad, es decir más de cinco años.

La protección social en salud es un objetivo de política que concierne el desarrollo de los sistemas de salud y una alineación de los recursos financieros. Aunque la protección social en salud es un compromiso adquirido por los Estados a través de la legislación nacional y los compromisos internacionales, su efectiva garantía constituye uno de los mayores retos que afrontan tanto los países industrializados como los países en desarrollo. Además, no existe un modelo único para alcanzar dicho objetivo, sino más bien un conjunto de propuestas e instrumentos que en algunos casos son mutuamente excluyentes. La adopción de cualquiera de los enfoques o estrategias para la protección social conlleva implicaciones políticas y técnicas que deben ser reconocidas.

5.4. Falta de atención médica a los hijos mayores de cinco años de trabajadores afiliados, en atención al Acuerdo 1155 de la Junta Directiva del Instituto Guatemalteco de Seguridad Social

El Acuerdo 1155 de la Junta Directiva del IGSS, no puede tergiversar o limitar los derechos establecidos en las leyes ordinarias, ni convenciones ratificadas por Guatemala, por lo que el contenido del Acuerdo es manifiestamente ilegal, cuando se pone en grave riesgo la vida de los niños mayores de cinco años y no existe política pública a favor de los adolescentes antes de su minoría de edad.

La seguridad social en Guatemala, se encuentra referida en su mayor parte al Instituto Guatemalteco de Seguridad Social, por medio de programas públicos, está obligado a prestar servicios a los afiliados que sufran accidentes de trabajo, enfermedades profesionales, maternidad, enfermedades generales, invalidez, orfandad, viudez, vejez, muerte, sobrevivencia, entre otras causas, sin embargo no es solo para los afiliados, sino para los beneficiarios de éste dentro de los que se encuentran los hijos de los trabajadores.

La institución relacionada, debe procurar niveles mínimos de dignidad y de vida para todos los ciudadanos e intentar corregir los desequilibrios de riqueza y oportunidades, así tampoco debiera caer en arbitrariedades de las personas a las cuales debe prestar sus servicios, así como dejar desprotegidos a los beneficiarios de estos.

El Instituto Guatemalteco de Seguridad Social a través de la junta directiva, creo el acuerdo 1155, que afecta la economía de las familias más pobres de Guatemala a limitar la prestación del servicio medio hospitalario a los hijos mayores de 5 años de los trabajadores afiliados.

Los recursos los obtienen de las cuotas que pagan los patronos y trabajadores a quienes mensualmente se les descuenta un porcentaje de su

salario para que con el mismo pueda darse cumplimiento a los objetivos para los cuales fue creado.

Actualmente es la única entidad que presta servicios de previsión social para los trabajadores, por lo que es arbitrario que se limite mediante acuerdos de la Junta Directiva, los servicios médicos a favor de los niños a partir de los cinco años, lo cual obliga a los padres a erogar otros gastos que agravan la precaria situación económica en la que se vive.

La protección médico hospitalaria debe extenderse más allá de una protección amplia hacia el menor de edad, que lo cubra durante su minoría de edad, puesto que la Convención sobre los Derechos del Niño, reconoce que niño es el menor que no haya cumplido 18 años, según la legislación de cada país, así como que debe gozar de la seguridad social durante su minoría de edad, esto compromete no solo al núcleo familiar como base de la sociedad sino al Estado que ha ratificado el convenio sobre esta materia, esto con el fin de desarrollar y legislar correctamente lo que debe comprender los derechos que gozan los menores de edad.

Con la Declaración de los Derechos del Niño, se inició el compromiso de la promulgación de leyes especiales que traten de la protección al menor de edad por un lado e insta a los padres, hombres y mujeres individualmente y a las organizaciones particulares y autoridades locales y gobiernos

nacionales a que se reconozcan esos derechos y se luche por su observancia con medidas legislativas.

Con la ratificación hecha por Guatemala, se adquiere el compromiso de legislar sobre todos los aspectos relativos a la minoridad, para realizar un efectivo control, desarrollo y fortalecimiento en el tratamiento de los menores de edad, dentro de estos aspectos se encuentra la seguridad social.

