

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

**ANÁLISIS JURÍDICO DE LA INCONSTITUCIONALIDAD DEL ARTÍCULO 8 DE LA
LEY ORGÁNICA DEL INSTITUTO DE PREVISIÓN MILITAR, DECRETO LEY
NÚMERO 75-84**

IGNACIO RODRÍGUEZ RODRÍGUEZ

GUATEMALA, NOVIEMBRE DE 2011

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

**ANÁLISIS JURÍDICO DE LA INCONSTITUCIONALIDAD DEL ARTÍCULO 8
DE LA LEY ORGÁNICA DEL INSTITUTO DE PREVISIÓN MILITAR,
DECRETO LEY NÚMERO 75-84**

TESIS

Presentada a la Honorable Junta Directiva

de la

Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales

de la

Universidad de San Carlos de Guatemala

Por

IGNACIO RODRÍGUEZ RODRÍGUEZ

Previo a conferírsele el grado académico de

LICENCIADO EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES

Guatemala, noviembre de 2011

**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. Avidán Ortiz Orellana
VOCAL II:	Lic. Mario Ismael Aguilar Elizardi
VOCAL III:	Lic. Luis Fernando López Díaz
VOCAL IV:	Br. Modesto José Eduardo Salazar Dieguez
VOCAL V:	Br. Pablo José Calderón Galvez
SECRETARIO:	Lic. Marco Vinicio Villatoro López

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

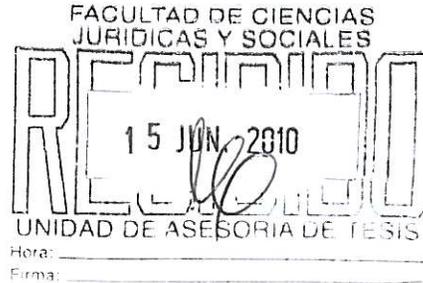


Lic. Edwin Neftali Alvarez Medina
Abogado y Notario. Col: 6631
5^a avenida 6-06 zona 1, Ciudad, Octavo Nivel



Guatemala, 15 de junio de 2010.

Licenciado.
Marco Tulio Castillo Lutín.
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales
Universidad de San Carlos de Guatemala



Distinguido Licenciado:

En cumplimiento al nombramiento como asesor de Tesis, del Bachiller, IGNACIO RODRÍGUEZ RODRÍGUEZ, me dirijo a usted, haciendo referencia a la misma, con el objeto de informar sobre mi labor y oportunamente emitir el Dictamen correspondiente; y habiendo asesorado el trabajo encomendado,

EXPONGO:

- I. El trabajo de tesis se denomina **ANÁLISIS JURÍDICO DE LA INCONSTITUCIONALIDAD DEL ARTICULO 8 DE LA LEY ORGÁNICA DEL INSTITUTO DE PREVISIÓN MILITAR, DECRETO LEY NUMERO 75-84.**
- II. En la revisión del trabajo de tesis, se discutieron algunos puntos de 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, el cual 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 las experiencias. 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 la misma se encuentran estructuradas de acuerdo al contenido del plan de investigación y están debidamente fundamentadas.

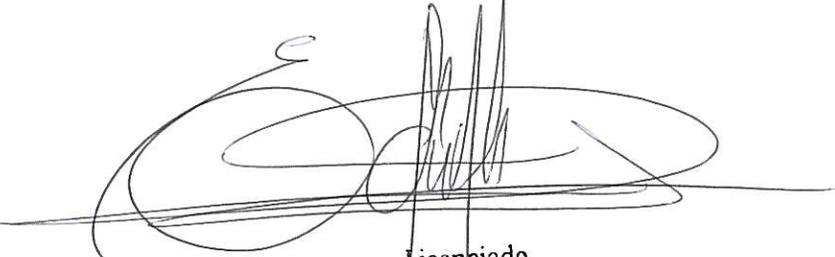


Lic. Edwin Neftali Alvarez Medina
Abogado y Notario. Col: 6631
5ª avenida 6-06 zona 1, Ciudad, Octavo Nivel



- III. En cuanto al aporte o contribución científica, la presente investigación, se centra en la falta de políticas para la conformación de Junta Directiva del Instituto de Previsión Militar, excluyendo a los Especialistas afiliados, Especialistas Jubilados a la integración de la Junta Directiva.
- 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.

Manifiesto expresamente mi respeto y servicio.



Licenciado
Edwin Neftali Alvarez Medina
Abogado y Notario

UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS
DE GUATEMALA



FACULTAD DE CIENCIAS
JURÍDICAS Y SOCIALES

Ciudad Universitaria, zona 12
Guatemala, C. A.



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

Atentamente, pase al (a) LICENCIADO (A) JAIME ROLANDO MONTEALEGRE SANTOS, para que proceda a revisar el trabajo de tesis del (de la) estudiante IGNACIO RODRÍGUEZ RODRÍGUEZ, Intitulado: "ANÁLISIS JURÍDICO DE LA INCONSTITUCIONALIDAD DEL ARTÍCULO 8 DE LA LEY ORGÁNICA DEL INSTITUTO DE PREVISIÓN MILITAR, DECRETO LEY NÚMERO 75-84".

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. MARCO TULLIO CASTILLO LUTÍN
JEFE DE LA UNIDAD ASESORÍA DE TESIS



cc. Unidad de Tesis
MTCL/sllh.



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



Guatemala, 26 de octubre de 2010.

Licenciado :

Marco Tulio Castillo Lutín
Jefe de la Unidad Asesoría de Tesis
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales
Universidad de San Carlos de Guatemala
Presente.



Respetable Licenciado.

De conformidad con el nombramiento emitido con fecha ocho de octubre de dos mil diez, en el cual se me faculta para realizar las modificaciones de forma y de fondo en el trabajo de investigación como Revisor de Tesis del Bachiller **IGNACIO RODRÍGUEZ RODRÍGUEZ**, me dirijo a usted haciendo referencia a la misma con el objeto de informar mi labor y oportunamente emitir dictamen correspondiente, en relación a los extremos indicados en el Artículo 32 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público, se establece lo siguiente:

I) El trabajo de tesis se denomina "ANÁLISIS JURÍDICO DE LA INCONSTITUCIONALIDAD DEL ARTÍCULO 8 DE LA LEY ORGÁNICA DEL INSTITUTO DE PREVISIÓN MILITAR, DECRETO LEY NÚMERO 75-84".

II) Al realizar la revisión sugerí correcciones que en su momento consideré necesarias para mejorar la comprensión del tema desarrollado, las cuales en su momento se corrigieron, constando la presente tesis en cuatro capítulos realizados en un orden lógico, y siendo un tema penal, social y jurídicamente importante, realiza un aporte invaluable.

III) En relación a los extremos indicados en el Artículo 32 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público se establece lo siguiente: a) Contenido científico y técnico de la tesis: El sustentante abarcó tópicos de importancia en materia Laboral y administrativa enfocado desde un punto de vista jurídico – Administrativo, en virtud de que los Especialistas afiliados y Especialistas Jubilados no forman parte de la junta directiva en el instituto de Previsión Militar.



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



b) La metodología y técnicas de la investigación: Para el efecto tiene como base los métodos: **Analítico**, el cual fue descomponer el tema central en varios subtemas, con el propósito de encontrar posibles soluciones; **deductivo**: que partió en generaciones universales permitiendo obtener inferencias particulares; **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 las experiencias. Las técnicas utilizadas fueron la observación y las encuestas, través de los cuales se estudió el fenómeno investigado y se culminó con la comprobación de la hipótesis planteada, estableciendo los objetivos generales y específicos del análisis jurídico de la inconstitucionalidad del artículo 8 de la Ley Orgánica del Instituto de Previsión Militar; c) La redacción: la estructura formal de la tesis compuesta de cuatro capítulos se realizó en una secuencia ideal, empezando con temas que llevan al lector poco a poco al desarrollo del tema central para el buen entendimiento del mismo; d) **Contribución científica**: el presente trabajo en su desarrollo se centra en la falta de políticas para la conformación de integrar la Junta Directiva del Instituto de Previsión Militar excluyéndose a los Especialistas afiliados y Especialistas Jubilados, y un aporte científico, que ha cumplido con todo el procedimiento del método científico; e) **Conclusiones y recomendaciones**: Las mismas obedecen a una realidad social, jurídica, laboral y administrativa. Conclusión importante a la cual arribó el sustentante es que hay que promover una reforma al artículo 8º del Decreto Ley No. 75-84. Ley Orgánica del Instituto de Previsión Militar, a efecto exista igualdad en la conformación de los miembros de junta Directiva del Instituto de Previsión Militar, conclusiones y recomendaciones que comparto con el autor puesto que las mismas se encuentran estructuradas al contenido al plan de investigación y están debidamente fundamentadas. Además se comprobó que la bibliografía fuera la correcta, que los métodos y técnicas fueron aplicadas adecuadamente, en virtud que con ellos, se obtuvo la información necesaria y objetiva para la elaboración, redacción y presentación final del presente trabajo.

IV) En conclusión y atendiendo a lo indicado en el Artículo 32 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público, informo a usted, que **APRUEBO**, ampliamente la investigación realizada, por lo que con respecto al trabajo realizado por el sustentante, Bachiller **IGNACIO RODRÍGUEZ RODRIGUEZ**, emito **DICTAMEN FAVORABLE**, ya que considero el tema un importante aporte.



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



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

LIC. JAIME ROLANDO MONTEALEGRE SANTOS.
Abogado y Notario
Col.: 4713.

Licenciado
Jaime Rolando Montealegre Santos
Abogado y Notario

UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS
DE GUATEMALA



FACULTAD DE CIENCIAS
JURÍDICAS Y SOCIALES

Edificio S-7, Ciudad Universitaria
Guatemala, Guatemala



DECANATO DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES.

Guatemala, nueve de septiembre del año dos mil once.

Con vista en los dictámenes que anteceden, se autoriza la Impresión del trabajo de Tesis del (de la) estudiante IGNACIO RODRÍGUEZ RODRÍGUEZ, Titulado ANÁLISIS JURÍDICO DE LA INCONSTITUCIONALIDAD DEL ARTÍCULO 8 DE LA LEY ORGÁNICA DEL INSTITUTO DE PREVISIÓN MILITAR, DECRETO LEY NÚMERO 75-84. Artículos 31, 33 y 34 del Normativo para la elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público.-

CMCM/sllh.



DEDICATORIA

- A DIOS:** Por darme la vida y la oportunidad de llegar a la culminación de uno de mis propósitos y por haberme permitido en este arduo camino encontrar a muchas personas que me han apoyado.
- A MI ESPOSA:** Juventina Mendoza López, por su apoyo en todo momento, la paciencia y por su amor.
- A MIS HIJOS:** Rony Rocael, Carin Vanesa y Franco Ignacio Rodríguez Mendoza, por ser las personas que me dan ánimo y fuerza para seguir avanzando.
- A MIS PADRES:** Juan Rodríguez Cristóbal y Bonifacia Rodríguez, por su apoyo incondicional, sus sabios consejos. ¡Dios los bendiga siempre!
- A MIS AMIGOS:** Por la amistad brindada y los momentos compartidos durante nuestra formación profesional.
- A:** La Universidad de San Carlos de Guatemala, por haber abierto sus puertas y dejar en mi toda la ciencia y el conocimiento social para ser un buen profesional.
- A:** La Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, por haberme preparado en mi formación académica.

ÍNDICE

	Pág.
Introducción.....	i

CAPÍTULO I

1. El derecho constitucional y los principios constitucionales.....	1
1.1. Definición de derecho constitucional	1
1.2. Principios constitucionales.....	3
1.2.1. Supremacía constitucional.....	3
1.2.2. Control.....	10
1.2.3. Limitación.....	11
1.2.4. Razonabilidad.....	13
1.2.5. Funcionalidad.....	14
1.2.6. Estabilidad.....	16
1.3. Medios de defensa.....	18
1.4. Medios reparadores.....	19
1.5. Defensa directa e inmediata de los derechos fundamentales del ser humano.....	20
1.6. Garantías constitucionales.....	21
1.7. El control constitucional.....	21
1.7.1. El órgano político.....	22
1.7.2. El órgano jurisdiccional.....	23
1.7.3. El sistema mixto.....	23

CAPÍTULO II

2.	Instituto de Previsión Militar.....	27
2.1.	Definición.....	28
2.1.1.	Concepto de la previsión.....	29
2.2.	Antecedentes del Instituto de Previsión Militar.....	30
2.2.1.	Misión	32
2.2.2.	Visión.....	33
2.2.3.	Objetivos.....	33
2.3.	Concepto.....	36
2.4.	Ley reguladora especial para el IPM.....	36
2.5.	Los afiliados.....	37
2.5.1.	Los afiliados activos al Régimen del Instituto de Previsión Militar.....	37
2.5.2.	Los afiliados pasivos del Régimen General del Instituto de Previsión Militar.....	38
2.6.	Los beneficiarios del Régimen General del Instituto de Previsión Militar.....	40
2.6.1.	Razones para ser beneficiarios.....	41
2.6.1.1.	Prestación por viudez.....	41
2.6.1.2.	Prestación por orfandad (hijos menores de edad).....	43
2.6.1.3.	Prestación por orfandad (hijos mayores inválidos e incapacitados).....	43

	Pág.
2.6.1.4. Pensión para padres.....	44
2.6.1.5. Otros menores.....	44
2.7. Sujeto activo.....	45
2.8. Sujeto pasivo.....	46
2.9. La igualdad.....	46

CAPÍTULO III

3. Organización del Instituto de Previsión Militar.....	49
3.1. Junta Directiva.....	49
3.2. Atribuciones de la Junta Directiva.....	50
3.3. Comparación de la Junta Directiva del Instituto de Previsión Militar con otras de regímenes de previsión que funcionan en Guatemala, similitudes y diferencias.....	52
3.4. Deficiencia de la aplicación de la Ley Orgánica del Instituto de Previsión Militar.....	58
3.5. Derechos adquiridos por los afiliados al Régimen General del Instituto de Previsión Militar.....	59
3.5.1. Derechos de los afiliados en activo.....	59
3.5.2. Derechos de los afiliados en pasivo.....	62

CAPÍTULO IV

4. Inconstitucionalidad en la conformación de la Junta Directiva del	
--	--

	Pág.
Instituto de Previsión Militar.....	63
4.1. Inconstitucionalidad.....	63
4.2. Clases de inconstitucionalidad.....	64
4.2.1. Inconstitucionalidad en casos concretos.....	65
4.2.2. Inconstitucionalidad en casos generales.....	65
4.3. Violación a los derechos humanos de los especialistas Jubilados y afiliados al Instituto de Previsión Militar.....	69
4.3.1. Derechos humanos.....	70
4.3.2. Derechos inherentes a la persona.....	72
4.3.3. Derechos individuales.....	73
4.4. Incumplimiento del Régimen General del Instituto de Previsión Militar.....	74
4.5. Limitantes para integrar la Junta Directiva del Instituto de Previsión Militar.....	75
4.6. Inconstitucionalidad del Artículo 8 de la Ley Orgánica del Instituto de Previsión Militar.....	77
4.7. Reformas del Artículo 8 de la Ley Orgánica del Instituto de Previsión Militar.....	78
CONCLUSIONES.....	83
RECOMENDACIONES.....	85
BIBLIOGRAFÍA.....	87

INTRODUCCIÓN

Esta tesis tiene como finalidad conocer y analizar las necesidades y limitaciones que sufren los especialistas de alta y los especialistas jubilados, del Instituto de Previsión Militar (IPM) al no ser tomados en cuenta para integrar la Junta Directiva de dicho Instituto.

