

**UNIVERSIDAD RAFAEL LANDÍVAR**  
FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES  
LICENCIATURA EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES

"LA JUBILACIÓN FORZOSA COMO LÍMITE AL DERECHO DE TRABAJO EN EL SECTOR  
PÚBLICO DE GUATEMALA"

TESIS DE GRADO

**HÉCTOR ESTUARDO GARCÍA DE LEÓN**

CARNET 10251-08

GUATEMALA DE LA ASUNCIÓN, NOVIEMBRE DE 2018  
CAMPUS CENTRAL

**UNIVERSIDAD RAFAEL LANDÍVAR**  
FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES  
LICENCIATURA EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES

"LA JUBILACIÓN FORZOSA COMO LÍMITE AL DERECHO DE TRABAJO EN EL SECTOR  
PÚBLICO DE GUATEMALA"

TESIS DE GRADO

TRABAJO PRESENTADO AL CONSEJO DE LA FACULTAD DE  
CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES

POR

**HÉCTOR ESTUARDO GARCÍA DE LEÓN**

PREVIO A CONFERÍRSELE

LOS TÍTULOS DE ABOGADO Y NOTARIO Y EL GRADO ACADÉMICO DE LICENCIADO EN CIENCIAS  
JURÍDICAS Y SOCIALES

GUATEMALA DE LA ASUNCIÓN, NOVIEMBRE DE 2018  
CAMPUS CENTRAL

## **AUTORIDADES DE LA UNIVERSIDAD RAFAEL LANDÍVAR**

RECTOR: P. MARCO TULIO MARTINEZ SALAZAR, S. J.  
VICERRECTORA ACADÉMICA: DRA. MARTA LUCRECIA MÉNDEZ GONZÁLEZ DE PENEDO  
VICERRECTOR DE INVESTIGACIÓN Y PROYECCIÓN: ING. JOSÉ JUVENTINO GÁLVEZ RUANO  
VICERRECTOR DE INTEGRACIÓN UNIVERSITARIA: P. JULIO ENRIQUE MOREIRA CHAVARRÍA, S. J.  
VICERRECTOR ADMINISTRATIVO: LIC. ARIEL RIVERA IRÍAS  
SECRETARIA GENERAL: LIC. FABIOLA DE LA LUZ PADILLA BELTRANENA DE LORENZANA

## **AUTORIDADES DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES**

DECANO: DR. ROLANDO ESCOBAR MENALDO  
VICEDECANA: MGTR. HELENA CAROLINA MACHADO CARBALLO  
SECRETARIO: LIC. CHRISTIAN ROBERTO VILLATORO MARTÍNEZ  
DIRECTOR DE CARRERA: MGTR. ALAN ALFREDO GONZÁLEZ DE LEÓN  
DIRECTOR DE CARRERA: MGTR. JUAN FRANCISCO GOLOM NOVA  
DIRECTORA DE CARRERA: MGTR. ANA BELEN PUERTAS CORRO

## **NOMBRE DEL ASESOR DE TRABAJO DE GRADUACIÓN**

LIC. ERICK RODRIGO SPIEGELER HERRERA

## **TERNA QUE PRACTICÓ LA EVALUACIÓN**

LIC. KARIM GEORGINA AGUILAR CALVILLO

Guatemala, 11 de octubre de 2018

Señores  
Miembros del Consejo  
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales  
Universidad Rafael Landívar  
Ciudad

Honorables Miembros del Consejo:

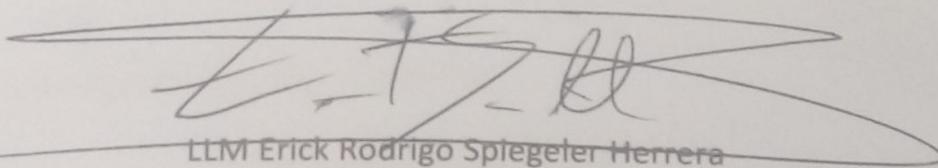
Me permito comunicarles que, en cumplimiento del nombramiento recaído en mi persona como Asesor de Tesis, procedí a asesorar el trabajo de tesis de Licenciatura titulado: **"LA JUBILACIÓN FORZOSA COMO LIMITE AL DERECHO DE TRABAJO EN EL SECTOR PÚBLICO DE GUATEMALA"**, elaborado por el estudiante **HÉCTOR ESTUARDO GARCÍA DE LEÓN**.

Luego de efectuar varias sesiones y asesoría en el trabajo de investigación, y habiendo incorporado el estudiante, todas las observaciones y sugerencias realizadas, se ha concluido el trabajo de investigación. En tal virtud, considero que la tesis referida se encuentra estructurada de conformidad con las disposiciones del Instructivo de Tesis de Licenciatura de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de la Universidad Rafael Landívar.

Por lo anteriormente expuesto emito **DICTAMEN FAVORABLE**, favor del trabajo de tesis investigado titulado: **"LA JUBILACIÓN FORZOSA COMO LIMITE AL DERECHO DE TRABAJO EN EL SECTOR PÚBLICO DE GUATEMALA"**, elaborado por el estudiante **HÉCTOR ESTUARDO GARCÍA DE LEÓN**, a efecto de que se continúen con los procedimientos establecidos por la Universidad Rafael Landívar.

Habiendo cumplido con el encargo encomendado por esta Facultad, me suscribo con muestras de mi consideración, agradecimiento y respeto.