Los servicios que deben prestarse son los servicios médicos, quirúrgicos, terapéuticos y hospitalarios, durante el período de la minoría de edad.

La Ley Orgánica del Instituto Guatemalteco de Seguridad Social, puede extender los servicios a los familiares, en especial para los hijos, debiendo prestar los servicios según la capacidad del ente obligado, pero además de acuerdo a las necesidades que la población infantil tenga.

No es justo que se pretenda invertir cantidades millonarias en proyectos que no tienen que ver con salud, como lo fue el último escándalo por el cual personeros de dicha entidad se encuentran en prisión y gran parte de los recursos no se lograron recuperar, ocasionando problemas y pérdidas del dinero invertido.

Como política de Estado en materia de salud, se debe procurar la cobertura médico hospitalaria de los niños y adolescentes durante la minoría de edad, como la base de una integración y desarrollo de las futuras generaciones sanas.

5.5. Proyecto de reforma del Acuerdo 1155 de la Junta Directiva del Instituto Guatemalteco de Seguridad Social

El Instituto Guatemalteco de Seguridad Social, se creó como 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 el derecho a la salud.

Existe en un régimen nacional, unitario y obligatorio de seguridad social, de conformidad con el sistema de protección mínima, que debe cubrir todo el territorio de la República, debe ser único para evitar la duplicación de esfuerzos y de cargas tributarias, los patronos y trabajadores de acuerdo con la ley, deben de estar inscritos como contribuyentes, no pueden evadir esta obligación, pues ello significaría incurrir en la falta de previsión social.

La estudiante investigadora considera que el objetivo de delimitar las arbitrariedades con las que actúa la Junta Directiva del Instituto

Guatemalteco de Seguridad Social deben ser limitadas por disposición legal y no por una interpretación discrecional de cualquier ente estatal o privado.

Toda vez que las autoridades del Instituto Guatemalteco de Seguridad Social, al negar la protección médico hospitalaria a los menores de edad, pero mayores de cinco años arbitrariamente limitan el derecho a la salud que tanto protege la constitución y los convenios ratificados por Guatemala, así como también la forma en que el Estado de Guatemala no da cumplimiento al Artículo 26 de la Convención sobre los Derechos del Niño, por lo que existe una violación a los Derechos Humanos en materia de salud.

Siendo el objeto principal de la presente investigación, establecer claramente por información obtenida que el Acuerdo 1155, es un acuerdo arbitrario, ya que afecta a la población específicamente a las familias de trabajadores afiliados al IGSS ya que limita la prestación de los servicios médico hospitalarios a los hijos menores de cinco años, dando como consecuencia un mayor empobrecimiento, porque obliga a incurrir en gastos médicos cuando los hijos que dependen económicamente del trabajador enferman y tienen más de cinco años.

De esta forma se desvirtúa el objetivo del Instituto Guatemalteco de Seguridad Social, el cual lejos de ampliar su cobertura, la limita de manera gravosa para las familias guatemaltecas.

En consecuencia es imperativo que los artículos contenidos en el Acuerdo 1155 que afectan directamente a la niñez y adolescencia porque se les limita la prestación del servicio médico hospitalario queden sin efecto al ser derogados.

Por lo que se presenta el siguiente proyecto de reforma al Acuerdo 1155 de la Junta Directiva del Instituto Guatemalteco de Seguridad Social.

INSTITUTO GUATEMALTECO DE SEGURIDAD SOCIAL

ACUERDO NÚMERO _____

LA JUNTA DIRECTIVA DEL

INSTITUTO GUATEMALTECO DE SEGURIDAD SOCIAL

CONSIDERANDO:

Que se hace necesario la protección de la población infanto-juvenil del país, por lo que debe implementarse el mejoramiento de la atención médico hospitalaria para los hijos de los trabajadores afiliados al Instituto Guatemalteco de Seguridad Social.

CONSIDERANDO:

Que los ingresos que cada padre de familia percibe, no alcanzan para cubrir las necesidades de consulta, curación, internamiento y cirugía si fuere necesario, a favor de su núcleo familiar, es imprescindible que se le otorgue específicamente a los niños y adolescentes menores de 18 años de edad una protección integral en salud.