Al decir limitaciones se entiende que es porque los especialistas jubilados únicamente cuentan con un representante en la Junta Directiva del IPM, cuando los demás integrantes son cuatro de cada grupo (oficiales de alta y jubilados).

La hipótesis que se plantea es que el Artículo 8 de la Ley Orgánica del Instituto de Previsión Militar es inconstitucional, en virtud que no existe igualdad de derechos entre los miembros que integran la Junta Directiva del Instituto.

Los objetivos de la investigación es demostrar que es necesaria la conformación de la Junta Directiva del IPM por la misma cantidad de miembros del ejército, sean estos oficiales o especialistas, y que estén de alta o jubilados; asimismo que se reforme el Artículo 8 de la Ley Orgánica del IPM, de modo que se incluyan más especialistas jubilados en la Junta Directiva.

La tesis consta de cuatro capítulos. En el primero se desarrolla lo relativo al derecho constitucional y los principios constitucionales; el segundo capítulo trata del Instituto de Previsión Militar; el tercero hace referencia a la organización del Instituto de Previsión

Militar; y finalmente en el cuarto capítulo se desarrolla el tema de la inconstitucionalidad en la conformación de la Junta Directiva del Instituto de Previsión Militar. Se culmina con el proyecto de una reforma legal al Artículo 8 de la Ley Orgánica del Instituto de Previsión Militar.

Para el desarrollo de este trabajo se utilizaron diversos métodos, entre los cuales: El deductivo fue útil para determinar a partir de la observación del fenómeno en general, las desigualdades de los miembros en la Junta Directiva del Instituto de Previsión Militar; a partir de ello se sintetizaron las ideas en relación a dicho fenómeno; el analítico con el cual se estudiaron los textos que se refieren al tema y que contribuyeron al desarrollo de la misma. La técnica utilizada fue la bibliográfica y documental, que permitió la consulta y análisis de la bibliografía relacionada con la legislación militar.

Esperando que este informe sea tomado en cuenta para la defensa de los derechos de las personas jubiladas, en especial de los militares.

CAPÍTULO I

1. El derecho constitucional y los principios constitucionales

El derecho constitucional como principio básico de todo Estado, sirve para proteger y resguardar la integridad física y material de todo individuo, no importando sus creencias políticas, religiosas o su estatus dentro de la sociedad.

1.1. Definición de derecho constitucional

“El derecho constitucional es la parte del derecho público que regla el sistema de Gobierno, la formación de los poderes públicos, su estructura y atribuciones, y las declaraciones, derechos y garantías de los habitantes, como miembros de la sociedad referida al Estado y como miembros del cuerpo político”.¹

“Derecho constitucional es el conjunto de normas jurídicas que organizan el Estado, determinan los principios a los que debe ajustarse su funcionamiento y señala las garantías y derechos de que están asistidos todos los miembros de la comunidad política”.²

“El derecho constitucional es una disciplina científica, que, como parte integrante de la ciencia política, tiene por objeto el estudio y la sistematización de las manifestaciones y

¹ Bielsa, Rafael. **Derecho constitucional**. Pág. 43.

² Ramella, Pablo. **Derecho constitucional**. Pág. 55.

el ordenamiento de las relaciones de poder, en el ámbito de una organización política global”.³

“Derecho constitucional es la principal rama del derecho público. En cuanto tal, le corresponde primordialmente el estudio de la Constitución del Estado, y siendo así en ella encuentran su fundamento todas las demás ramas del derecho. Su posición es, pues, central, dentro del ordenamiento jurídico-político de una sociedad organizada”.⁴

“El derecho constitucional es la rama del derecho público que tiene por objeto la organización del Estado y de sus poderes, la declaración de los derechos y deberes individuales y colectivos, y las instituciones que los garantizan”.⁵

Como rama del derecho público el derecho constitucional tiene como objeto la organización del Estado y sus poderes, y el deber de garantizar los derechos y deberes individuales y colectivos de los habitantes de Guatemala; por lo tanto, es un mecanismo institucional que garantiza, y ordena los principios de los derechos humanos y sus relaciones de poder, por tal razón se encuentran plasmados en todas las ramas del derecho.

La Constitución Política de la República de Guatemala, en sus epígrafes, indica cada uno de los derechos y obligaciones en los cuales se funda el derecho de todo guatemalteco, no importando sus creencias.

³ Badeni, Gregorio. **Instituciones de derecho constitucional**. Pág. 39

⁴ **Ibid.** Pág. 42.

⁵ Ossorio, Manuel. **Diccionario de ciencias jurídicas, políticas y sociales**. Pág. 232.

1.2. Principios constitucionales

Son la plataforma en que se encuentran los principios que rigen las leyes del Estado. El derecho constitucional se encuentra regido mediante una serie de principios que lo orientan y a su vez le permiten su correcta interpretación. Las normas de derecho constitucional son de carácter general.

En el momento de aplicar o de hacer positivas las normas constitucionales puede ocurrir que algunas circunstancias no se encuentren taxativamente delimitadas.

Por tal razón el derecho constitucional cuenta con los siguientes principios:

1.2.1. Supremacía constitucional

Este principio indica que sobre la Constitución Política no hay ley interna superior a ella.

El autor Humberto Quiroga Lavié señala que: “La ciencia constitucional se encuentra en la necesidad de formular un cuadro de principios que permita interpretar el funcionamiento de la ley suprema del Estado en forma coherente y equilibrada, por lo que se encuentra gobernado de distintos principios encontrándose entre ellos el principio de la supremacía constitucional, el cual consiste en la particular relación de supra y subordinación en que se hallan las normas dentro del ordenamiento jurídico de

forma tal que se logre asegurar la primacía de la ley fundamental del Estado”.⁶

Mucho se ha dicho sobre que no hay Estado sin Constitución Política. Sea que esté formulada por escrito en un texto determinado, que esté dispersa en varias leyes, o sea de carácter consuetudinario, la Constitución Política es el fundamento positivo sobre el cual se asienta el orden jurídico del Estado. La supremacía de la Constitución Política resulta, pues, del hecho de ser el primer fundamento del orden jurídico y del Estado; ella es la fuente o el principio del orden estatal entero, y hace que todo lo demás, dentro de la vida del Estado, sea de determinada manera y no de otra diferente. Por eso se dice que la Constitución Política es la ley de leyes.

La teoría de la pirámide jurídica, indica que la norma que determina la creación de otra es superior a ésta; la creada de acuerdo con tal regulación es inferior a la primera. El orden jurídico, especialmente aquél cuya personificación constituye el Estado; no es, por tanto, un sistema de normas coordinadas entre sí, que se hallan, por así decirlo, una al lado de la otra, en un mismo nivel, sino que se trata de una verdadera jerarquía de diferentes niveles de normas. La unidad de éstas se halla constituida por el hecho de que la creación de una norma, la de grado más bajo, se encuentra determinada por otra de grado superior, cuya creación es determinada a su vez por otra todavía más alta. Lo que constituye la unidad del sistema es precisamente la circunstancia de que la Constitución Política termina en la norma de grado más alto, o norma básica, que representa la suprema razón de validez de todo el orden jurídico. La estructura jerárquica del orden jurídico de un Estado puede expresarse toscamente en los

⁶ Quiroga Lavié, Humberto. **Curso de derecho constitucional**. Pág.15

siguientes términos: supuesta la existencia de la norma fundamental, la Constitución Política representa el nivel más alto dentro del derecho nacional.

La posición jerárquica que la Constitución Política ocupa, respecto del resto del ordenamiento jurídico de un Estado, es clara. No sólo obedece esa ubicación en la cúspide al hecho de ser norma fundamental o contener el conjunto de normas fundamentales, de la cual derivan su validez las demás normas positivas, sino además, por el hecho de llevar implícita toda una filosofía política que sirve de orientación no sólo a los agentes del poder, los gobernantes, sino a la conducta de los gobernados, en cuanto miembros activos del conglomerado social. El fundamento de la súper legalidad de la Constitución Política está en el reconocimiento que ella hace de los derechos de las personas, encauzando y limitando la actividad legítima del Estado, cuyo fin es la persecución del bien común. Ya se ha visto cómo el contenido de la Constitución Política no se limita a la recopilación de las normas fundamentales para la organización del poder en el Estado, sino que comprende, además, otros tipos de reglas, como son aquéllas que consagran los derechos de los individuos frente al Estado y las libertades públicas, y de las cuales deriva también su supremacía.

Para el profesor García De Enterría, la supremacía de la Constitución Política se fundamenta en varios motivos: “ El primero, porque la Constitución Política define el sistema de fuentes formales del derecho, de modo que sólo por dictarse conforme a lo dispuesto por la Constitución Política una ley será válida o un reglamento vinculante. En este sentido explica él, es la primera de las normas de producción, la norma normarum, la fuente de fuentes. Segundo, porque en la medida en que la Constitución

Política es la expresión de una intención funcional, configuradora de un sistema entero en que ella se basa, tiene una pretensión de permanencia o duración, lo que parece asegurarle una superioridad sobre las normas ordinarias carentes de una intención total tan relevante, limitada a objetos mucho más concretos, todos singulares dentro del marco globalizador y estructural que la Constitución ha establecido.

La Constitución Política como dice Saa Velasco, citado por Vladimiro Naranjo Mesa, aparece así en el más alto escalón de la jerarquía de un sistema, y su superioridad con relación a las demás normas pasa a ser su característica formal. Se nos presenta, entonces, la Constitución Política como la ley suprema o fundamental, como la ley de leyes, según la acertada expresión de Alberti, como el fundamento obligado de todas las demás normas jurídicas, según opinión de Linares Quintana, y como razón de validez de las disposiciones legales, acogiendo la noción de Kelsen”.⁷

Cuando ese orden jerárquico se rompe, es decir, cuando una norma de inferior jerarquía desconoce a la de superior jerarquía, y, en particular, a la superior que es la Constitución Política, dicha norma está viciada de inconstitucionalidad. Ello acarrea la consecuencia de que debe ser retirada del ordenamiento jurídico, atribución ésta que se asigna, a tribunales especiales o, en ciertos casos, por vía de excepción, a autoridades de rango inferior.

La fuerza que se otorga a las disposiciones constitucionales debe ser enfocada desde un doble punto de vista: proviene de una parte de su propio contenido, por lo cual se

⁷ Naranjo Mesa, Vladimiro. **Teoría constitucional e instituciones políticas**. Pág. 381.

habla de una supremacía material, y en ocasiones del procedimiento a través del cual es elaborada.

El autor Helio Juan Zarini señala que: “Para asegurar la necesaria armonía en un sistema normativo y evitar el caos y la anarquía, se impone la necesidad de gradación jerárquica de las distintas especies de normas, entre las cuales la Constitución Política ocupa el primer plano, el nivel más alto, el más elevado, el grado supremo. Es lo que se conoce con el nombre de supremacía constitucional”.⁸

En virtud de ese principio, la Constitución Política da fundamento, sirve de cimiento o base al restante orden jurídico-político del Estado. Tradicionalmente se ha definido como ley fundamental de la organización social, de manera tal que no hay Estado sin Constitución Política. Este carácter de la Constitución Política, además de fundamentar y cimentar todo el orden positivo, precisa el ordenamiento jurídico del Estado, que debe ser de una manera determinada y no de otra.

Pero el constitucionalismo moderno, sin perder de vista el concepto señalado, va más allá. Según este segundo sentido, la Constitución Política es suprema no sólo por ser el derecho fundamental de la organización jurídica, sino también porque obliga a que las demás normas y los actos estatales y privados se acomoden, ajusten o amolden a ella.

“Tanto los preceptos constitucionales como los ordinarios y reglamentarios son normas

⁸ Zarini, Helio Juan. **Derecho constitucional**. Pág. 76

de carácter general; las individualizadas, en cambio, refiéranse a situaciones jurídicas concretas. Las leyes ordinarias representan un acto de aplicación de preceptos constitucionales. De manera análoga, las reglamentarias están condicionadas por las ordinarias, y las individualizadas por normas de índole general”.⁹

Se entiende que el carácter fundamental de la Constitución Política se debe asegurar, al instituírsela como súper ley (ley suprema) establecida por el constituyente, distinto y superior al legislador ordinario. Como tal tiene un rango superior al legislador ordinario. Como tal tiene un rango superior a la ley común, la que debe dejarse sin efecto por los tribunales o por un órgano ad hoc, si contradice la norma constitucional.

De esta forma, la supremacía de la Constitución Política sobre el resto del ordenamiento jurídico y político del Estado (particularmente si aquélla es rígida como la de Guatemala), determina la necesidad de que toda norma, todo acto público o privado, se conforme, esté de acuerdo, sea congruente o compatible con la Constitución Política. Si no se acomodan a la Constitución Política o no concuerdan o se ajustan a ella, si la violan o infringen, esas normas jurídicas, esos actos estatales o particulares, serán inconstitucionales y, por tanto, se verán privados de validez.

El reconocimiento de la supremacía constitucional no apareció sino hasta la Constitución Política de la República de Guatemala de 1965, por lo que se considera pertinente esbozar de forma breve la tendencia de las diversas constituciones que se han promulgado.

⁹ García Maynes, Eduardo. **Introducción al estudio del derecho**. Pág. 85.

La primer Constitución Política (Constitución de Bayona de 1808), si bien es cierto creó algunos organismos de Estado; el gobierno del rey era absoluto y ningún organismo podía limitar ni controlar la autoridad real.

Por otra parte con la Constitución Política de 1812 (de Cádiz) que tuvo una influencia francesa, únicamente buscaba la limitación de los gobernantes, de los detentadores del poder, a través de instituciones que permitieran a los destinatarios del mismo, constituirse en sus detentadores supremos. Lo anterior, abarcando dos grandes áreas: limitación del poder absoluto de los gobernantes a través de instituciones de gobierno adecuadas y justificación consensual de la obediencia y la autoridad. Sin embargo, no llegó en ningún momento a abarcar el tema de la supremacía constitucional ni mucho menos la creación de un órgano de defensa de la Constitución Política.