Atentamente,



LLM Erick Rodrigo Splegeter Herrera

Abogado y Notario

Colegiado 14,537

Guatemala 19 de noviembre de 2018.

Señores Consejo  
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales  
Universidad Rafael Landívar  
Campus Central, Guatemala.

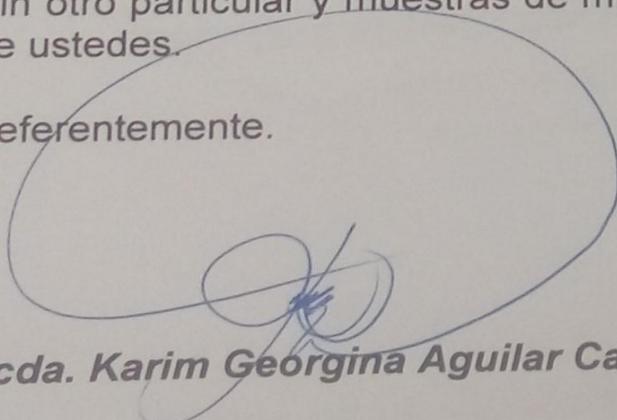
Respetables Señores Consejo de la Facultad:

Tengo el agrado de dirigirme a usted con el objeto de comunicarles que en cumplimiento de mi asignación como revisora, procedí a efectuar la revisión de fondo y forma de la tesis del estudiante **HECTOR ESTUARDO GARCÍA DE LEÓN**, con carne 1025108 en la elaboración de su trabajo titulado: **“LA JUBILACIÓN FORZOSA COMO LIMITE AL DERECHO DE TRABAJO EN EL SECTOR PÚBLICO DE GUATEMALA”**.

El citado trabajo de tesis fue desarrollado conforme las formalidades requeridas y culminando con un aporte jurídico sustancial. Derivado de lo anterior, emito **DICTAMEN FAVORABLE**.

Sin otro particular y muestras de mi más alta consideración y estima, me suscribo de ustedes.

Deferentemente.



**Licda. Karim Georgina Aguilar Calvillo**



Orden de Impresión

De acuerdo a la aprobación de la Evaluación del Trabajo de Graduación en la variante Tesis de Grado del estudiante HÉCTOR ESTUARDO GARCÍA DE LEÓN, Carnet 10251-08 en la carrera LICENCIATURA EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES, del Campus Central, que consta en el Acta No. 07758-2018 de fecha 19 de noviembre de 2018, se autoriza la impresión digital del trabajo titulado:

"LA JUBILACIÓN FORZOSA COMO LÍMITE AL DERECHO DE TRABAJO EN EL SECTOR PÚBLICO DE GUATEMALA"

Previo a conferírsele los títulos de ABOGADO Y NOTARIO y el grado académico de LICENCIADO EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES.

Dado en la ciudad de Guatemala de la Asunción, a los 20 días del mes de noviembre del año 2018.

LIC. CHRISTIAN ROBERTO VILLATORO MARTÍNEZ, SECRETARIO  
CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES  
Universidad Rafael Landívar



## **Agradecimientos:**

### **A Dios, Jesús, el Espíritu Santo y a la Virgencita,**

por que sin ellos no hubiera sido posible cumplir esta meta profesional; por que en cada momento estuvieron conmigo, me dieron fuerza en mis momentos de flaqueza.

### **A mis padres,**

por que este logro no solo es mío, si no también de ustedes, ya que durante los años de mi vida me han guiado, me han permitido ser una buena persona, creyeron en mí y los frutos de todos esos años se ven representados en este momento, los quiero mucho.

### **A mis hermanos,**

por que siempre estuvieron apoyándome y dándome palabras de aliento para continuar y no desmayar.

### **A mi familia,**

por que sin lugar a dudas durante toda mi carrera profesional estuvieron ahí en las buenas y en las malas.

### **A mis amigos,**

por que hoy en día puedo decir que fueron indispensables de este logro que he alcanzado.

## ÍNDICE

<b>INTRODUCCIÓN</b>	<b>01</b>
<b>CAPÍTULO 1</b>	<b>04</b>
<b>Figura jurídica de la Jubilación</b>	<b>04</b>
1.1. Antecedentes históricos	04
1.1.1 Antecedentes históricos en Guatemala	08
1.2. Definición	12
<b>CAPÍTULO 2</b>	<b>15</b>
<b>Clases y modalidades de la Jubilación</b>	<b>15</b>
2.1. Criterios principales de clasificación:	15
2.2. Según el carácter del cese profesional:	19
2.2.1 Jubilación voluntaria:	20
2.2.2 Jubilación Forzosa:	24
2.2 Según la edad pensionable:	29
2.2.3 Jubilación normal	31
2.2.4 Jubilación anticipada	32
2.2.5 Jubilación diferida	37
2.3 Según los sujetos:	38
2.3.1 Jubilación laboral	40
2.3.2 Jubilación de los trabajadores independientes.	41
2.3.3 Jubilación de los funcionarios públicos	43

<b>CAPÍTULO 3</b>	<b>48</b>
<b>Limitación del derecho de trabajo a través de la jubilación forzosa</b>	<b>48</b>
3.1. La seguridad social y la jubilación como derechos en la legislación guatemalteca	53
3.2. Regulación legal de la jubilación o retiro forzoso u obligatorio en Guatemala	53
3.3. Consideraciones de la Corte de Constitucionalidad en cuanto a la jubilación forzosa u obligatoria	57
3.4. Análisis jurídico y conclusiones	76
<b>CAPÍTULO FINAL</b>	<b>73</b>
<b>Presentación de Análisis y Discusión de Resultados</b>	<b>73</b>
CONCLUSIONES	94
RECOMENDACIONES	96
REFERENCIAS	97
ANEXOS	<b>103</b>

## **RESUMEN EJECUTIVO**

El presente trabajo de investigación versa en torno al tema referente a la Jubilación como figura jurídica, sus elementos configurativos, la relación que esta tiene con el derecho de trabajo, normas jurídicas que la regulan y jurisprudencia de la Corte de Constitucionalidad al respecto.