CONSIDERANDO:

Que las disposiciones de las autoridades superiores del Instituto Guatemalteco de Seguridad Social, deben velar por ampliar la cobertura de los servicios y no limitarlos, deben respetarse los principios más amplios y modernos que rigen la salud, así como los recursos y servicios que deben implementarse a favor de la niñez y adolescencia guatemalteca.

POR TANTO:

En uso de las facultades legales que le concede el Artículo 19 literal a) de la Ley Orgánica del Instituto Guatemalteco de Seguridad Social.

ACUERDA:

ARTÍCULO 1. Se ordena la derogatoria de los artículos 2 literal (c) y 4 literal (c) del Acuerdo 1155 de la Junta Directiva del Instituto Guatemalteco de Seguridad Social, por considerar que viola los derechos de la niñez y adolescencia, al limitar la edad en que los menores pueden ser beneficiarios de prestaciones médico hospitalarias.

Artículo 2. La protección relativa a la maternidad, la niñez y la adolescencia de los hijos de los trabajadores afiliados, que dependen

económicamente de él, comprende el beneficio de ser usuarios de los servicios.

En atención a los Convenios ratificados por Guatemala en materia de salud y en materia de derechos de la niñez, el Instituto Guatemalteco de Seguridad Social, debe prestar los servicios médico hospitalarios a los hijos de los trabajadores afiliados durante su minoría de edad.

Los derechos en favor de la niñez y adolescencia no pueden ser limitados por acciones, omisiones o resoluciones de ninguna naturaleza.

Artículo 3. El presente Acuerdo entra en vigencia el día en que se publique en el Diario Oficial el Acuerdo Gubernativo que lo apruebe.

Dado en el salón de sesiones de la Junta Directiva del Instituto Guatemalteco de Seguridad Social, en la ciudad de Guatemala a los _____ días del mes de _____ del año dos mil diez.

Presidente

Vocal

Vocal

Vocal

Vocal

Elévese al Organismo Ejecutivo, por conducto del Ministerio de Trabajo y Previsión Social, para los efectos del Artículo 19, inciso a), párrafo segundo de la Ley Orgánica del Instituto.

CONCLUSIONES

1. El Instituto Guatemalteco de Seguridad Social, está obligado a procurar una protección médico hospitalaria, para el núcleo familiar de los afiliados, pero arbitrariamente la institución cubre únicamente a los hijos de éstos hasta los cinco años de edad.
2. El Estad, deja en estado de indefensión a los hijos de los afiliados al Instituto Guatemalteco de Seguridad Social, cuando se permite que dicten Acuerdos contrarios a derechos reconocidos a nivel internacional.
3. El Acuerdo 1155 en sus artículos 2 literal “C” y 4 literal “C” de la Junta Directiva del Instituto Guatemalteco de Seguridad Social, es arbitrario y afecta el derecho a la salud de los niños mayores de cinco años, al limitar su derecho a los servicios del Instituto Guatemalteco de Seguridad Social.
4. La Ley Orgánica del Instituto Guatemalteco de Seguridad Social, ve limitada su aplicación en beneficio de sus afiliados, puesto que sí contempla la protección y prestación de los servicios médico hospitalarios para la esposa e hijos del afiliado.

RECOMENDACIONES

1. La autoridad superior del IGSS, debe procurar el cumplimiento efectivo de la cobertura médico hospitalaria, no solo para los afiliados, sino para los que económicamente dependan de este, en relación a los hijos, durante su minoría de edad.
2. El Estado a través del Ministerio de Trabajo, debe promover el respeto del régimen jurídico de trabajo y previsión social, así como la protección del núcleo familiar del trabajador, por depender económicamente de él.
3. La Junta Directiva del Instituto Guatemalteco de Seguridad Social, deben reformar el Acuerdo 1155, ampliando la edad de los niños beneficiados con la cobertura médico hospitalaria, evitando poner en peligro la vida de los hijos de los afiliados.
4. El gobierno debe implementar políticas públicas que se generen a través del Instituto Guatemalteco de Seguridad Social con el fin de proteger el futuro de la niñez, la salud integral de la familia debe ser con una finalidad compensadora y de protección a los que dependen económicamente de los afiliados.