Por otro lado, ninguno de los ciento cuatro Artículos de la Constitución Política de 1879 consagraron el principio de supremacía constitucional, ya que se limitaban únicamente a reconocer la división de poderes en forma absoluta, con un legislativo unicameral y un poder ejecutivo bastante fuerte, que funcionaba asesorado por un Consejo de Estado, de carácter consultivo y no representativo.

Al igual que todas las constituciones antes señaladas, la Constitución Política de 1956 se circunscribió a regular los mismos aspectos contenidos en las constituciones pasadas, siendo meritorio mencionar que aquí se produjo una tecnificación del aparato constitucional.

“Finalmente, luego de varias constituciones y varias reformas a éstas, casi todas de índole política, la Constitución Política de 1965, en el capítulo V, título VII, que se titula la Corte de Constitucionalidad (Artículos 262 al 265), recoge por primera vez en la historia un nuevo sistema de control de constitucionalidad; esta vez, concentrado, principal y de alcance general”.¹⁰ Reconociendo así, la supremacía de la Constitución Política y la importancia de su defensa.

“Este principio consiste en la particular relación de subordinación en que se hallan las normas dentro del ordenamiento jurídico, de forma tal que se logre asegurar la primacía de la ley fundamental del Estado”.¹¹

1.2.2. Control

Se encuentra ligado al principio de supremacía constitucional, pues no es suficiente con establecer la supremacía de las normas constitucionales sobre las demás normas que conforman el ordenamiento jurídico, debido a que es fundamental, asegurar la efectividad de dicho principio frente a los actos del gobierno.

El principio de control consiste en dotar al ordenamiento jurídico constitucional de los mecanismos y procedimientos para someter los actos del gobierno y a la legislación misma, a la supremacía constitucional.

¹⁰ García Laguardia, Jorge Mario. **Breve historia constitucional de Guatemala**. Pág.11

¹¹ Quiroga Lavié, Humberto. **Ob. Cit.** Pág.15

La legislación constitucional determina dos tipos de controles, el político y el judicial, para hacer valer y respetar la supremacía de las normas constitucionales.

La Constitución Política de la República de Guatemala, regula las garantías constitucionales y defensa del orden constitucional, en los Artículos del 263 al 267.

Entre los cuales se encuentran: La exhibición personal, el amparo y la inconstitucionalidad de las leyes, como garantías constitucionales para la defensa de la persona y sus derechos.

1.2.3. Limitación

El Estado de Guatemala se organiza para brindar protección a la persona y a la familia, y su finalidad suprema consiste en la realización del bien común.

En razón de ello, el Estado reconoce un conjunto de derechos que le son inherentes a sus habitantes, en el entendido de que dichos derechos se tienen que ejercer dentro del mismo contexto social; ello es, que ninguno de estos es absoluto y necesitan ser limitados y reglamentados con el objetivo de que todos los ciudadanos puedan acceder, en igualdad de condiciones a su ejercicio.

El principio de limitación es aquél de conformidad con el cual los derechos constitucionales, en razón de no tener carácter absoluto, encuentran límites en las leyes que reglamentan su ejercicio, en atención a las razones de bien público y de interés

general que justifican su reglamentación.

La restricción condicionante de los derechos constitucionales da lugar al desenvolvimiento del poder del Estado, dirigido a proteger el bien común.

De la soberanía del estado y de la población en general, garantizando los derechos fundamentales de la Constitución Política.

Las normas que reglamenten el ejercicio de los derechos deben cuidar de no alterar los principios, garantías y derechos reconocidos en la Constitución Política. O sea, consiste en el postulado de la doble limitación constitucional, ya que los derechos constitucionales se limitan al poder público y éste por razón del interés general, limita el carácter expansivo de los derechos que deben ser considerados como principios en aptitud de generar nuevas pretensiones en aras de la libertad individual.

“Los derechos individuales contenidos en la parte dogmática de la Constitución Política no se conciben en forma absoluta, sino que las libertades están sujetas a la ley, la que establece los límites naturales que dimanar del hecho real e incontrovertible de que el individuo vive en un régimen de interrelación”.¹²

Además aunque no figuren todos textualmente son de orden constitucional, cuando se refieran a los derechos humanos.

¹² Quiroga Lavié. **Ob. Cit.** Pág.40.

1.2.4. Razonabilidad

Este principio se encarga de establecer la forma en la que se restringe el modo de utilizar por parte del Estado, el principio de limitación. Las leyes pueden restringir el ejercicio abusivo de los derechos, pero ello tiene que ser realizado de una forma razonable. Por ejemplo:

El Artículo 154 de la Constitución Política de la República de Guatemala regula: “Función pública; sujeción a la ley. Los funcionarios son depositarios de la autoridad, responsables legalmente por su conducta oficial, sujetos a la ley y jamás superiores a ella.

Los funcionarios y empleados públicos están al servicio del Estado y no de partido político alguno.

La función pública no es delegable, excepto en los casos señalados por la ley, y no podrá ejercerse sin prestar previamente juramento de fidelidad a la Constitución”.

Por su parte el Artículo 239 inciso f) constitucional, indica: “Son nulas ipso jure las disposiciones, jerárquicamente inferiores a la ley, que contradigan o tergiversen las normas legales reguladoras de las bases de recaudación del tributo. Las disposiciones reglamentarias no podrán modificar dichas bases y se concretarán a normar lo relativo al cobro administrativo del tributo y establecer los procedimientos que faciliten su recaudación”.

1.2.5. Funcionalidad

Se encarga del establecimiento de las condiciones de funcionamiento de la estructura del poder en el Estado guatemalteco, a partir de la división de los poderes del gobierno, tanto a nivel del aparato central del poder como también a nivel territorial; con el objetivo de limitar la concentración del mismo, sin que ello sea contradictorio a la conveniencia de lograr una cooperación funcional entre ellos, para evitar el bloqueo de las decisiones de gobierno.

“Separación, cooperación y no bloqueo entre los poderes, son las modalidades del principio de funcionalidad en el Estado, su despliegue constituye la materia que permite la organización del Gobierno y su adecuada descentralización”.¹³

Para lograr un estado de derecho, debe de existir el bien común, y se deben descentralizar los poderes.

Este principio constitucional opera como un factor equilibrante de las funciones del gobierno, a través de la división de los poderes públicos, siendo la Constitución Política a tal efecto, un instrumento de distribución de las funciones supremas del Estado. Las funciones básicas de los poderes del Estado corresponden a la calificación constitucional de cada poder.

El Artículo 141 de la Constitución Política de la República de Guatemala regula:

¹³ **Ibid.** Pág. 184.

“Soberanía. La soberanía radica en el pueblo quien la delega para su ejercicio, en los Organismos Legislativo, Ejecutivo y Judicial. La subordinación entre los mismos, es prohibida”.

Uno de los principios fundamentales del estado de derecho consiste en la división o separación de poderes, en que se atribuye primordialmente al Organismo Legislativo la función de crear leyes; al Organismo Judicial la de aplicarlas y la de declarar los derechos en los casos controvertidos que se someten a su conocimiento; y al Organismo Ejecutivo la facultad de gobernar y administrar. La división de los poderes es la base del esquema político republicano y es también el rasgo que define de mejor manera al gobierno constitucional, cuya característica primordial consiste en la distribución de funciones entre ellos, con el objeto de obtener un desempeño eficiente. Su fin primordial es que al desarrollar separada y coordinadamente sus funciones, cada órgano se limite de manera recíproca a actuaciones dentro de la esfera de su competencia y constituya un freno o contrapeso a la actividad de los demás.

La Constitución Política de la República de Guatemala adopta un sistema de división de poderes, atenuado por la existencia de una mutua coordinación y de controles entre los diversos órganos, que al desempeñar las funciones estatales se limitan y frenan recíprocamente en los sistemas constitucionales.

Aquí se incluyen los órganos del Estado que resguardan la seguridad y el mantenimiento de la paz, y que son creados para la protección y bienestar de sus habitantes individuales o agrupaciones.

1.2.6. Estabilidad

Este principio busca garantizar la estabilidad. La Constitución Política de la República de Guatemala tiene características, en cuanto a su posibilidad de reforma, de las constituciones rígidas y las flexibles.

Para hacer efectivo el principio de estabilidad constitucional y complementar su característica de rigidez para reformarla, se establecen los procedimientos mediante los cuales existe la posibilidad de su reforma, siempre y cuando se cumplan con los principios establecidos para cumplir este principio.

“La vigencia de la Constitución es el grado de probabilidad de que ella sea aplicada por los órganos públicos en el futuro, sobre la base de su eficiencia en el pasado y hasta el presente”.¹⁴

El Artículo 278 de la Constitución Política de la República de Guatemala regula: “Asamblea Nacional Constituyente. Para reformar éste o cualquier artículo de los contenidos en el Capítulo I del Título II de esta Constitución, es indispensable que el Congreso de la República, con el voto afirmativo de las dos terceras partes de los miembros que lo integran, convoque a una Asamblea Nacional Constituyente. En el decreto de convocatoria señalará el artículo o artículos que haya de revisarse y se comunicará al Tribunal Supremo Electoral para que fije la fecha en que se llevarán a cabo las elecciones dentro del plazo máximo de ciento veinte días, procediéndose en lo

¹⁴ Quiroa. **Ob Cit.** Pág. 187

demás conforme a la Ley Electoral Constitucional”.

También, el Artículo 280 de la Constitución Política de la República de Guatemala regula: “Reformas por el Congreso y consulta popular. Para cualquier otra reforma constitucional, será necesario que el Congreso de la República la apruebe con el voto afirmativo de las dos terceras partes del total de diputados. Las reformas no entrarán en vigencia sino hasta que sean ratificadas mediante la consulta popular a que se refiere el artículo 173 de la Constitución Política de la República de Guatemala.

Si el resultado de la consulta popular fuere de ratificación de la reforma, ésta entrará en vigencia sesenta días después que el Tribunal Supremo Electoral anuncie el resultado de la consulta”.

Asimismo, las decisiones políticas de especial trascendencia también deben ser sometidas a procedimiento consultivo, según lo regula el Artículo 173 de la Constitución Política de la República de Guatemala.

También, el Artículo 138 de la Constitución Política de la República de Guatemala regula: “Limitación a los derechos constitucionales. Es obligación del Estado y de las autoridades, mantener a los habitantes de la Nación, en el pleno goce de los derechos que la Constitución Política garantiza. Sin embargo, en caso de invasión de territorio, de perturbación grave de la paz, de actividades contra la seguridad del Estado o calamidad pública, podrá cesar la plena vigencia de los derechos a que se refieren los artículos 5º, 6º, 9º, 26º, 33º, primer párrafo del artículo 35, segundo párrafo del Artículo

38 y segundo párrafo del artículo 116.

Al concurrir cualquiera de los casos que se indican en el párrafo anterior, el Presidente de la República, hará la declaratoria correspondiente, por medio de decreto dictado en Consejo de Ministros y se aplicarán las disposiciones de la Ley de Orden Público. En el estado de prevención, no será necesaria esta formalidad.

El decreto especificará:

- a) Los motivos que lo justifiquen;
- b) Los derechos que no puedan asegurarse en su plenitud;
- c) El territorio que afecte; y
- d) El tiempo que durará su vigencia.

Además, en el propio decreto, se convocará al Congreso, para que dentro del término de tres días, lo conozca, lo ratifique, modifique o impruebe. En caso de que el Congreso estuviere reunido, deberá conocerlo inmediatamente...”

1.3. Medios de defensa

La Constitución Política de la República de Guatemala, es la ley suprema, a ella deben sujetarse tanto gobernantes como gobernados, a ella se deben someter todos, pues es el reflejo de la voluntad popular manifestada y representada por el poder constituyente que la elaboró. Para garantizar su supremacía debe ser defendida no sólo por la

conciencia ciudadana sino por el mismo derecho constituido.

La Constitución Política prevé una serie de instrumentos jurídicos llamados a la defensa de los preceptos que en ella se enuncian; una serie de instrumentos jurídicos llamados a preservarla en su conjunto. Esos instrumentos no son estáticos ni tienen límites de derecho sustantivo porque la misma Carta Magna mandó que se desarrollaran y se establecieran los mecanismos que los hicieran operativos y positivos.

Los Artículos 268 de la Constitución Política de la República de Guatemala y 149 de la Ley de Amparo, Exhibición Personal y de Constitucionalidad, tienen como función esencial la defensa del orden constitucional.

1.4. Medios reparadores

Llamados también garantías constitucionales, son los medios jurídicos procesales, que están dirigidos a la reintegración del orden constitucional, cuando el mismo ha sido desconocido o violado por los propios órganos del poder a pesar de los instrumentos protectores, los cuales son: Exhibición personal o habeas corpus, amparo y la inconstitucionalidad de las leyes.

Son todos aquellos instrumentos políticos, económicos, sociales y de técnica jurídica que han sido canalizados a través de normas de carácter fundamental e incorporados a los documentos constitucionales con el propósito de limitar el poder y lograr que sus titulares se sometan a los lineamientos establecidos en la Constitución

Política. Protegen a la Constitución Política de los malos administradores de justicia que se pueden aprovechar de ella.

En realidad estos no son considerados como defensa del orden constitucional sino por el contrario conforman el orden constitucional.

Se necesita del constitucionalismo, que es la participación del pueblo en el ejercicio del poder, para la observancia de la voluntad de la mayoría, pero con respeto a la voluntad de las minorías.

Existe íntima relación entre los medios protectores y reparadores, ya que en la medida que aquellos atentan contra el poder, existen mecanismos o instrumentos que reparan y castigan las infracciones constitucionales, por lo que se tiene que tener cuidado de no abusar del poder.

1.5. Defensa directa e inmediata de los derechos fundamentales del ser humano

Los derechos fundamentales son verdaderos derechos pero que carecen de legislación, de los medios o vías para hacerlos valer. Actualmente, estos derechos tienen la categoría de auténticos derechos subjetivos públicos, que implican una facultad de exigencia de quien los posee y una obligación por parte del Estado de darles protección procesal. Estos derechos trascienden al hombre particular y afectan a toda la sociedad.

La protección procesal dentro de los juicios constitucionales de los derechos

fundamentales del individuo o derechos humanos (domicilio, arresto, prohibición de reunión pacífica, y otros), son objeto de variada regulación en los distintos ordenamientos jurídicos. Ej. América Latina, habeas corpus, amparo.

1.6. Garantías constitucionales

Son los mecanismos preestablecidos de protección a la integridad física de las personas, a los derechos humanos y a la propia Carta Magna. Entre las que se encuentran:

- Exhibición personal: Es la garantía más antigua, surgió en Inglaterra.
- Amparo: Es de influencia mexicana.
- Inconstitucionalidad: Tiene su influencia en los Estados Unidos de Norte América.