Este es abarcado de la siguiente manera, primero se definen los elementos y características más importantes de la jubilación, antecedentes, naturaleza, definición según los distintos autores; segundo se procede a estudiar las clases de jubilación que existen según la doctrina; tercero se procede al estudio de la jubilación forzosa como un límite al derecho de trabajo, la jurisprudencia de la Corte de Constitucionalidad al respecto y un breve análisis del mismo.

Por último, se realiza un análisis de los resultados de la investigación, obtenidos de encuestas realizadas a profesionales y trabajadores del sector público de Guatemala.

## INTRODUCCIÓN

La jubilación es una forma de protección que se brinda a las personas que cumplida determinada edad o ciertos requisitos, puedan gozar de una pensión que les permita subsistir adecuadamente en una nueva etapa de su vida, sin embargo, la jubilación al ser un derecho adquirido por el transcurso del tiempo, debe iniciar cuando el sujeto objeto del derecho considere ejercerla, este es un derecho, y como tal este debe converger armónicamente con cualquier otro derecho, siendo la figura de la jubilación un medio de protección a aquellas personas, que por distintas razones, no puede seguir haciendo uso de su derecho de trabajo.

Dentro de las distintas clases que posee la jubilación según la doctrina, se encuentra la jubilación forzosa, la cual atenta contra el derecho que tiene una persona a tener un trabajo y contradice los principios de justicia social, promueven la discriminación y desigualdad; lo que hace que surjan las siguientes interrogantes ¿Qué es la jubilación desde un punto de vista jurídico? ¿De qué forma la jubilación forzosa puede limitar el derecho al trabajo?, ¿Debe ser la jubilación obligatoria? ¿Es la jubilación un derecho adquirido?, interrogantes que se buscaran responden en el transcurso de este trabajo.

El presente trabajo de investigación se realizó con un objetivo general, el cual consistió en un estudio jurídico de la jubilación desde el punto de vista legal, la relación que esta figura tiene con el derecho de trabajo y como el retiro o jubilación

forzosa atenta contra distintos derechos fundamentales como son la igualdad, libertad y trabajo. Dicho objetivo se pretendió alcanzar por medio de documentación, doctrinas y aportes de diversos juristas.

La pregunta del trabajo de investigación en concordancia con el objetivo general se enuncia de la siguiente manera: ¿Puede la jubilación, siendo un derecho adquirido por el transcurso del tiempo, limitar el derecho al libre ejercicio del trabajo?

La modalidad utilizada en la presente investigación, fue la de monografía de manera que se abarcare la temática desde un ángulo científico, observando los efectos en el ordenamiento interno de la jubilación y seguridad social, realizando un breve análisis de jurídico de las mismas, así como jurisprudencia de la Corte de Constitucionalidad relativa al tema. El tipo de investigación que se realizó es de tipo jurídico descriptiva estudiando la figura de la jubilación, sus modalidades, factores que la componen, trascendencia que tiene la misma, sus consecuencias y debilidades en el ordenamiento jurídico guatemalteco.

Entre los alcances de la investigación que se busca lograr, están, primero el estudio del derecho de trabajo desde la perspectiva que el mismo constituye un derecho fundamental para el desarrollo pleno e integral de una persona; como una derivación del mismo, también el estudio de la figura de la jubilación, sus modalidades; la jubilación forzosa como un medio que limita el derecho de trabajo y como está presente en el ordenamiento jurídico guatemalteco.

Se ha estructurado este trabajo de la siguiente manera; en su primer capítulo se trata la jubilación como figura jurídica, sus antecedentes y definición; el segundo

capítulo se enfoca en el desarrollo de las clases y modalidades que la figura jurídica de la jubilación tiene; el tercer capítulo llamado limitación al derecho de trabajo a través de la jubilación forzosa desarrolla el ordenamiento jurídico guatemalteco de trabajo, la seguridad social y jubilación en Guatemala, como se presenta la jubilación y retiro forzoso en Guatemala y que consideraciones tiene la Corte de Constitucionalidad de Guatemala al respecto haciendo un breve análisis del mismo; como cuarto y último capítulo, está el referente al análisis, presentación y discusión de resultados, que cuenta con el aporte que busca dar la presente investigación.

Los límites de la investigación versaron en que en Guatemala no existe un criterio jurisprudencial uniforme respecto al retiro o jubilación forzosa.

En cuanto al instrumento utilizado, este consistió en entrevistas que se formularon a empleados del sector público de Guatemala, de ambos sexos, siendo una parte de estos empleados con un grado académico inferior a una licenciatura y la otra parte, profesionales con título de licenciados en Ciencias Jurídicas y Sociales, Abogados y Notarios.