BIBLIOGRAFÍA

BARAJADAS MONTES DE OCA, Santiago. **Diccionario jurídico mexicano.** México. Ed. Instituto de investigaciones jurídicas. 1980.

BRAÑAS, Alfonso. **Manual de derecho civil.** Guatemala. Talleres de impresión de la facultad de ciencias jurídicas y sociales, Universidad de San Carlos de Guatemala. (s.e.). 1980.

BRICEÑO RUIZ, Albert. **Derecho individual de trabajo.** México. Colección de textos jurídicos universitarios Ed. Harla. 1985.

CABANELLAS, Guillermo; **Diccionario enciclopédico de derecho usual.** Argentina. Ed. Heliasta S.R.L. 1980.

CARDOSO, Jimena; “Derecho del Trabajo y Seguridad Social” <http://www.monografias.com/trabajos62/derecho-trabajo-seguridad-social/derecho-trabajo-seguridad-social.shtml> (15 de octubre de 2009).

CHICAS HERNÁNDEZ, Raúl Antonio; **Introducción al derecho procesal del trabajo.** Guatemala. Ed. Orión, sexta edición. 2004

DE LA CUEVA, Mario. **El nuevo derecho mexicano del trabajo.** México. Ed. Harla. 1985.

Diccionario Enciclopédico. **Lexus.** Estados Unidos de América. Ed. Lexus. 2006.

INSTITUTO NACIONAL DE ESTADÍSTICA. **Encuesta nacional de empleo e ingreso ENEI.** Guatemala. (s.e.). 2003.

Microsoft, Corporation. **Enciclopedia multimedia Encarta**. Estados Unidos de América. Ed. Microsoft. 2008.

OSSORIO, Manuel. **Diccionario de ciencias jurídicas, políticas y sociales**. Argentina. Ed. Heliasta S.R.L. 1982.

ORGANIZACIÓN MUNDIAL DE LA SALUD; “Salud de la niñez en Guatemala” http://www.who.int/topics/child_health/es/ (12 de agosto de 2009).

PÉREZ CAAL, Héctor Ovidio. **Desconocimiento de las leyes en materia laboral**. Guatemala. Facultad de ciencias jurídicas y sociales. Universidad de San Carlos de Guatemala. Guatemala. (s.e.). 1998.

PUIG PEÑA, Federico. **Compendio de derecho civil español**. España. Ed. Nauta. 1966.

ROJINA VILLEGAS, Rafael. **Derecho civil mexicano**. México. Ed. Antigua librería robredo. 1949.

RODRÍGUEZ ALBOREZ, Armando. **Los derechos humanos en Guatemala, análisis jurídico social**. Guatemala. Facultad de ciencias jurídicas y sociales, Universidad de San Carlos de Guatemala. (s.e.). 1992.

SOPENA, Ramón. **Diccionario enciclopédico ilustrado de la lengua española**. España. Ed. Ramón Sopena, Barcelona. 1985.

TRUEBA URBINA, Alberto; **Nuevo Derecho Procesal del Trabajo**. México. Ed. Porrúa, S.A. segunda edición. 1973.

UNICEF; <http://www.unicef.org/guatemala/spanish/health.html> (12 de agosto de 2009)

ZENTENO BARILLAS, Julio César. **La persona jurídica.** Guatemala. Facultad de ciencias jurídicas y sociales. Universidad de San Carlos de Guatemala. (s.e.) 1986.

Legislación:

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

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

Código de Trabajo. Decreto 1441 del Congreso de la República.

Ley Integral de Protección de la Niñez. Decreto 27-2003 del Congreso de la República.

Convención Americana sobre Derechos Humanos. Organización de los Estados Americanos. 1969.

Convención sobre Derechos del Niño. Asamblea General de las Naciones Unidas. 1990.

Declaración de los Derechos del Niño. Asamblea General de las Naciones Unidas. 1959.

Declaración Universal sobre Derechos Humanos. Asamblea General de las Naciones Unidas. 1948.

Declaración de los Derechos del Niño. Asamblea General de las Naciones Unidas. 1959.