1.7. El control constitucional

El concepto de control constitucional es sumamente amplio. Implica la prevalencia de la Constitución Política sobre todos los actos jurídicos y políticos del Estado, sin que escapen a él los que se relacionan con los asuntos económicos, sociales y culturales de un país.

A ese concepto le es inmanente el de estado de derecho y con más precisión estado de derecho constitucional; y es así porque el control constitucional opera en primer lugar en relación con las normas de jerarquía de las leyes, controla el cumplimiento de las

leyes ordinarias, lo que es propio del estado de legalidad.

Si el control constitucional opera en un estado de derecho, también se puede afirmar que es propio de un Estado democrático, porque no es posible que dicho control opere en una sociedad autocrática, ni privada de los derechos libertarios fundamentales propios de las democracias representativas y participativas, que se encuentran en pleno desarrollo en los países latinoamericanos, y en un proceso de transición hacia la consolidación democrática de Guatemala.

Cuando se habla del control constitucional hay que referirse al contralor, pues, si hay control, si los poderes del Estado van a ser controlados hay que establecer cuál es el órgano que ha de contener tales poderes. Son varios los sistemas relacionados con la naturaleza del contralor de la constitucionalidad, entre los cuales se encuentran:

- El órgano político
- El órgano jurisdiccional
- El sistema mixto

1.7.1. El órgano político

Como contralor constitucional, se ha orientado a conocer de la inconstitucionalidad de las leyes, tiene importancia de índole política, a veces el contralor ha sido electo en algunos lugares, en otros es el mismo Órgano Legislativo, en Yugoslavia era el Presidium, en Francia la Constitución de 1946 estatuyó un Comité Constitucional. Fue

Carl Schmitt quien sostuvo que el defensor de la Constitución Política, siguiendo un pensamiento originado en la Revolución Francesa, debía ser un órgano político.

1.7.2. El órgano jurisdiccional

Ha prevalecido en la mayoría de países que aceptan el sistema del control constitucional, porque la mayoría de problemas que se plantean son de índole jurídica. Hans Kelsen fue de los que defendió la teoría que debería ser un órgano jurisdiccional el encargado de la defensa de Constitución Política. Esta tesis ha terminado por imponerse.

Incluso en varios sistemas latinos se utiliza la pirámide de Kelsen, para indicar el ordenamiento jurídico actual.

1.7.3. El sistema mixto

Es de índole jurídico político y supone que en una instancia conoce un órgano jurisdiccional y en otra instancia un órgano político. Este sistema es poco común.

En cuanto al órgano jurisdiccional, otros han hecho diferencia del contralor en:

- Judicial común
- Judicial especial o concentrado
- Sistema mixto

Desde el punto de vista de las clasificaciones de los sistemas anteriormente mencionados se pueden clasificar así

Jurisdiccional

- a) Común: La mayoría de países han adoptado el sistema de contralor judicial común atribuyéndole esta función a los tribunales ordinarios, también concebido como un sistema difuso de control como el que opera en los Estados Unidos de Norteamérica.

- b) Especial: Sin embargo, otros han adoptado el sistema de control judicial especial o concentrado, es de origen austriaco; el control constitucional se encuentra concentrado en un órgano especial que conoce él solo sobre la constitucionalidad como una garantía suprema.

- c) Mixto: El sistema mixto, entre el común y el concentrado, está debidamente ejemplificado en el sistema guatemalteco, donde en asuntos de amparo o inconstitucionalidad de las leyes en casos concretos, conoce en primera instancia un tribunal común u ordinario, y en segunda instancia conoce la Corte de Constitucionalidad.

El derecho constitucional, es el derecho que debe guardar todo Estado democrático; por ser un derecho público, es la plataforma para brindar la seguridad personal de actos que infrinjan el bienestar y desarrollo de cualquier habitante, es regulado por los

poderes del Estado, y se basa en los principios que lo formaron, por tal razón sigue un lineamiento de protección para la persona.

El derecho constitucional como parte integrante de la ciencia política, tiene como función el mejoramiento y la buena organización del Estado y sus poderes, para garantizar los derechos y deberes individuales y colectivos de todos sus habitantes.

Se ha discutido sobre la supremacía de la ley, por los tratados y convenios que celebra Guatemala, por lo que el Artículo 44 de la Constitución Política de la República de Guatemala indica: “Los derechos y garantías que otorga la Constitución no excluyen otros que, aunque no figuren expresamente en ella, son inherentes a la persona humana”.

CAPÍTULO II

2. Instituto de Previsión Militar

Es una entidad descentralizada del Estado, para la atención y asistencia de los miembros del Ejército de Guatemala, siendo ellos oficiales superiores, oficiales subalternos, especialistas activos, especialistas jubilados y sus beneficiarios y consta de personalidad jurídica autónoma, patrimonio propio y con facultades para adquirir derechos y contraer obligaciones.

Los beneficios del Instituto de Previsión Militar no solamente son para los miembros que pertenezcan a la institución sino también para sus beneficiarios.

Para ubicar al ejército en una sociedad democrática es necesario clarificar los conceptos: democracia, liberalismo y estado de derecho para evitar ambigüedades. El primero se refiere a que quien ejerce el poder público es la sociedad; el segundo, considera al gobierno limitado en sus poderes y en sus funciones, de acuerdo a la doctrina liberal, este poder público limitado es lo que lo sitúa en un estado de derecho, que se sobrepone en principio al Estado absoluto.

El estado de derecho en consecuencia, es aquél en el que los poderes públicos son regulados por normas generales como la Constitución Política de la República que los señala directamente; además de otras leyes, cuyo marco de referencia es esta misma Constitución, siempre con la salvedad del derecho del ciudadano de recurrir a un juez

independiente, para hacer reconocer y rechazar el abuso o exceso de poder de un funcionario.

“El estado de derecho refleja la doctrina de los clásicos consistente en la superioridad del Gobierno de las leyes sobre el Gobierno de los hombres que no sólo significa un límite en el orden formal, subordinación del ente público a las leyes generales, imperio de la ley sino también subordinación de las leyes al límite material de reconocer los derechos fundamentales considerados constitucionalmente y por tanto en principios inviolables”.¹⁵

El Artículo 44 de la Constitución Política de la República de Guatemala regula: “Derechos inherentes a la persona humana. Los derechos y garantías que otorga a la Constitución no excluyen otros que, aunque no figuren expresamente en ella, son inherentes a la persona humana”.

2.1. Definición

El Instituto de Previsión Militar es una institución creada para la protección y resguardo tanto para el afiliado como para los beneficiarios de los afiliados; es una institución creada para todo miembro que pertenezca a él, cumpliendo los requisitos establecidos en sus cuerpos legales.

El Instituto de Previsión Militar, es una entidad descentralizada del Estado, con

¹⁵ Rodríguez Barillas, Alejandro. **Jurisdicción militar**. Pág. 60.

personalidad jurídica, autonomía funcional, fondos privativos y con las facultades para adquirir derechos, contraer obligaciones en lo que sea necesario para el cumplimiento de sus fines.

Derivado de lo anterior cuenta con sus propios recursos para cubrir distintas necesidades, tanto para la institución como para cubrir los gastos de los afiliados y/o sus beneficiarios, y proyectándose para nuevos programas.

Dentro de los nuevos programas que proyecta el Instituto de Previsión Militar, se encuentran los préstamos y ayudas financieras para la adquisición de viviendas y otros.

2.1.1. Concepto de la previsión

Respecto a la seguridad social, la Enciclopedia Encarta 2006 establece que: "... son los programas públicos diseñados para proporcionar ingresos y servicios a particulares en supuestos de jubilación, enfermedad, incapacidad, muerte o desempleo".¹⁶

"Es el conjunto de instituciones tendientes a hacer frente a los riesgos que se ciernen sobre las clases económicamente débiles y que se rigen a implantar una cierta seguridad social: tales instituciones son los seguros sociales, las cooperativas y las mutualidades (Walquer Linares)".¹⁷

¹⁶ Enciclopedia Encarta 2006. Cd. Room.

¹⁷ Cabanellas, Guillermo. **Diccionario jurídico elemental**. Pág. 319

La seguridad social es el 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.

2.2. Antecedentes del Instituto de Previsión Militar

Los cambios que ha sufrido el Instituto de Previsión Militar, para el mejoramiento de sus afiliados y beneficiarios, son los siguientes:

Primera etapa

En los años cincuenta, los miembros del Ejército de Guatemala no contaban con protección en materia de seguridad social, más que las jubilaciones y montepíos a sus deudos que no eran acordes con los riesgos enfrentados.

La inquietud de las autoridades militares de ese entonces por superar ese aspecto, se plasmó en un documento que se llamó: El Instituto de Seguridad Social Militar, que dio origen a la creación del Negociado de Administración y Seguridad Social, adscrito al Departamento del Cuartel Maestre del Ejército.

El 1 de julio de 1953 se creó el Departamento de Previsión Militar, en el cual se centralizó el trámite de las prestaciones de los laborantes en el ramo de la defensa nacional.

Contando desde esa fecha con el Instituto de Previsión Militar, y realizando ya actividades y beneficios para los afiliados y sus beneficiarios.

Segunda etapa

La creación del Instituto de Previsión Militar se gestó en 1963, luego de varias inquietudes que sobre el particular se habían esbozado con anterioridad, ya que era impostergable atender la necesidad de contar con un régimen previsional que garantizara una mejor protección al personal militar y a sus beneficiarios.

Su inauguración estuvo a cargo del señor Coronel de Infantería Enrique Peralta Azurdia, Jefe de Gobierno y Ministro de la Defensa Nacional, el 30 de junio de 1966, e inició sus actividades el 1 de julio de ese año.

El Instituto de Previsión Militar, también es conocido como IPM y cuenta con un edificio propio donde funcionan los departamentos de Informática, Bienestar Social, Inversiones, Estadística, la Tesorería General y Prestaciones; la Gerencia General, la Subgerencia de Operaciones, la Secretaría de Junta Directiva, los departamentos Administrativo, Legal y la Unidad de Control Corporativo; la Subgerencia Administrativa, la Delegación de la Contraloría General de Cuentas, los departamentos Financiero y Servicios Auxiliares así como las secciones de Proveduría, Impresiones, Relaciones Públicas e Ingeniería.

Parte del primer nivel y los niveles tercero y cuarto están arrendados a la Secretaría de

Coordinación Ejecutiva de la Presidencia –SCEP-; asimismo, otra área del primer nivel la ocupa el Banco de Desarrollo Rural –BANRURAL- en los niveles quinto, sexto y séptimo se encuentran las oficinas de la Comisión Nacional de Áreas Protegidas (CONAP); y el décimo nivel lo ocupa el Instituto de Previsión Militar como salón de usos múltiples. Para elaborar el proyecto de creación del Régimen de Previsión Militar, se llevó a cabo el acopio de información sobre instituciones similares a la que se deseaba implementar en el Ejército de Guatemala, entre las que se citan la Caja de Previsión de la Defensa Nacional de la República de Chile.

Tercera etapa

Finalmente, el 30 de abril de 1966 se vio concretado, con el mejor de los éxitos, el proyecto mediante el cual se estableció un beneficio social de incalculables proyecciones hacia el Ejército de Guatemala en general y en lo particular, a cada uno de sus miembros, al crearse el Instituto de Previsión Militar. A lo largo de sus 44 años de existencia, el IPM se ha dedicado a cumplir su función principal, como lo es: atender la previsión social en el orden militar.

2.2.1. Misión

“Ser una Institución de Previsión Social, integral, dinámica y moderna, que para proveer de las prestaciones y beneficios a la población que protege en condiciones dignas, se sirve del desarrollo gerencial, administrativo y tecnológico, de manera que asegure su

sostenibilidad a través de una gestión global y eficiente, observando los factores actuarial, económico y financiero”.¹⁸

El Instituto de Previsión militar cuenta con una cantidad extensa de miembros que pertenecen al Instituto, y gozan de los beneficios que el Instituto de Previsión Militar les ofrece.

2.2.2. Visión

“Garantizar la seguridad social y el pago de prestaciones a sus afiliados en pasivo, mediante la administración eficiente de su patrimonio”.¹⁹

2 2.3. Objetivos

El Artículo, 2 de la Ley Orgánica del Instituto de Previsión Militar señala que: “El Instituto de Previsión Militar, tiene por objeto atender la seguridad social en el orden militar y otorgar las prestaciones siguientes:

- 1) A sus afiliados
 - Jubilación;
 - Prestación por retiro obligatorio;
 - Prestación por invalidez e incapacidad;

¹⁸ IPM. **Boletín informativo número 25. de julio y agosto de 2007.** Pág. 1.

¹⁹ **Ibid.**

- Seguro total por jubilación a partir de 25 años de servicio.

2) A los beneficiarios

- Pensiones por fallecimiento;
- Viudez;
- Orfandad;
- Para padres;
- Socorro por fallecimiento;
- Seguro total por fallecimiento del afiliado en activo.

De acuerdo con su capacidad financiera, cubrirá todas otras prestaciones o beneficios que en el futuro determinen los reglamentos respectivos”.

Además de los beneficios médicos y beneficios para los familiares, el Instituto de Previsión Militar cuenta con servicios de recreación, con instalaciones de recreo como el Club La Aurora y Hotel Suites Mar y Sol.

Para el cumplimiento de sus fines el Instituto de Previsión Militar (IPM), se organiza conforme su red de categorías programáticas en los programas que se definen a continuación:

- 1) Actividades centrales: consistentes en asesorar, orientar y apoyar a la autoridad

máxima del instituto, brindándole la información oportuna que le ayudará a determinar la política a seguir; brindar asesoría legal en todas aquellas materias en las cuales tenga interés el instituto; fiscalizar, vigilar y controlar permanentemente las operaciones económico- financieras, así como el registro contable y presupuestario de los ingresos y egresos de la entidad; dirigir, coordinar y supervisar las actividades de apoyo a la gestión administrativa del instituto; dirigir, coordinar, elaborar y supervisar las actividades estadísticas de registro de los afiliados y beneficiarios del Instituto y dirigir, coordinar y supervisar las actividades de los sistemas de información, adecuando los mismos a las estrategias y políticas del instituto.

- 2) Infraestructura: en este programa se realizan las actividades de planificar y coordinar lo relacionado a la adecuación de las instalaciones de trabajo por medio del mantenimiento y de nuevos proyectos que permitan mejorar las obras ya terminadas, del programa de actividades centrales.

En el futuro tiene planes de comprar tierras y terrenos; llevar a cabo la remodelación del edificio del Instituto de Previsión Militar (IPM); y programar la compra de terrenos por negociaciones en la recuperación de carteras de garantía hipotecaria. En virtud que no ha sido viable el cambio del módulo o cabinas de elevadores que han funcionado con su mantenimiento preventivo y correctivo incluyendo la compra de repuestos eléctricos menores; continuará dándose seguimiento por medio de la empresa contratada para su mantenimiento y por el departamento de ingeniería, motivo por el cual se incluye dentro de los proyectos a llevar a cabo en beneficio del Instituto de Previsión Militar.