El aporte de la presente investigación, es establecer con claridad los elementos inmersos dentro de la figura jurídica de la jubilación, las normativas que rigen al sector público de Guatemala al respecto, para formular recomendaciones, críticas, aportes y propuestas que puedan ayudar a mejorar la aplicación tanto de la normativa nacional, como internacional respecto a la jubilación.

# CAPÍTULO 1

## La Jubilación como figura jurídica

### 1.1. Antecedentes históricos

La jubilación no es más que un acto administrativo en donde un trabajador que labora activamente decide retirarse de sus labores o bien, el cese de sus labores por imposición del Estado debido a cierta edad avanzada alcanzada por dicho trabajador o bien por alguna incapacidad o enfermedad crónica que le impida el desarrollo de sus labores.

Como primer antecedente histórico Yosift Klein indica que el *“...origen de la jubilación se remonta a las leyes de Moisés, de hace al menos 3.500 años a.C. Él implantó la Ley del Jubileo, cuando al acabar los 49 años de vida, su pueblo, los hebreos (o israelitas, o judíos) celebraban una importante fiesta llamada Yobel. En ella se encuentra el origen etimológico de la palabra latina “iubileus”, y el de nuestra actual jubilación”*<sup>1</sup>.

El autor Carlos Trejo Maturana, respecto a los orígenes de la jubilación señala que: *“para hablar de jubilación hay que remontarse a la época romana, en aquella época las legiones estaban compuestas por ciudadanos romanos que se alistaban voluntariamente a los 25 años y debían permanecer en “activo” durante 20 años. En épocas de guerra era obligatorio y en casos extremos se bajaba la edad*

---

<sup>1</sup> Portal Judío de Chile, Klein, Yosift, *Jubilación*, Chile, 2016; Disponible en <https://www.anajnu.cl/2016/articulos/371/jubilacion.html> , Fecha de consulta 24 de agosto de 2018.

de reclutamiento, cuando estos “veteranos” llegaban a los 45 años se “jubilaban” y recibían una pequeña porción de tierra y un modesto capital”<sup>2</sup>, este es el primer antecedente de la figura jurídica de la jubilación y reminiscencia de la figura de la jubilación en la actualidad.

Ahora bien, el antecedente más antiguo al hablar de las pensiones de jubilación obligatorias, fue según Péne Didier, las creadas: “...en Francia por Colbert en el siglo XVII, en beneficio de los marineros y con el objeto de evitar que practicasen la piratería para garantizarse su vejez. Cuando nueve de cada diez partes de la población vivían en el campo la jubilación era cubierta por la familia en las granjas. Todavía perdura en el caso de las sociedades “preindustriales”, como en muchas zonas africanas o, incluso, en algunos grupos que conservan sus tradiciones dentro de civilizaciones industriales, como los “Amish” en los Estados Unidos. Estos últimos, a los adultos demasiado mayores para trabajar sus hijos les construyen un piso encima de su propia casa. Recordemos que, debido a la elevada mortalidad, en las sociedades rurales antiguas eran pocos los que alcanzaban la edad de 65 años (tan solo un 5% de la población en 1775) y la solidaridad familiar solía cubrir sus necesidades básicas (salvo para los indigentes)”<sup>3</sup>.

Los primeros en suceder a los marineros y beneficiarse de la jubilación fueron determinadas categorías de la población, carentes de tierra y de fortuna mobiliaria, pero con medios de presión sobre el poder. Tal fue el caso, en Francia, en el antiguo

---

<sup>2</sup> Programa Interdisciplinario de Estudios Gerontológicos, Trejo Maturana, Carlos, *El viejo en la historia*, Chile, 2009; Disponible en <http://www.gerontologia.uchile.cl/docs/viejo.htm>, Fecha de consulta 18 de junio de 2018.

<sup>3</sup> Péne, Didier. (1999). *La civilización de los jubilados*. España: Editorial Encuentro. Pág. 29

régimen a finales del siglo XVII, de los militares y los obreros de las manufacturas reales. Después alcanzarían el mismo status otros funcionarios en el siglo XIX.

Continúa diciendo: *“Los sistemas de pensiones en beneficio de las restantes categorías de la población -tales como los asalariados del sector privado-, fueron posibles gracias a la industrialización, que transfirió a gran número de trabajadores hacia las ciudades y a la urbanización derivada de la misma. Es cierto que la industrialización, fue progresiva y que durante largo tiempo la mayor parte de los agricultores no tuvo razón alguna para abandonar la granja: por un lado, la mayoría de la población siguió siendo rural durante toda su vida, durante décadas de industrialización, a menudo hasta la segunda guerra mundial; y, por otro lado, muchos de los obreros y los empleados descendientes de agricultores, al llegar a una edad avanzada, regresaban al campo para pasar sus últimos días en la granja familiar, por lo que necesitaban recursos importantes”*<sup>4</sup>.

De esta forma Péne Didier señala que *“A pesar de todo, el equilibrio demográfico se fue desplazando progresivamente en detrimento del campo. Los cada vez más numerosos habitantes de las ciudades podían cada vez menos pasar sus últimos días en las granjas familiares. Al mismo tiempo, este desplazamiento hacia la ciudad hizo subir el precio de los terrenos urbanos, lo que dificultó aún más a los hijos poder alojar a sus padres ancianos. Estas fueron las principales razones por las que se crearon sistemas privados, si bien generalmente reconocidos e incluso garantizados por el Estado en el siglo XIX”*<sup>5</sup>.