2.3. Concepto

El Artículo 121 de la Ley Constitutiva del Ejército de Guatemala, señala: “ El Instituto de Previsión Militar, es una entidad descentralizada del Estado, con personalidad jurídica, autonomía funcional, fondos privativos y con las facultades para adquirir derechos, contraer obligaciones en lo que sea necesario para el cumplimiento de sus fines”.

Así también lo indica el Artículo 1 de la Ley Orgánica del Instituto de Previsión Militar.

2.4. Ley reguladora especial para el IPM

El Instituto de Previsión Militar (IPM), es regulado por el Decreto Ley número 75-84, de la Jefatura de Estado, Ley Orgánica del Instituto de Previsión Militar, modificado por los Decretos números 38-91 y 21-2003, ambos del Congreso de la República de Guatemala, y además se regula con la Ley Constitutiva del Ejército de Guatemala, Decreto número 72-90 del Congreso de la República de Guatemala, Artículo 121.

Por contar con leyes que regulan su propios lineamientos no es muy discutible lo relativo a nombramientos o estatutos a modificar, ya que el Instituto es juez y parte en la toma de decisiones relativas a la elección de sus miembros a cargos directivos o bien en la modificación de los estatutos que los rige, por lo tanto no hay imparcialidad en la toma de decisiones.

2.5. Los afiliados

El Artículo 1 del Reglamento General de Prestaciones y Beneficios del Instituto de Previsión Militar, Acuerdo Gubernativo número 729-85, del Jefe de Estado, regula el término afiliado como: “Es la persona que aparece inscrita en los registros del Instituto de Previsión Militar, de conformidad con la Ley y el Reglamento y a quien correspondan directamente los derechos dentro del Régimen de Previsión Militar”.

Por tal razón los afiliados son los que cumplen con los requisitos establecidos para formar parte del Instituto de Previsión Militar.

2.5.1. Los afiliados activos al Régimen General del Instituto de Previsión Militar

Son afiliados activos de conformidad con el Artículo 3 numeral 1 literales a, b y c del Reglamento General de Prestaciones y Beneficios del Instituto de Previsión Militar:

- “A. Los oficiales generales, oficiales superiores, oficiales subalternos y especialistas militares, que devengan sueldo proveniente de los presupuestos del Ministerio de la Defensa Nacional o del propio Instituto de Previsión Militar.

- B. Los oficiales generales, oficiales superiores, oficiales subalternos y especialistas militares, que estando de alta en el Ejército de Guatemala no devenguen sueldo de los presupuestos a que se refiere el inciso anterior, manifestando su deseo de

pertenecer al Régimen y cumplan con el pago puntual de las cuotas que establece el Reglamento de Prestaciones y Beneficios del IPM.

- C. Los oficiales generales, oficiales superiores, oficiales subalternos y especialistas militares, que causen baja del Ejército de Guatemala y manifiesten su deseo de continuar dentro del Régimen de la Previsión Militar cumpliendo con el pago puntual de las cuotas que establece el Reglamento de Prestaciones y Beneficios del IPM.
- D. Las personas en periodo de gracia, que es el tiempo durante el cual el afiliado goza de las prestaciones, siempre que haya contribuido al Instituto de Previsión Militar durante un mínimo de dos años.”

2.5.2. Los afiliados pasivos del Régimen General del Instituto de Previsión Militar

El Artículo 3 numeral 3 del Reglamento de Prestaciones y Beneficios del IPM, regula a los afiliados pasivos como: “Los afiliados pasivos son los que se encuentran en el goce de jubilación o pensión por invalidez otorgada por el Instituto de Previsión Militar”. Aunque muchas veces son excluidos de los beneficios generales que otorga el Instituto, por ser miembros jubilados.

La jubilación supone una visión economista y especializada del cuidado del anciano, contrario a lo que por años había realizado la familia, sin ningún tipo de remuneración y entendido como un deber independiente.

Cuando al ser humano se le valora por el trabajo que realiza al servicio de una institución pública, privada o autónoma, la administración pública se siente obligada a compensar ante el resto de la sociedad el sacrificio y esfuerzo a cambio de una dignificación; en la actualidad, un hito muy significativo en la vida de todo trabajador, dentro de la estructura económica es el retiro.

Según Manuel Ossorio este concepto es: “ Una palabra tomada del latín jubilate; que significa lanzar gritos de júbilo, régimen establecido en muchas legislaciones a efectos de que todos los trabajadores, o todos los ciudadanos, según el sistema adoptado al llegar a una edad determinada y variable según los países, en que se supone que no pueden trabajar o que han cumplido su deber social en la materia, o cuando sin llegar a esa edad se invalidan para el trabajo, disfruten de una renta vitalicia también variable según los diversos regímenes que les permita atender sus necesidades vitales”.²⁰

Esa instrucción significó un alivio para la persona que por el camino de su existencia aportó y ha llegado a la ancianidad, en donde su fuerza productiva ha decaído, siendo la edad del descanso forzoso por la falta de capacidad física, mental y psicológica que trae consigo la última etapa.

En su origen, nació como una recompensa a los trabajadores, de más de 60 años, para asegurar la supervivencia. En 1796 ya se reconocen pensiones en los Países Bajos, Reino de Bélgica, a los funcionarios públicos; asimismo, en 1844 en Francia, los

²⁰ Ossorio, Manuel. **Ob. Cit.** Pág. 520.

primeros en obtenerlos fueron los militares y los burócratas, luego los mineros y otros trabajos, considerados peligrosos. Desde el punto de vista económico, se pasa de una gratificación benevolente a un derecho adquirido para dar un estipendio unos pocos años después de cierta edad, con la cual probablemente hay una declinación de rendimiento.

Así se crean los sistemas de seguros sociales y todo un modo de estudio de probabilidades de vida. Con el aumento de las expectativas se mantiene el procedimiento, aunque postergado de la jubilación en el entendido que si se es viejo, ya no se es productor.

Sin embargo, en esta época, todavía la persona de avanzada edad continúa recibiendo los cuidados dentro de la familia.

2.6. Los beneficiarios del Régimen General del Instituto de Previsión Militar

Los beneficiarios son los que perciben los beneficios de algún afiliado, en forma preestablecida o por algún lazo consanguíneo o de afinidad existente. Por su parte el Artículo 1 del Reglamento de Prestaciones y Beneficios del IPM, regula que: “Es la persona a quien por disposición de la Ley o del afiliado, según el caso, le corresponden los derechos dentro del Régimen del Instituto de Previsión Militar”.

Los beneficiarios pueden ser cualquier familiar que disponga la ley o en especial alguien que sea nombrado por los miembros afiliados del Instituto de Previsión Militar.

2.6.1. Razones para ser beneficiarios

Las razones para poder percibir beneficios del IPM son:

- Prestación por viudez
- Pensión por orfandad (hijos menores)
- Pensión por orfandad (hijos mayores inválidos e incapacitados)
- Pensión para los padres; y
- Otros menores.

Desde luego que los beneficiarios del Instituto de Previsión Militar, gozan de los beneficios del miembro titular, en forma dineraria y ayuda en asistencias.

2.6.1.1. Prestación por viudez

El Artículo 47 del Reglamento de Prestaciones y Beneficios del IPM, regula: “Las prestaciones por viudez, por orfandad (hijos menores), por orfandad (hijos inválidos e incapacitados) y para los padres, cuando fueren procedentes, se otorgarán a partir de la fecha del fallecimiento del afiliado”.

Para el efecto existe una tabla de montos dinerarios según sea el beneficiario; tal como a continuación se regula:

El Artículo 40 de la Ley Orgánica del Instituto de Previsión Militar, indica: “El monto de la pensión por viudez será del noventa por ciento (90%) del promedio del sueldo asegurado devengado durante los últimos veinticuatro meses o de la pensión que de conformidad con esta Ley disfrute el causante al momento de su fallecimiento si no tuviere hijos menores o legalmente incapaces.

Si hubiere hijos menores o mayores legalmente incapaces, se distribuirá la prestación en la forma siguiente:

- a) Al cónyuge sobreviviente, el cincuenta por ciento (50%) de la prestación.
- b) El otro cincuenta por ciento (50%), se repartirá en partes iguales entre los hijos causantes.
- c) La parte de pensión que corresponde a los hijos mayores inválidos o incapaces se mantendrá vigente mientras persista dicho estado.
- d) La parte que corresponda a los menores deberá entregarse a la persona que ejerza la patria potestad o tutela judicial.
- e) Cuando fallezca el cónyuge sobreviviente, o se le suspendiere o extinguiere su derecho a sus pensiones, el monto de las mismas que hubiere estado disfrutando, se incrementará en partes iguales a los hijos pensionados del afiliado”.

2.6.1.2. Pensión por orfandad (hijos menores de edad)

El Artículo 42 de la Ley Orgánica del IPM señala : “ En todo caso, el Instituto pagará la parte o partes proporcionales que correspondan a los hijos, por medio de la madre viuda, o en ejercicio de la patria potestad o por medio de la persona que acredite tener representación legal a nombre de los mismos. Si el Instituto de Previsión Militar a través de su Departamento de Bienestar Social comprobare que la pensión por orfandad se dilapida o distrae en fines distintos para los que está establecida, y por ello surgieren conflictos de intereses entre los hijos y la viuda o la persona que administre la citada pensión, la Gerencia, les exigirá la rendición de cuentas mensualmente y dado el caso, podrá suspender el pago de la prestación correspondiente. Perderá la administración de la pensión por orfandad, quien la ejerce, si incurre en alguna de las prohibiciones o causas de remoción que para ser tutor, protutor o para el ejercicio de la patria potestad, señalan los Artículos 274, 314 y 316 del Código Civil. En tales casos, el Instituto solicitará la intervención del Ministerio Público a efecto de que nombre tutor judicial, a los menores afectados que disfruten de tal beneficio”.

2.6.1.3. Pensión por orfandad (hijos mayores inválidos e incapacitados)

El Reglamento de Prestaciones y Beneficios del IPM indica en el Artículo 50: “Al quedar los hijos menores o incapacitados del causante totalmente huérfanos para el pago de la prestación correspondiente, se dará audiencia inmediatamente al Ministerio Público, para los efectos de la representación legal de los referidos beneficiarios”.

2.6.1.4. Pensión para los padres

Para resguardar a los padres de los afiliados, inscritos en el Instituto de Previsión Militar, el Artículo 44 de la Ley Orgánica del Instituto de Previsión Militar, señala que: “Si no existieren personas con derecho a las prestaciones por viudez, orfandad, invalidez o incapacidad, los padres del causante percibirán el cincuenta por ciento (50%) del monto a que se refiere el párrafo primero del Artículo 40. El porcentaje otorgado a los padres no variará en ningún caso, pero si con posterioridad falleciere uno de ellos, la parte correspondiente a éste acrecerá la del sobreviviente”.

El resguardo y la protección a los padres de los afiliados es un principio que toma en cuenta el IPM.

2.6.1.5. Otros menores

Tal como lo preceptúa el Artículo 53 del Reglamento de Prestaciones y Beneficios del IPM: “Cuando exista información de la existencia de otros menores o se presentaren otros menores, que con fundamento en la Ley Orgánica del Instituto de Previsión Militar, justifiquen tener derecho a la respectiva prestación, se procederá a rectificar la distribución del beneficio, a fin de que, conjuntamente y por partes iguales, los menores entren al goce de la prestación desde la fecha del Acuerdo de Rectificación del beneficio”.

En caso de cambio de beneficiarios o reposición por cualquier causa, el interesado

deberá cancelar en la Sección de Tesorería del Instituto de Previsión Militar el valor de las pólizas de beneficiarios.

Además queda establecido y legalizado como documento oficial del Instituto de Previsión Militar, la póliza de beneficiarios, para que el afiliado designe a las personas que habrán de gozar de las prestaciones socorro por fallecimiento y seguro dotal.

Las pólizas de beneficiarios deberán contener las cláusulas que estipulen las obligaciones y derechos del Instituto de Previsión Militar y de los afiliados, pudiendo la Junta Directiva introducirle las modificaciones que sean procedentes y que convengan a los intereses de las partes contratantes, pero ajustadas a la ley.

Es obligación de todo afiliado, llenar y suscribir las pólizas de beneficiarios, y hacer legalizar en las mismas su firma por notario público en ejercicio; para lo cual, el Departamento de Estadística proporcionará con previa autorización de la Gerencia, los ejemplares de las pólizas de beneficiarios a cada uno de los afiliados.

Cuando se hace mención de otros menores, son los hijos que podrían tener los afiliados fuera del hogar conyugal.

2.7. Sujeto activo

Guillermo Cabanellas define al sujeto activo como: “El autor, cómplice o encubridor; el

delincuente en general. Tiene forzosamente una persona física...”²¹

2.8. Sujeto pasivo

Víctima, quien en su persona, derechos o bienes, o en los de sus parientes dentro de los grados de ley ha padecido ofensa por el sujeto activo.

En el caso del sujeto pasivo, en la conformación de la Junta Directiva del Instituto de Previsión Militar, se refiere a que son los especialistas jubilados, al privárseles de una participación igualitaria para la conformación de dicha junta.

2.9. La igualdad

Es otra de las características de la persona que proviene de la dignidad humana.

Todos los hombres y mujeres del mundo son por el simple hecho de ser personas iguales ante la ley y la sociedad.

Esta diferencia entre el varón y mujer no añade nada a la igualdad radical de dignidad, derechos y deberes de ambos. La igualdad les pertenece como personas de derechos y deberes, condición económica, posibilidades sociales, etc., aunque su realidad sea enormemente distinta.

²¹ Cabanellas. **Ob Cit.** Pág. 374.

La igualdad de la persona es un derecho humano regulado tanto en la Constitución Política de la República de Guatemala como en la Declaración Universal de los Derechos Humanos, por lo tanto a los militares no se les debe diferenciar porque unos tengan grado mayor que otros, o bien que sean oficiales de alta o de baja, especialistas jubilados o no; pues todos tienen derechos iguales, así como derecho a la misma jubilación y a formar parte de cualquier organización, entidad, asamblea o junta dentro del Instituto de Previsión Militar.

CAPÍTULO III

3. Organización del Instituto de Previsión Militar

La organización del Instituto de Previsión Militar se conforma de la siguiente manera:

3.1. Junta Directiva

La Junta Directiva del Instituto de Previsión Militar, es la autoridad máxima, correspondiéndole la orientación y determinación de políticas para su funcionamiento.

Como autoridad máxima, juega un papel muy importante en la toma de decisiones de las políticas y la dirección en beneficio de los afiliados y sus beneficiarios.

Los miembros de la Junta Directiva, durarán en sus funciones cuatro años; dentro de sus miembros elegirán cada año a un presidente, un vicepresidente y los vocales en su orden, del uno al siete. Se renovarán en forma alterna en número de cuatro y cinco miembros cada dos años, respectivamente, debiendo mantenerse completo el número de sus miembros.

La persona que hubiere desempeñado el cargo de miembro de la Junta Directiva, finalice o no el periodo para el cual fue nombrado, no podrá ejercer nuevamente dicho cargo, sino después de transcurridos cuatro años de la cesación del ejercicio del mismo.

Deben reunirse en sesión ordinaria por lo menos una vez por semana. Sesionará en forma extraordinaria cada vez que sea necesario, mediante convocatoria del presidente o a solicitud escrita de cuatro de sus miembros o del gerente.

3.2. Atribuciones de la Junta Directiva

Según el Artículo 17 de la Ley Orgánica del Instituto de Previsión Militar regula las atribuciones de la Junta Directiva, la cuales son:

- a) Cumplir y velar porque se cumpla la ley y sus reglamentos, dictar las disposiciones y acuerdos internos necesarios para la eficiente realización de los fines del Instituto, para su mejor funcionamiento y desarrollo.
- b) Revisar y analizar los reglamentos que la gerencia someta a su consideración para la correcta aplicación de la ley, los que deberán ser aprobados por Acuerdo Gubernativo.
- c) Conocer el proyecto del presupuesto anual del Instituto y elevarlo al Ministerio de la Defensa Nacional para su aprobación de conformidad con la ley.
- d) Conocer de los estados financieros, estudios e informes contables relacionados con las actividades del Instituto.
- e) Nombrar y remover a los miembros del Consejo Técnico, Jefes de Departamento,

de Unidades Económicas y Secciones del Instituto a propuesta del gerente.

- f) Velar porque se efectúen revisiones actuariales, por lo menos cada cinco años. El incumplimiento de esta disposición será motivo de remoción inmediata de sus miembros.
- g) Designar al subgerente que debe sustituir al gerente en caso de ausencia temporal de éste.
- h) Las demás que le correspondan de acuerdo con la ley y sus reglamentos.
- i) Anualmente contratará el servicio de auditoría externa, cumpliendo con los requisitos legales correspondientes (Adicionado conforme el Artículo 6 del Decreto No. 21-2003 del Congreso de la República).
- j) Anualmente convocará a una reunión de afiliados beneficiarios del Instituto de Previsión Militar, para informar de la situación general del Instituto y de los resultados de la auditoría externa (Adicionado conforme el Artículo 6 del Decreto No. 21-2003 del Congreso de la República).

De las atribuciones que tiene la Junta Directiva del Instituto de Previsión Militar la más importante es que tiene que cumplir y hacer que se cumpla su Ley Orgánica; pero también resulta interesante el último inciso, pues indica que deberá convocar a los

afiliados beneficiarios del régimen para informarles sobre las tareas que ha realizado, así como de las auditorías externas que se realicen, esto con el objeto de que estén enterados principalmente del manejo de las finanzas.

3.3. Comparación de la Junta Directiva del Instituto de Previsión Militar con otras de regímenes de previsión que funcionan en Guatemala, similitudes y diferencias

En el capítulo dos se hizo un análisis del Régimen de Previsión Militar en donde se detalló quienes son los beneficiarios de dicho Régimen; así como, cuáles son los beneficios que tiene cada integrante del Instituto de Previsión Militar, ya sea como sujetos pasivos o activos, incluso se regula que los padres de los integrantes también tienen beneficios en determinadas circunstancias.

Lo que se hará en este punto es un análisis comparativo entre el Régimen de Previsión Militar y otros regímenes de previsión que funcionan en Guatemala; para luego señalar sus diferencias y similitudes.

Se inicia entonces indicando los requisitos de afiliación al Instituto de Previsión Militar; en este sentido para que los afiliados tengan derecho a los beneficios del Régimen de Previsión Militar, tienen que haber contribuido económicamente durante por lo menos dos años.

O sea que, la Ley Orgánica del Instituto de Previsión Militar regula que todos sus

afiliados tienen los mismos derechos respecto al Régimen de Previsión, sean éstos oficiales o especialistas y estén o no jubilados o retirados del servicio militar; además se puede indicar también que según la Constitución Política de la República de Guatemala todos los seres humanos son iguales ante la ley y todos tienen los mismos derechos y obligaciones; por lo tanto, todos los afiliados al Régimen de Previsión Militar tienen los mismos derechos y los mismos beneficios; toda vez hayan pagado sus cuotas mínimas.

A continuación se hace el análisis comparativo de los Regímenes de Previsión del Instituto de Previsión Militar –IPM- del Instituto Guatemalteco de Seguridad Social -IGSS- y del Instituto de Previsión Social del Artista Nacional -IPSA-, según la Ley Orgánica de cada Instituto.

El Artículo 8 del Decreto Ley número 75-84, regula que la Junta Directiva del Instituto de Previsión Militar se integra con nueve miembros.

El Artículo 4 del Decreto número 95, regula que la Junta Directiva del Instituto Guatemalteco de Seguridad Social debe estar integrada por seis miembros propietarios y seis miembros suplentes.

Y el Artículo 8 del Decreto número 81-90, regula que la Junta Directiva del Instituto de Previsión Social del Artista Nacional, será electa entre los miembros de la Asamblea General, y serán nueve integrantes.

Análisis

La diferencia entre estos Institutos lo constituye la cantidad de integrantes en sus Juntas Directivas; por ejemplo del IPM y del IPSA son nueve miembros, en cambio del IGSS son 12; por otro lado, del IPSA su órgano superior lo constituye la Asamblea General de donde eligen a los miembros de Junta Directiva; caso contrario con el IGSS y el IPM cuyos miembros de Junta Directiva son electos por autoridades superiores; del IGSS incluso por órganos del Estado y otras instituciones y del IPM por autoridades militares que eligen de entre sus afiliados de alta o de baja sean oficiales o especialistas, retirados o jubilados; en el caso del IPSA incluye entre sus miembros a un representante del Ministerio de Trabajo y Previsión Social.

En todo caso el tema de la cantidad de miembros que integran la Junta Directiva del IPM será tratado en otro punto, pues es la razón de este informe.

Cualidades de los integrantes de la junta directiva

El Instituto de Previsión Militar en el Artículo 8 de su Ley Orgánica, estipula que la Junta Directiva se integra con cuatro miembros del Ministerio de la Defensa, oficiales de alta; cuatro miembros de los oficiales jubilados del Instituto de Previsión Militar y un miembro especialista jubilado siempre del IPM.

El Instituto Guatemalteco de Seguridad Social según el Artículo 4 de su Ley Orgánica, estipula que la Junta Directiva debe estar integrada por seis miembros propietarios y

seis miembros suplentes. El presidente, el primer vicepresidente, el segundo vicepresidente y tres vocales como miembros propietarios y los otros seis que serán los suplentes de éstos.

En Instituto de Previsión Social del Artista Nacional en el Artículo 8 de su Ley Orgánica regula que la integración de la Junta Directiva estará a cargo de un presidente, un vicepresidente, un secretario, cinco directores y un representante del Ministerio de Trabajo y Previsión Social.

Análisis

Aquí las diferencias más que todos son por los cargos que ocupan en la Junta Directiva. Los tres Institutos tienen un presidente y un vicepresidente; salvo el IPSA que cuenta con un primer y un segundo vicepresidente y un secretario, en todo lo demás los tres cuentan con vocales.

Otra diferencia es por la forma de elegir a los miembros; pues el IPSA cuenta con un representante del Ministerio de Trabajo y Previsión Social; el IPM, incluye miembros del Ministerio de la Defensa; y el IGSS en cuyo caso intervienen autoridades del Estado y otras instituciones relacionadas con medicina que son los que proponen a los miembros para su posterior elección.

Las cualidades que deben llenar se refieren más que todo por el tipo de profesión que desempeñan los tres Institutos, militar, medicina y artística.

Requisitos para integrar la Junta Directiva

El Artículo 9 de la Ley Orgánica del Instituto de Previsión Militar, regula que: “Para ser miembro de la Junta Directiva se requiere:

- a) Ser oficial en servicio activo y afiliado al Instituto de Previsión Militar o,
- b) Ser oficial jubilado del Instituto de Previsión Militar, o
- c) Ser especialista militar jubilado del Instituto de Previsión Militar,
- d) Ser de reconocida honorabilidad y capacidad, y
- e) No haber sido condenado en sentencia firme y no estar sujeto a juicio de cuentas.”

El Artículo 8 de la Ley Orgánica del IGSS, estipula que: “Para ser miembro de la Junta Directiva se requiere.

- a) Ser guatemalteco natural, mayor de 25 y menor de 70 años, del estado seglar y ciudadano en ejercicio;
- b) Poseer honorabilidad e independencia de criterio reconocidas;
- c) Ser versados en materias económico-sociales;

- d) Poseer condiciones de capacidad y experiencia profesionales o prácticas ampliamente reconocidas, para que se entienda llenado ese requisito en el caso de miembros nombrados por los sindicatos de trabajadores, el propietario y el suplente respectivo han de ejercer en la actualidad su profesión u oficio o ganarse la vida con la práctica de una y otra;
- e) Pertenecer a sus respectivas asociaciones o sindicatos en el momento de su nombramiento y, por lo menos, durante el año anterior a su designación; y,
- f) Especialmente, estar identificados con los principios que inspira a la ley del Instituto Guatemalteco de Seguridad Social.”

El Artículo 11 de la Ley Orgánica del IPSA, estipula que: “Para ser miembro de la Junta Directiva se requiere:

- a) Ser guatemalteco de los contemplados en el Artículo 144 de la Constitución Política de República de Guatemala;
- b) Ser mayor de edad;
- c) Ser artista de cualquiera de las ramas del arte;
- d) Acreditar como mínimo dos (2) años de ejercicio de su profesión artística;
- e) Estar en pleno goce de sus derechos civiles y
- f) Ser de reconocida honorabilidad y capacidad.”

Análisis

En este caso, sobre los requisitos que deben llenar los integrantes de las Juntas Directivas de los tres Institutos, cabe indicar que la diferencia principal es sobre la profesión, ya que del IPM son militares, del IGSS relacionados con la medicina y del IPSA que deben ser artistas de cualquier rama del arte.

Cabe indicar también que todos deben ser guatemaltecos, de reconocida honorabilidad y capacidad, y estar en el pleno goce de sus derechos civiles.

En el caso del IGSS, sí se requieren ciertas edades y conocimientos o que pertenezcan a algún sindicato o asociación de la institución.

Respecto al IPSA haber ejercido la profesión de artista mínimo dos años. Y en el caso del IPM los miembros deben ser oficiales activos y afiliados o jubilados o bien especialistas militares jubilados o no; siendo esta integración la que se está analizando por la cantidad de miembros que integran la Junta Directiva.

3.4. Deficiencias en la aplicación de la Ley Orgánica del Instituto de Previsión Militar

El Artículo 8 de la Ley Orgánica del Instituto de Previsión Militar, contraviene el derecho de igualdad, tal como lo estipula la Constitución Política de la República de Guatemala, pues los especialistas jubilados no participan en la toma de decisiones que afectan a

todos los miembros del Instituto.

Debido a lo anterior hay una deficiencia administrativa que desfavorece la participación igualitaria para los especialistas de alta y especialistas jubilados, ocasionando con ello que las decisiones para el mejoramiento del Instituto de Previsión Militar, sean tomadas en desigualdad de condiciones, ya que para defender los derechos de todos los afiliados; por ejemplo los especialistas jubilados, por contar con un solo representante ante Junta Directiva a la hora de votar no tienen respaldo suficiente para que se les apoye en las propuestas que planteen en favor del grupo que representan, con lo que se viola el principio de igualdad y por eso se dice que hay deficiencia en la aplicación de la Ley Orgánica del IPM.

3.5. Derechos adquiridos por los afiliados al Régimen General del Instituto de Previsión Militar

Los derechos que tienen los afiliados al Instituto de Previsión Militar son todos los que figuran en la Ley Orgánica del Instituto, así como los reglamentos y otras leyes que por disposición establezcan derechos para los afiliados; los cuales adquieren o han adquirido por su trabajo o servicio prestado al Instituto.

3.5.1. Derechos de los afiliados en activo

El Artículo 29 de la Ley Orgánica del Instituto de Previsión Militar estipula que para que los afiliados tengan derecho a las prestaciones, es necesario que hayan contribuido al

Régimen de Previsión Militar durante un mínimo de cinco años.

Además, según el Artículo 30 de la citada ley, tienen derecho a: “Sueldo asegurado, el sueldo correspondiente a cada grado para los oficiales y para los especialistas militares, el correspondiente a su empleo, más las asignaciones de bonificación por tiempo de servicio de conformidad a la antigüedad de cada uno y a la prima de responsabilidad que corresponde al grado y en ningún caso, al cargo que desempeñan.

El sueldo asegurado en cada grado para oficiales y en cada empleo para los especialistas militares, será igual en cada caso.

Para realizar cualquier modificación en los componentes del sueldo asegurado, previamente se deberán efectuar los cálculos matemáticos actuariales que establezca la factibilidad de hacerlo. De lo contrario, las modificaciones no deberán incorporarse al sueldo asegurado.”

Para el cómputo de las prestaciones establecidas, se calculará promediando los últimos sesenta sueldos asegurados, sobre los cuales el afiliado hubiere cotizado conforme la escala de sueldos asegurados vigente (Artículo 32 Ley Orgánica del IPM).

Las prestaciones que otorga el Instituto de Previsión Militar, son inalienables e inembargables. No obstante la prohibición anterior únicamente podrá embargarse hasta en un cincuenta por ciento (50%) si se trata de obligaciones de pagar alimentos, y hasta

en un treinta por ciento (30%) cuando se trata de compromisos contraídos con el propio Instituto. (Artículo 34 Ley Orgánica del IPM).

Los embargos por alimentos tendrán prioridades sobre cualquier otro. En ningún caso podrán hacerse efectivos dos o más embargos simultáneamente, en proporción que exceda del sesenta por ciento (60%) de la prestación afectada. (Artículo 34 de la Ley citada).

Tienen derecho a jubilación quienes hayan sido afiliados en activo al Instituto durante veinte años o más, según el Artículo 35 del mismo cuerpo legal.

Para los que tengan treinta años o más de afiliación en activo al Instituto, el monto de la jubilación será del cien por ciento (100%) del promedio del sueldo asegurado durante los últimos sesenta meses. (Artículo 36 de la Ley Orgánica del IPM).