---

<sup>4</sup> *Ibíd.* Pág. 30.

<sup>5</sup> *Op.Cit.*

Juan Jimeno<sup>6</sup>, nos brinda tres variables, que considera como fundamentales para determinar la evolución demográfica de la que habla Péne Didier, tanto del tamaño de la población como su composición por edades, siendo estas: i) la tasa de fecundidad, ii) la esperanza de vida, y iii) los movimientos migratorios.

De todo lo anterior, la mayor influencia a los sistemas de pensiones actuales en el mundo surgió como menciona Croquevielle: *“Tras la Primera Guerra Mundial, los sistemas de seguridad social para los trabajadores y los adultos mayores se desarrollaron rápidamente en varias regiones, y la protección social se incluyó en los programas de los organismos mundiales recientemente creadas, como la Organización internacional del Trabajo (OIT)”*<sup>7</sup>, y *“En 1944, la histórica Declaración de Filadelfia de la OIT realizó, entre otras cosas, un llamamiento en favor de la aplicación de las medidas de seguridad social y al estudio de los problemas comunes relativos a la administración de los sistemas de pensiones”*<sup>8</sup>, y es al año siguiente que dicha Asamblea General de las Naciones Unidas en su Declaración Universal de los Derechos Humanos, artículo 22 reconoce que *“ Toda persona, como miembro de la sociedad, tiene derecho a la seguridad social”*<sup>9</sup>.

Es innegable que la evolución histórica que ha sufrido la figura de la jubilación va aparejada con la misma evolución que sufre la sociedad con el tiempo, por su naturaleza de protección social, está sujeta a cambios constantes que se adecuen

---

<sup>6</sup> Jimeno, Juan, *El sistema de pensiones contributivas en España: Cuestiones básicas y perspectivas en el medio plazo*, España, 2000, Licenciatura en Psicología, Universidad de Alcalá y FEDEA. Pág. 14.

<sup>7</sup> El Definido, Croquevielle, Tomás, *Pensiones en el mundo, sus orígenes y diferentes modelos*, Chile, 2016, Disponible en <https://www.eldefinido.cl/actualidad/mundo/7226/Pensiones-en-el-mundo-sus-origenes-y-diferentes-modelos/>, Fecha de consulta 24 de agosto de 2018.

<sup>8</sup> *Loc.cit.*

<sup>9</sup> Organización de Naciones Unidas, Declaración Universal de los Derechos Humanos.

al momento social, es por ello que surge la necesidad de hacer una breve mención de la evolución histórica que ha sufrido la jubilación en Guatemala.

### 1.1.1. Antecedentes históricos en Guatemala

La jubilación en Guatemala inevitablemente, por el vínculo histórico que existe, hay que remitirse al derecho español, donde los reyes católicos de dicho país, destinaron veinte millones de maravedíes con el objeto de socorrer a las viudas y huérfanos, de todos aquellos hombres que perecieron en la llamada “Guerra de Sucesión Castellana”<sup>10</sup>, siendo esta una forma de protección social que brindo el reinado español.

Con un carácter más institucionalizado, Carlos III de España, “*creó los primeros montepíos*<sup>11</sup>, dentro de éstos el primero fue el de militares creado el 20 de abril de 1761...”<sup>12</sup> y posteriormente “...a éste se sumaron el de ministros de los tribunales superiores; el de oficinas de hacienda y su ministerio; el de ministerios de ultramar, el de loterías, el de empleados en las fábricas y minas de azogue de

---

<sup>10</sup> La Guerra de Sucesión Castellana es un conflicto armado entre Isabel de Castilla y Juana de Trastámara tras la muerte de Enrique IV en 1474. Isabel, casada con Fernando de Aragón, sale victoriosa de la guerra y se firma el Tratado de Alcaçovas en 1479, que reconoce a Isabel como reina de Castilla. Historia de España, España, Guerra de Sucesión Castellana, 2014, Disponible en <https://historiaespana.es/edad-media/guerra-de-sucesion-castellana>, Fecha de consulta 25 de agosto de 2018.

<sup>11</sup> Montepío: Fondo o depósito de dinero creado a partir de los descuentos en los sueldos de las personas que pertenecen a un determinado cuerpo o profesión y destinado a proporcionar pensiones o ayudas a sus miembros o familiares. Spanis Oxford Living Dictionaries, Reino Unido, Oxford, Montepio, 2018, Disponible en <https://es.oxforddictionaries.com/definicion/montepio>, Fecha de consulta 24 de agosto de 2018.

<sup>12</sup> Guaita, Aurelio. *Nueva enciclopedia jurídica* Seix. Tomo 9. España. Francisco Seix, 2009. pág. 56.

*almacén, el de oficinas de ultramar, el de oficinas de correos, y el de corregidores y alcaldes mayores, llamado posteriormente de Jueces*<sup>13</sup>.

Mientras que en Guatemala, el régimen de clases pasivas del Estado y la legislación que lo ampara, se originó en el Decreto de las Cortes Españolas del 3 de septiembre de 1820, conforme al cual, los servidores de hacienda, tenían derecho a la jubilación, que consistía en una tercera parte del sueldo por cada diez años de servicio.

Ahora bien, nos indica Zaldaña Acevedo que *“posteriormente en el año de 1881 cobra vigencia el Código Fiscal, donde se regula lo referente al otorgamiento de jubilaciones y se establece el Fondo de Montepíos, que consistía en hacer un descuento del 2% del sueldo a los empleados civiles y militares en ejercicio o cesantía. Para efectos de comprender las concepciones que se tenía para cada uno de los conceptos en dicha ley incluyendo el de hacienda, hay que tomar en cuenta que muchas de las ramas de la administración pública moderna no existían; y otras, como las finanzas públicas, que con el tiempo se han independizado”*<sup>14</sup>.

El autor antes citado agrega que, el *“producto de la poca difusión del contenido del citado código o a las interpretaciones restrictivas del término hacienda, se crea el Decreto Legislativo 1249, que contiene la Ley de Jubilaciones, Pensiones y Montepíos del año de 1923. Éste, establece los principios fundamentales para el otorgamiento de las prestaciones contenidas en dicha Ley,*

---

<sup>13</sup> *Loc. Cit.*

<sup>14</sup> Zaldaña Acevedo, Gerardo Alfonso. *Análisis Jurídico del artículo 48 Del Decreto 63-88 Del Congreso de La República De Guatemala Ley De Clases Pasivas Del Estado. Guatemala*, 2010. Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales. Universidad de San Carlos de Guatemala. pág. 5.

*así como proteger los intereses fiscales y los derechos de los empleados públicos. Cabe señalar también que el mismo cubrió tanto a los servidores civiles como militares y fue reformado por los Decretos Gubernativos 828 y 830; y los Legislativos 1369 y 1461”<sup>15</sup>.*

Asimismo, La Conferencia General de la Organización Internacional de Trabajo, convocada en Ginebra, Suiza, por el Consejo de Administración de la Oficina Internacional del Trabajo en junio de 1933, en su décimo séptima reunión recomendó que cada estado miembro, entre los cuales se encuentra a Guatemala<sup>16</sup> como Estado parte, tomara en consideración los principios y reglas establecidos en la Recomendación Internacional de Trabajo número 43, que trata sobre los principios generales de seguro de invalidez, vejez y muerte.

Dicha recomendación en su numeral 13 inciso a, dice “*Para garantizar a los trabajadores una vejez sin privaciones, la pensión debería cubrir las necesidades esenciales. Conviene, por consiguiente, que la pensión garantizada a todo pensionado que haya cumplido un período de prueba determinado se fije teniendo debidamente en cuenta el coste de vida*<sup>17</sup>”, situación que en la realidad social de Guatemala, no se da, ya que de las pensiones que brinda el Seguro Social, están

---

<sup>15</sup> *Ibid.* Pág. 6

<sup>16</sup> Guatemala forma parte como miembro Adjunto del Consejo de Administración de la Organización Internacional del Trabajo (OIT), para el período 2017-2020. Ministerio de Trabajo y Previsión Social, Guatemala electa como miembro Adjunto del Consejo de Administración de la Organización Internacional del Trabajo (OIT) para el período 2017-2020, Ginebra, Suiza, 2017, Disponible en <http://mintrabajo.gob.gt/index.php/servicios-al-ciudadano/comunicados-de-prensa/6094-guatemala-electa-miembro-adjunto-consejo-de-administraci%C3%B3n-de-la-oit.html>, Fecha de consulta 24 de agosto de 2018.

<sup>17</sup> Organización Internacional del Trabajo (OIT), R043 - Recomendación sobre el seguro de invalidez, vejez y muerte, 1933 (núm. 43).

muy alejadas del coste de vida real, haciendo que los beneficiarios de las pensiones, deseen prescindir de esta y continúen con su trabajo.

El Estado guatemalteco tradicionalmente realizaba los contratos del sector público bajo el renglón 011, lo que significa que la plaza está presupuestada, tratándose de una posición fija y de tiempo indefinido. Estos empleados al ser contratados de esta forma gozaban de todas las prestaciones de ley correspondientes incluyendo la indemnización y jubilación respectivamente.

En este sentido el Zaldaña Acevedo agrega: *“Desde la administración del presidente Álvaro Arzú (1996-1999), en este país se comenzaron a efectuar las contrataciones mencionadas en el párrafo anterior con una nueva figura legal. En ella, las personas acordadas figurarían como profesionales y sus honorarios estarían supeditados a contratos de tiempo definido, el cual no podría superar los doce meses de vigor, renovables el primer mes de cada año. Bajo esta categoría los trabajadores no tendrían derecho a ninguna prestación laboral ya que contractualmente no existe relación de dependencia alguna con la entidad contratante, sino que se trata únicamente de un vínculo de prestación de servicios profesionales”*<sup>18</sup>. Este tipo de contratación, sería la llamada, contratación renglón 029 por servicios técnicos o profesionales, y lo que busca es liberar al Estado de la carga de tener que pagarle sus prestaciones laborales al profesional o técnico que presta sus servicios y darle una mayor facilidad a las partes de rescindir el mismo.

---

<sup>18</sup> *Loc.Cit.*

Luego de haber abordado el tema de la jubilación y su desarrollo histórico se puede afirmar que la jubilación es un derecho laboral y humano que se ha venido desarrollando para satisfacer las necesidades de trabajadores cuando entren a la vejez y que todo trabajador debe tener acceso, sin olvidar que este es un derecho del titular y que proviene muchas veces de sus propios fondos, por los mismos descuentos que este recibe de su salario para el seguro social, y es este quien debe tener la capacidad de decidir si lo desea o no, ya que de lo contrario se trataría de una obligación impuesta por el Estado tal como muchas veces es el caso en Guatemala, en donde no existe la posibilidad de elegir dado el tratamiento que recibe dentro de la legislación vigente, mismas consideraciones que se abordarán más adelante.