Los afiliados en activo al Instituto de Previsión Militar de alta en el ejército de Guatemala, que tuvieren un mínimo de diez años pero menos de veinte años de servicio militar y cumplieren la edad de retiro obligatorio determinada en la Ley Constitutiva del Ejército tendrán derecho a una prestación en efectivo por una sola vez, equivalente a un mes de sueldo por cada año de servicio y proporcional por fracción de año. Al aceptar dicha prestación cesará su calidad de afiliado. (Artículo 37 de la Ley citada).

El que se encontrare en la situación a que se refiere el Artículo 37 de la Ley

Orgánica del Instituto de Previsión Militar como es indicado en el párrafo anterior y deseara continuar como afiliado en activo, deberá presentar su renuncia a la prestación de retiro obligatorio con firma legalizada y cumplir con las obligaciones que como tal le corresponden de acuerdo con esta Ley y su Reglamento (Artículo 38 de la Ley citada).

3.5.2. Derechos de los afiliados en pasivo

El Artículo 10 del Reglamento General de Prestaciones y Beneficios del Instituto de Previsión Militar, estipula que son los afiliados al IPM tienen derecho a lo siguiente:

A gozar de jubilación, invalidez y socorro por fallecimiento sin perjuicio de los derechos de sus beneficiarios en concepto de viudez, hijos menores o incapaces y de los padres.

Por tal razón, al estar conformada la Junta Directiva del Instituto de Previsión Militar, por miembros ajenos a las necesidades reales de sus afiliados, no poseen la capacidad de crear nuevos beneficios y los existentes no son mejorados, por lo cual no se cumplen los fines y principios del Instituto de Previsión Militar, que es proteger y ayudar a sus afiliados.

CAPÍTULO IV

4. Inconstitucionalidad en la conformación de la Junta Directiva del Instituto de Previsión Militar

Actualmente se viola la garantía constitucional del derecho de igualdad, ante la no inclusión en la Junta Directiva del Instituto de Previsión Militar, de la participación de los especialistas militares afiliados y de los especialistas jubilados.

La acción de inconstitucionalidad de las leyes, es un medio de control constitucional que se utiliza en contra de las leyes o disposiciones gubernamentales, con el objeto de atacar su aplicación a casos concretos o su observancia general, cuando contienen vicios parciales o totales de constitucionalidad, ya sea en el proceso legislativo de su formación o en su contenido.

Existe inconstitucionalidad en la conformación de la Junta Directiva del Instituto de Previsión Militar, en virtud que no existe equidad en la elección de sus miembros; puesto que la conforman más oficiales, siendo estos cuatro miembros activos, y cuatro miembros jubilados y únicamente un especialistas militar jubilado.

4.1. Inconstitucionalidad

La inconstitucionalidad es: “La que parte del principio inexcusable, en los estados de derecho, de la supremacía de la Constitución Política, se han de reputar como

inconstitucionales todos los actos, leyes, decretos o resoluciones que se aparten de sus normas o las contradigan”.²²

“Quebrantamiento de la letra o del espíritu de la Constitución Política por leyes del Parlamento, por decretos-leyes o actos del gobierno. Recurso extraordinario que, según sus modalidades, tiende a declarar la inaplicabilidad de la ley contraria al texto constitucional, su nulidad”.²³

Derivado de lo antes expuesto, se puede constatar que se viola una garantía constitucional, pues se incumple con la finalidad del Régimen General del Instituto de Previsión Militar, y al establecer la desigualdad como lo está establecido en el Artículo 8 de la Ley Orgánica del Instituto de Previsión Militar; específicamente en la conformación de la Junta Directiva, pues únicamente participa un miembro de los especialistas jubilados, y con una mayoría de otros miembros, sin tomar en cuenta a los demás especialistas activos como a los especialistas jubilados.

4.2. Clases de inconstitucionalidad

La Constitución Política de la República de Guatemala, regula que cualquier persona puede evitar que sus derechos fundamentales puedan ser transgredidos por la aplicación de disposiciones legales que resulten ser violatorias a las normas constitucionales; asimismo regula las siguientes clases de inconstitucionalidad.

²² Ossorio, Manuel. **Ob. Cit.** Pág. 120.

²³ Cabanellas, Guillermo. **Ob. Cit.** Pág. 201.

4.2.1. Inconstitucionalidad en casos concretos

El Artículo 266 de la Constitución Política de la República de Guatemala autoriza a plantear: "... como acción, excepción o incidente, la inconstitucionalidad total o parcial de una ley." Por ejemplo se puede plantear en los siguientes casos:

- A. Inconstitucionalidad de una ley en lo administrativo: Contra actuaciones administrativas que no fueren motivo de amparo.

- B. Inconstitucionalidad en lo laboral. Contra una ley planteada durante un proceso con motivo de un conflicto colectivo y se resuelve por el tribunal de trabajo correspondiente.

- C. Inconstitucionalidad como excepción o incidente. La inconstitucionalidad de una ley que hubiere sido citada como apoyo de derecho en la demanda, en la contestación o que de cualquier otro modo resulte del trámite de un juicio, debiendo el tribunal pronunciarse al respecto. Se tramita en cuerda separada.

4.2.2. Inconstitucionalidad en casos generales

Según lo anterior, la inconstitucionalidad en casos concretos se refiere específicamente a una ley, cualquiera que sea ésta; en cambio la inconstitucionalidad en casos generales se refiere a la inconstitucionalidad de las leyes, reglamentos o disposiciones de carácter general que contengan vicio parcial o total de inconstitucionalidad y se

plantearán directamente ante la Corte de Constitucionalidad.

A continuación se explica el procedimiento para el planteamiento de una inconstitucionalidad:

a. Legitimación activa

El Artículo 29 de la Constitución Política de la República de Guatemala, garantiza a toda persona el libre acceso a los tribunales para ejercer sus acciones y hacer valer sus derechos de conformidad con la ley; además, da legitimación para plantear la inconstitucionalidad de leyes, reglamentos o disposiciones de carácter general, a las siguientes personas:

- a. La Junta Directiva del Colegio de Abogados y Notarios, actuando a través de su Presidente;
- b. La Procuraduría General de la Nación a través del Procurador General de la Nación;
- c. El Procurador de los Derechos Humanos en contra de leyes, reglamentos o disposiciones de carácter general que afecten intereses de su competencia;
- d. Cualquier persona con el auxilio de tres abogados colegiados activos. según lo indica el Artículo 134 de la Ley de Amparo, Exhibición Personal y de

Constitucionalidad.

b. Omisión de requisitos

Si en el memorial de interposición se hubieren omitido requisitos, la Corte de Constitucionalidad ordenará al interponente suplirlos dentro del tercer día.

Integración de la Corte por inconstitucionalidad de una ley. Cuando la inconstitucionalidad planteada sea contra una ley, la Corte de Constitucionalidad se integrará con siete miembros en la forma prevista en el Artículo 269 de la Constitución Política de la República de Guatemala.

c. Suspensión provisional

El Artículo 138 de la Ley de Amparo, Exhibición Personal y de Constitucionalidad, regula que la Corte de Constitucionalidad deberá decretar de oficio y sin formar Artículo, dentro de los ocho días siguientes a la interposición, la suspensión provisional de la ley, reglamento o disposición de carácter general si, a su juicio, la inconstitucionalidad fuere notoria y susceptible de causar gravámenes irreparables.

La suspensión tendrá efecto general y se publicará en el Diario Oficial al día siguiente de haberse decretado.

d. Audiencia

Si no se dispone la suspensión provisional o, en su caso, decretada ésta, se dará audiencia por quince días comunes a la Procuraduría General de la Nación y a cualesquiera autoridades o entidades que la Corte de Constitucionalidad estime pertinente, transcurridos los cuales, se haya evacuado o no la audiencia, de oficio se señalará día y hora para la vista dentro del término de veinte días.

e. Vista

La vista será pública si lo pidiere el interponente o el Ministerio Público. La sentencia deberá pronunciarse dentro de los veinte días siguientes al de la vista.

f. Resolución

La Corte de Constitucionalidad deberá dictar sentencia dentro del término máximo de dos meses a partir de la fecha en que se haya interpuesto la inconstitucionalidad.

g. Efectos

En el caso de la inconstitucionalidad total de una ley, reglamento o disposición de carácter general, éstas quedarán sin vigencia.

Si la inconstitucionalidad fuere parcial, quedará sin vigencia en la parte que se declare

inconstitucional. Así lo regula el Artículo 140 de la Ley de Amparo, Exhibición Personal y de Constitucionalidad.

En ambos casos dejarán de surtir efecto desde el día siguiente al de la publicación del fallo en el Diario Oficial.

La inconstitucionalidad debe declararse con el voto de la mayoría absoluta del tribunal, contra las sentencias sólo proceden los recursos de aclaración y ampliación.

4.3. Violación a los derechos humanos de los especialistas jubilados y afiliados al Instituto de Previsión Militar

Cuando se habla de la violación de los derechos de igualdad de los especialistas militares afiliados al Régimen General del Instituto de Previsión Militar, se deben tomar en cuenta tanto a los especialistas activos como a los jubilados, ya que todos tienen los mismos derechos adquiridos ante el Régimen de Previsión Militar; pues o están activos prestando servicio o bien inactivos por jubilación, pero de todas formas cumplieron con prestar el servicio durante el tiempo que la Ley Orgánica del Instituto regula.

En todo caso no solamente se están violando los derechos adquiridos, como formar parte de la Junta Directiva del Instituto de Previsión Militar; sino que también se están violando derechos humanos.

La Constitución Política de la República de Guatemala, regula en el Artículo 250:

“Régimen Legal del Ejército. El Ejército de Guatemala se rige por lo preceptuado en la Constitución, su Ley Constitutiva y demás leyes y reglamentos militares.”

Según el Artículo citado, la Constitución Política de la República de Guatemala es la norma superior a tomar en cuenta en el régimen legal del ejército; por lo que las demás disposiciones se deben adecuar a la misma.

Desde este punto de vista, también se puede decir que hay violación a derechos constitucionales.

Pero este punto se enfocará en los derechos humanos en base a lo que a continuación se expone.

4.3.1. Derechos humanos

La existencia de una Constitución Política, es requisito **sine qua non** del régimen constitucional, siendo considerada como la expresión de los principios o postulados fundamentales que conforman el constitucionalismo.

La Constitución Política, establece postulados básicos del constitucionalismo que en esencia son: la división y limitación del poder ostentado por los gobernantes y el reconocimiento y afirmación de los derechos fundamentales del individuo, precisamente frente a ese poder.

Para que exista un orden constitucional que promulgue los postulados básicos del constitucionalismo, es imperativo el respeto y subordinación de los gobernantes a la Constitución Política de la República de Guatemala.

El constitucionalismo, es un régimen político y jurídico, que sustenta como premisa máxima la libertad y dignidad del individuo, mediante la proclamación de la Constitución Política de la República de Guatemala como Ley Fundamental y Suprema, en la que se reconocen y afirman los derechos humanos (individuales, sociales y políticos) y se establece la limitación del poder del Estado mediante su distribución entre varios órganos.

Es la premisa máxima, la que se desea alcanzar con la libertad y dignidad del individuo, con las distintas formas de participación; por lo cual la Constitución Política de la República de Guatemala como Ley Superior no se debe violentar.

Según lo expuesto se puede deducir entonces que la Constitución Política de la República de Guatemala es una Ley Superior y por lo tanto, el Estado y sus habitantes tienen y deben respetar los mandatos que la misma regula.

Esta norma constitucional es la que estipula que todas las personas, no importando su edad, sexo, raza o profesión, tienen los mismos derechos y son iguales ante la ley; y para proteger esos derechos ha regulado los llamados derechos humanos como los siguientes.

4.3.2. Derechos inherentes de la persona

Son todos los atributos que la persona posee desde su nacimiento hasta la muerte y los que la propia Constitución Política de la República de Guatemala protege y defiende.

Son los llamados derechos fundamentales, pues por el hecho de ser humano por su propia naturaleza y dignidad, le son inherentes, consagrados y garantizados, y por eso se les denomina ius naturales, porque poseen un vínculo con la naturaleza propia del ser humano.

Estos derechos también incluyen la protección a la persona en lo referente a su vida, a su libertad, a la igualdad, a su participación política o social, o a cualquier otro aspecto que afecte su desarrollo integral como persona, exigiendo el respeto de los demás seres, de los grupos sociales y del Estado y con la posibilidad de poner en marcha el aparato coactivo del Estado en caso de infracción.

Asimismo, los derechos humanos, se pueden clasificar en: derechos individuales, políticos, sociales, económicos y culturales; y se les denomina fundamentales del individuo, como manifestación concreta de libertad e igualdad.

La libertad del individuo, es un conjunto de derechos que se consideran inherentes a toda persona y que confieren al individuo un radio de acción indispensable para que pueda realizar su destino personal, en el cual no debe ni puede interferir el Estado. La idea de que al individuo por su condición de ser humano, le asisten determinados

derechos fundamentales (derechos humanos) provenientes no de la concesión hecha por otros humanos, sino del mismo orden de la naturaleza, se viene gestando desde el cristianismo.

4.3.3. Derechos individuales

Son aquellos derechos que aseguran una esfera de actuación individual frente a posibles intromisiones del Estado o de otras entidades; también están destinados a garantizar la libertad frente al Estado y la protección contra el Estado.

Están constituidos por la serie de facultades reconocidas al individuo, que le permiten realizar con independencia y eficacia su destino personal, en el marco de una sociedad organizada.

Los derechos individuales de las personas son: el derecho a la vida, igualdad ante la ley, libertad de religión, de expresión, de asociación, de comercio e industria, de domicilio, a la propiedad privada, de petición, a elegir y ser electo, entre otros.

Para efectos de este análisis, se considerarán los más importantes; según el tema tratado, los de igualdad ante la ley y el de elegir y ser electo.

Características de los derechos individuales

Su reclamo corresponde al individuo mismo y no a la colectividad.

Se les denomina derechos de primera generación, por ser los primeros regulados en normas jurídicas.

Su respeto y cumplimiento no depende de las posibilidades o recursos económicos del Estado.

La característica de estos derechos es que nacieron con posterioridad a los derechos humanos individuales y políticos.

4.4. Incumplimiento del Régimen General del Instituto de Previsión Militar

El Instituto de Previsión Militar tiene como finalidad atender la seguridad social en el orden militar y otorgar las prestaciones que corresponden. Además, como autoridad máxima la Junta Directiva, tiene en sus manos el destino y mejoramiento de su patrimonio, sus afiliados y los beneficiarios.

La atención del Instituto de Previsión Militar se ve disminuida por la falta de participación en forma igualitaria de todos sus afiliados y beneficiarios.

Por eso se puede decir que hay incumplimiento del Régimen General del Instituto de Previsión Militar, puesto que al no estar conformada su Junta Directiva con representantes en la misma cantidad, según el grado o puesto que tengan (oficiales-especialistas); no se pueden tomar las mejores decisiones para el bien de todos los afiliados o para mejorar el Régimen, en el sentido de brindar más beneficios o

mejorar los que ya existen.

4.5. Limitantes para conformar la Junta Directiva del Instituto de Previsión Militar

Se dice que son limitantes, puesto que no todos los afiliados al Régimen pueden participar en igual forma a la hora de integrarse la Junta Directiva del Instituto de Previsión Militar.

A continuación se citan textualmente los Artículos 8 y 9 de la Ley Orgánica del Instituto de Previsión Militar, Decreto Ley número 75-84 de la Jefatura de Estado, para entender mejor el problema planteado y que se ha venido analizando en este informe.

"**Artículo 8.** (Reformado por el Decreto No. 21-2003, del Congreso de la República). La Junta Directiva del Instituto de Previsión Militar se integra con nueve miembros nombrados de la siguiente forma:

- a) **Cuatro miembros** por el Ministerio de la Defensa Nacional, a propuesta del Jefe del Estado Mayor de la Defensa Nacional, entre los oficiales de alta en el Ejército de Guatemala, afiliados al Instituto de Previsión Militar -IPM-.

- b) **Cuatro miembros oficiales jubilados** por el IPM, electos por las asociaciones de oficiales jubilados, legalmente constituidas y electos en una asamblea general de oficiales jubilados y convocados por el IPM.

- c) **Un miembro especialista militar jubilado** por el Instituto de Previsión Militar –IPM-, propuesto por las asociaciones de especialistas militares jubilados, legalmente constituidas y electo en una asamblea general de especialistas y convocada por el IPM.

El Instituto de Previsión Militar, enviará al Ministerio de la Defensa Nacional la nómina de los jubilados que fueron electos de conformidad con las literales b) y c) de este Artículo, para su nombramiento de conformidad con la ley.

Para el mejor desenvolvimiento de sus funciones, la Junta Directiva contará con un Secretario específico que será nombrado por la misma, entre los oficiales jubilados por el Instituto de Previsión Militar, pero no tiene ni voz ni voto."

Como se puede ver en el Artículo citado, no hay igualdad en la elección de personas para que conformen la Junta Directiva, puesto que son cuatro oficiales de alta, cuatro oficiales jubilados, y únicamente un especialista militar jubilado.

Incluso, tampoco se toma en cuenta a los especialistas militares de alta o sea los que todavía se encuentran trabajando o prestando servicio en el Instituto de Previsión Militar o en el ejército propiamente dicho.

Entonces, hay desigualdad y limitante, puesto que no se toma en cuenta la misma cantidad de especialistas ya sea de alta o jubilados; con lo cual se está violando el derecho de igualdad y el de ser electos.

"Artículo 9. (Reformado por el Decreto No. 21-2003 del Congreso de la República).

Para ser miembro de la Junta Directiva se requiere:

- a) Ser oficial en servicio activo y afiliado al Instituto de Previsión Militar, o
- b) Ser oficial jubilado del Instituto de Previsión Militar, o
- c) Ser especialista militar jubilado del Instituto de Previsión Militar,
- d) Ser de reconocida honorabilidad y capacidad, y
- e) No haber sido condenado en sentencia firme y no estar sujeto a juicio de cuentas."

En este Artículo tampoco se toma en cuenta a los especialistas militares de alta, únicamente a los especialistas jubilados, con lo que también se violan los derechos de los mismos a formar parte en la toma de decisiones que competen al Instituto de Previsión Militar.

4.6. Inconstitucionalidad del Artículo 8 de la Ley Orgánica del Instituto de Previsión Militar

La igualdad de derechos regulada en el Artículo 4 de la Constitución Política de la República de Guatemala, no se toma en cuenta al excluir la representación de los especialistas de alta en el ejército de Guatemala, y la participación de un solo representante de especialistas jubilados, en la Junta Directiva del Instituto de Previsión

Militar.

Por lo que el Artículo 8 de la Ley Orgánica del Instituto Previsión Militar es inconstitucional, al no haber igual participación de los miembros o ex miembros del ejército.

Así también, la Constitución Política de la República de Guatemala regula los principios de igualdad y libertad, señalando que todos los seres humanos son libres e iguales en dignidad y derechos.

Pero en el presente caso no hay igualdad, libertad ni derechos de los especialistas militares de alta o jubilados, puesto que no son tomados en cuenta en la toma de decisiones de la Junta Directiva ni son tomados en cuenta por la Ley Orgánica del Instituto de Previsión Militar y por lo tanto es inconstitucional el Artículo 8 de la misma; por lo que se deben tomar las medidas pertinentes por parte de este grupo de personas para solucionar el problema, pues son los únicos a quienes perjudica esta regulación.

4.7. Reformas al Artículos 8 de la Ley Orgánica del Instituto de Previsión Militar

Para solucionar la problemática planteada se propone que se tome en cuenta la igualdad de derechos regulada en el Artículo 4 de la Constitución Política de la República de Guatemala; puesto que todas las personas son iguales ante la ley no importando la profesión que ejerzan, además todos tienen los mismos derechos.

Para ese efecto se debe tomar en cuenta la igualdad en número de representantes para la integración de la Junta Directiva del Instituto de Previsión Militar.

A continuación se presenta un proyecto de reformas, específicamente del Artículo 8 de la Ley Orgánica del Instituto de Previsión Militar.

Decreto número ____ - 2011

DEL CONGRESO DE LA REPÚBLICA DE GUATEMALA

CONSIDERANDO:

Que el derecho de igualdad es un derecho protegido por la Constitución Política de la República de Guatemala, por lo que es necesario que el régimen jurídico militar proteja los derechos humanos de toda persona, establecidos como principios fundamentales.

POR TANTO:

En el ejercicio que le confiere el Artículo 171 literal a) de la Constitución Política de la República de Guatemala.

DECRETA:

La reforma del Artículo 8 de la Ley Orgánica del Instituto de Previsión Militar, Decreto Ley 75-84 de la Jefatura de Estado.

Artículo 1. Se reforma el Artículo 8 de la Ley Orgánica del Instituto de Previsión Militar el cual queda así:

Artículo 8.- La Junta Directiva del Instituto de Previsión Militar se integra con nueve miembros nombrados de la siguiente forma:

- a) Tres miembros por el Ministerio de la Defensa Nacional, a propuesta del Jefe del Estado Mayor de la Defensa Nacional, entre los oficiales de alta en el ejército de Guatemala, afiliados al Instituto de Previsión Militar -IPM-.

- b) Dos miembros oficiales jubilados por el IPM, electos por las asociaciones de oficiales jubilados, legalmente constituidas y electos en una asamblea general de oficiales jubilados y convocados por el IPM.

- c) Dos miembros especialistas jubilados por el Instituto de Previsión Militar –IPM-, propuestos por las asociaciones de especialistas jubilados militares, legalmente constituidas y electos en una asamblea general de especialistas y convocada por el IPM.

- d) Dos miembros especialistas activos, afiliados al Instituto de Previsión Militar –IPM-, propuestos por las asociaciones de especialistas militares de alta legalmente constituidas y electos en una asamblea general de especialistas y convocada por el IPM.

El IPM enviará al Ministerio de la Defensa Nacional la nómina de los jubilados que fueron electos de conformidad con las literales b) y c) de este Artículo, para su nombramiento de conformidad con la ley.

Para el mejor desenvolvimiento de sus funciones, la Junta Directiva contará con un Secretario Específico que será nombrado por la misma, entre los oficiales jubilados por

el Instituto de Previsión Militar.

Artículo 2. El presente Decreto entrará en vigencia el día siguiente de su publicación íntegra en el Diario Oficial.

PASE AL ORGANISMO EJECUTIVO PARA SU PUBLICACIÓN Y CUMPLIMIENTO.
DADO EN EL PALACIO DEL ORGANISMO LEGISLATIVO EN LA CIUDAD DE
GUATEMALA, A _____ DIAS DEL MES DE _____ DE _____.

Por último, sólo queda exponer que la reforma propuesta es necesaria para que no se sigan violando los derechos de los especialistas militares de alta o jubilados y también para que se tome en cuenta que todas las personas son iguales ante la ley; por lo que si no se reforma el Artículo 8 de la Ley Orgánica del Instituto Previsión Militar el mismo debe ser declarado inconstitucional, ya que violenta lo regulado por la Constitución Política de la República de Guatemala, respecto a la igualdad de derechos.

Asimismo, se debe tomar en cuenta que cuando se elige a la Junta Directiva del Instituto de Previsión Militar, automáticamente se está haciendo una diferencia entre las personas que la conforman y no sólo en lo que respecta al número de representantes que son electos por cada grupo; sino que se hace la diferencia entre oficiales y especialistas, de alta o jubilados; que aunque tienen diferentes funciones o trabajo en el ejército de Guatemala prestan el mismo servicio, que es la defensa del país y de sus

habitantes, por eso es que se propone en esta tesis la reforma antes planteada, en el entendido de que lo que debe imperar es la igualdad de derechos.

CONCLUSIONES

1. El principio de igualdad regulado en la Constitución Política de la República de Guatemala es violentado en la conformación de la Junta Directiva del Instituto de Previsión Militar, pues sólo se nombra a un especialista jubilado y ni siquiera se toma en cuenta a los especialistas de alta.
2. Cuando no se toma en cuenta la misma cantidad de personas y de la misma profesión en la conformación de la Junta Directiva del Instituto de Previsión Militar, no se defienden los mismos intereses y las decisiones que se toma favorecen a los afiliados que tienen más representantes.
3. Los afiliados al Instituto de Previsión Militar que tienen derecho a los beneficios, siempre que cumplan ciertos requisitos, son los oficiales de alta, los oficiales jubilados, los especialistas militares jubilados y los especialistas militares de alta, siendo desde esta clasificación donde se empiezan a hacer las distinciones según el puesto de cada uno, sin embargo no se toman en cuenta para la Junta Directiva de forma igualitaria.
4. Siendo que la Junta Directiva del Instituto Previsión Militar está integrado por cuatro oficiales de alta, cuatro oficiales jubilados y un especialista militar jubilado, es obvio que todas las decisiones que se tomen no van a ser unánimes, puesto que los miembros de cada grupo siempre votarán a favor del mismo.

5. El Artículo 8 de la Ley Orgánica del Instituto Previsión Militar es inconstitucional, puesto que hay desigualdad en cantidad y en la elección de los afiliados que forman la Junta Directiva del Instituto.

RECOMENDACIONES

1. El Instituto de Previsión Militar debe reformar sus estatutos, de modo que la integración de su Junta Directiva sea con la misma cantidad de miembros según el puesto de cada uno, ya que actualmente solo se cuenta con un especialista jubilado y no se toma en cuenta a los especialistas de alta, siendo necesario conformar la Junta Directiva en forma equitativa.
2. Todos los integrantes de la Junta Directiva del Instituto de Previsión Militar, deben tomar todas las decisiones en base al principio de igualdad y también tomando en cuenta los mejores beneficios para todos los afiliados, sean jubilados o estén de alta, quienes tiene las mismas obligaciones como derechos de afiliados al Instituto de Previsión Militar.
3. Que se debe tomar en cuenta que todos los integrantes del Ejército de Guatemala, cumplen la misma función, o sea la defensa de la nación y de sus habitantes, por lo tanto todos son iguales y deben tener los mismos derechos de elegir y ser electos en cualquier instancia, no como se hace actualmente, en la elección de Junta Directiva del Instituto de Previsión Militar.
4. Todos los afiliados al Instituto de Previsión Militar tienen los mismos derechos y obligaciones, además según su normativa y algunos requisitos que deben cumplir, todos obtienen los mismos beneficios, y así debe ser, o sea que no debe haber distinción de puestos para obtener la jubilación o cualquier pensión.

5. El Ministerio de la Defensa Nacional debe plantear el recurso de inconstitucionalidad sobre el Artículo 8 de la Ley Orgánica del Instituto de Previsión Militar, en virtud de que viola el derecho constitucional de igualdad, de los afiliados al referido Instituto, porque es necesario reformar el Artículo antes citado para dar participación de una manera igualitaria a los miembros del Instituto de Previsión Militar.

BIBLIOGRAFÍA

BADENI, Gregorio. **Instituciones de derecho constitucional**. Buenos Aires, Argentina: Ed. Ad-Hoc, 1997.

BIELSA, Rafael. **Derecho constitucional**. Buenos Aires, Argentina: Ed. De Palma, 1989.

BIDART CAMPOS, Germán J. **Manual de derecho constitucional argentino**. Buenos Aires, Argentina: Ed. Ediar, S.A., 1986.

CABANELLAS, Guillermo. **Diccionario jurídico elemental**. 14a. Edición actualizada. Buenos Aires, Argentina: Ed. Heliasta, S.R.L. 1988.

Enciclopedia Encarta Cd. Room. 2006.

FIX-ZAMUDIO, Héctor. **Jurisdicción constitucional y protección de los derechos fundamentales en América Latina**. Buenos Aires, Argentina: Ed. Fénix, 1994.

GARCÍA LAGUARDIA, Jorge Mario. **Breve historia constitucional de Guatemala**. Guatemala: Ed. Ministerio de Cultura y Deportes, 2002.

GARCÍA LAGUARDIA, Jorge Mario. **La defensa de la Constitución**. Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, Universidad de San Carlos de Guatemala. Guatemala: Ed. Universitaria, 1983.

GARCÍA MAYNEZ, Eduardo. **Introducción al estudio del derecho**. México, D.F.: Ed. Porrúa S.A., 1993.

Instituto de Previsión Militar. Boletín **informativo número 25 de julio y agosto de 2007**. Guatemala: Ed. del Ejército, 2007

NARANJO MESA, Vladimiro. **Teoría constitucional e instituciones políticas**. 7ª. ed. Bogotá, Colombia: Ed. Temis, S. A., 1997.

OSSORIO, Manuel. **Diccionario de ciencias jurídicas, políticas y sociales**. Argentina: Ed. Heliasta, S.R.L., 1989.

QUIROGA LAVIÉ, Humberto. **Curso de derecho constitucional**. 1ª. ed. Buenos Aires, Argentina: Ed. De Palma, 1987.

RAMELLA, Pablo. **Derecho constitucional**. Buenos Aires, Argentina: Ed. De Palma, 1986.

RODRÍGUEZ BARILLAS, Alejandro. **Jurisdicción militar**. Guatemala: Ed. ICCPG, 1998.

ZARINNI, Helio Juan. **Derecho constitucional**. 2ª.ed. Buenos Aires, Argentina. Ed. Astrea, 1999.

Legislación:

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

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

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

Ley Orgánica del Instituto de Previsión Militar. Jefatura del Estado de Guatemala, Decreto Ley número 75-84, 1984.

Ley Constitutiva del Ejército de Guatemala. Congreso de la República de Guatemala, Decreto número 72-90, 1990.

Código Militar. Congreso de la República de Guatemala, Decreto número 214, 1878.