#### **1.4. Definición**

La jubilación es una figura compleja que, tal como indica Almasa Pastor, está: *“... como cualquier otra figura de la vida social, presenta diversas dimensiones o perspectivas: por una parte, de carácter sociológico, político y económico, y, como resultado de todo ello, también de carácter jurídico”*<sup>19</sup>, manteniendo una estrecha relación con el fenómeno del envejecimiento.

En cuanto a su definición el autor Miguel Ángel Cordini señala que *“la jubilación es un status o situación jurídica que se adquiere cumplidos los requisitos especificados en la ley y de la cuál nace para su titular, el derecho a percibir de una*

---

<sup>19</sup> Almasa Pastor, José Manuel. *Derecho de la Seguridad Social*. 6ta edición. Madrid. Pág. 453.

*caja de previsión una prestación en dinero, de carácter vitalicio y de pago periódico*<sup>20</sup>.

El tratadista Guillermo Cabanellas, la define como “*la cuantía o importe que se percibe sin prestación del servicio actual y por la actividad profesional desplegada hasta alcanzar cierta edad o encontrarse en otra situación, como la invalidez, que anticipe tal derecho o compensación*”<sup>21</sup>.

Rafael Bielsa al hablar de jubilación señala que esta es “*la continuación por parte del Estado de la remuneración correspondiente al funcionario que cesó en el ejercicio de sus funciones por ancianidad, o incapacidad física, habiendo cumplido las condiciones legales*”<sup>22</sup>.

Por su parte la Organización Internacional de Trabajo –OIT- al hablar de la jubilación menciona que está “*presenta, en primer lugar, una significativa faceta individual, debido a que en esta contingencia se objetiva legalmente el riesgo social de vejez para quienes han desempeñado una actividad profesional y pasan a la situación de pasivo o retirado, de modo que la pensión constituye la única o, cuando menos, la fundamental fuente de ingresos en la pendiente vital de la mayoría de los individuos*”<sup>23</sup>.

Tomando en consideración las definiciones previamente citadas, puede definirse la Jubilación como el acto administrativo por medio del cual un trabajador, ya sea por decisión propia (jubilación voluntaria) o ajena (jubilación forzosa), pasa

---

<sup>20</sup> Cordini, Miguel Ángel. *Derecho de la seguridad social*. Argentina. Eudebra. 1966. Pág. 71.

<sup>21</sup> Cabanellas, Guillermo. *Diccionario enciclopédico de derecho usual*. Argentina. Heliasa, 1976. Pág. 12.

<sup>22</sup> Bielsa, Rafael. *Derecho administrativo y ciencia del derecho*. 4ta. edición, Alsina. Argentina, 1964. Pág. 83.

<sup>23</sup> Organización Internacional de Trabajo, OIT. *Introducción a la Seguridad Social*. 3ed. Ginebra, 1984. Pág. 61.

a una vida laboral pasiva, recibiendo una retribución económica por la labor realizada durante su vida. En ese orden de ideas se considera que únicamente debe existir una jubilación voluntaria toda vez que, como quedó apuntado, es mas bien un derecho y no una obligación que se impone por parte del Estado ya que en ese sentido la violación forzosa se convierte en una violación a los derechos humanos tal como se abordará más adelante dentro del presente trabajo de investigación.

## CAPÍTULO 2

### Clases y modalidades de la Jubilación

Una vez realizada la delimitación jurídica y analizados sus nociones generales en el capítulo precedente, en este capítulo se estudiará la morfología de la jubilación. Como se verá, esta tarea permitirá comprobar que la jubilación es una realidad multiforme que alberga diversas clases y modalidades.

#### 2.1. Criterios principales de clasificación:

La enumeración y clasificación de la jubilación, como la de cualquier otra institución jurídica, puede realizarse atendiendo a diversos criterios. Como oportunamente advierte la doctrina, el autor Manuel Alonzo García<sup>24</sup> menciona que la tarea de acuñar criterios de carácter general con validez para cualquier ordenamiento resulta difícil de realizar, aunque suelen emplearse una serie de patrones o variables clásicos que, como los sujetos, el objeto, el contenido y la causa, atienden directamente a la estructura de la institución analizada. Como puede comprobarse, *“se trata de unos criterios pensados preferentemente para relaciones jurídicas y que, por ello, no se adaptan con facilidad a otras figuras que no tienen estructura relacional”*<sup>25</sup>.

---

<sup>24</sup> Alonzo García, Manuel. *Fuentes del Derecho del Trabajo*. Curso de Derecho del Trabajo. 2da.ed. España. 1973. pág. 302-303.

<sup>25</sup> *Ibíd.*, pág. 303.

Este procedimiento resulta difícil de aplicar en el caso de la jubilación, debido a una serie de circunstancias, que bien nos señala Ruezga Barba, “...tales como las diferencias de régimen jurídico entre los diversos ordenamientos, a la misma naturaleza mixta o híbrida que la caracteriza y también a la estructura compleja y a los diversos componentes que intervienen en su configuración jurídica”<sup>26</sup>. Esto ocasiona, como es lógico, apreciables inconvenientes a la hora de seleccionar los criterios susceptibles de ser utilizados, de manera que la clasificación corre el riesgo de mostrarse insuficiente o inadecuada.

A pesar de las dificultades, la tarea de sistematización de la jubilación ofrece un interés indiscutible, ya que contribuye a su clasificación conceptual y permitirá comprobar que, en realidad, es un género con varias especies, y que alberga varias modalidades dentro del tipo o categoría conocida como jubilación laboral. La clasificación que aquí se propone atiende al carácter u orientación tanto del cese profesional como de la edad pensionable, necesaria para acceder a élla.

La naturaleza del cese de la edad pensionable no es, sin embargo, la única variable a tener en cuenta, sino que existen otros factores que también intervienen en la forma y en las manifestaciones principales de la jubilación.

En líneas generales de acuerdo con el cauce utilizado para establecerla y regularla podría pensarse que “*la jubilación es objeto de atención por los poderes públicos y por la autonomía privada, a través de la negociación colectiva o de la*

---

<sup>26</sup> Ruezga Barba, Antonio. *Retos de la seguridad social en México*. México. s/a. p.6. Disponible en: [http://archivos.diputados.gob.mx/Comisiones/Ordinarias/Seguridad\\_Social/Taller\\_seguridad\\_social/2\\_1\\_2\\_primer\\_dia/2\\_1\\_2\\_5.pdf](http://archivos.diputados.gob.mx/Comisiones/Ordinarias/Seguridad_Social/Taller_seguridad_social/2_1_2_primer_dia/2_1_2_5.pdf) Fecha de consulta el 12 de octubre de 2017.

*contratación individual*<sup>27</sup>. Con arreglo a este criterio es atinado hablar, en principio, de una jubilación legal, si su régimen jurídico se comprende preferentemente en normas estatales, y de una jubilación convencional y contractual, cuando se contemple en las normas convenidas colectivamente.

Sin embargo, como ya se ha tenido ocasión de indicar en el tratamiento de los elementos configuradores, *“desde la perspectiva de su fuente constitutiva, sólo cabe hablar verdaderamente de una constitución “ex lege”, porque la jubilación forma parte necesariamente de la regulación legal y reglamentaria; queda, por ello, excluida una hipotética jubilación “ex contractu”, establecida exclusivamente por la voluntad de las partes, a través de la negociación colectiva o de la contratación individual en el ámbito de las relaciones de trabajo dependiente y por cuenta ajena”*<sup>28</sup>.

Como bien indica el autor Salvador Pérez *“el carácter legal de la jubilación se desprende fundamentalmente del dato de que la regulación de sus componentes esenciales se contiene en normas estatales imperativas que son indisponibles para la autonomía de la voluntad”*<sup>29</sup>. Esto sucede en relación con el retiro de la vida activa, *“... porque la inactividad profesional a través de la cual se manifiesta, constituye un requisito que exclusivamente puede venir impuesto por normas estatales, al margen, en todo caso, de la autonomía colectiva e individual. Una segunda razón del carácter legal se encuentra en que los sistemas públicos de protección social,*

---

<sup>27</sup> *Ibid.*, pág. 16.

<sup>28</sup> *Ibid.* Pág. 354

<sup>29</sup> Salvador Pérez, Félix. *La Jubilación Laboral: Configuración y Modalidades*. Sevilla, España. 1991. Tesis del Departamento de Derecho de Trabajo y Seguridad Social, Universidad de Sevilla.

*debido a los intereses que entran en juego y a las trascendentales consecuencias económico-financieras que llevan aparejadas, se rigen por disposiciones de orden público indisponibles para sus destinatarios*<sup>30</sup>. Esta razón justifica que la trayectoria profesional que ha de preceder a la jubilación, y que se traduce en el periodo de clasificación necesario para devengar la pensión, constituye también un elemento sustraído a la autonomía privada.

En este sentido el autor se refiere a que los elementos esenciales que dan origen al carácter legal de la jubilación deben de estar contenidos en una norma que los regule.

Esta caracterización determina necesariamente la naturaleza pública de la jubilación, la cual “... *ha de consistir en una de las prestaciones de los regímenes sociales establecidos por los poderes públicos para atender a las necesidades de los sujetos protegidos*”<sup>31</sup>. Por las razones que se acaban de indicar, un intento de clasificación considerando la fuente reguladora, deviene imposible ante el carácter esencialmente legal de la jubilación.

El jurista **Eduardo Borrajo Dacruz**<sup>32</sup>, señala que entre otras posibilidades de clasificación puede mencionarse, por último, el criterio del objeto o finalidad. En términos generales y con arreglo a los intereses de los sujetos que, de una u otra forma, aparecen implicados en la jubilación, cabría realizar una triple distinción. En

---

<sup>30</sup> *Loc.cit.*

<sup>31</sup> Uthoff, Andras. La reforma del sistema de pensiones en Chile: desafíos pendientes. Chile. Cepal, Naciones Unidas y la Unidad de Estudios Especiales, Secretaría Ejecutiva. 2001. Pág.7.

<sup>32</sup> Borrajo Dacruz, Eduardo. *Estudios Jurídicos de Previsión Social*. 18ª. Edición. España. Tecnos, 2009. Pág. 163-164.

primer lugar, del lado de quienes se jubilan o, más bien, en atención a las circunstancias personales, “... podría hablarse de dos variedades: por una parte, aquella que tiene por objeto obtener un descanso de las actividades profesionales tras una dilatada trayectoria profesional, y, por otro, aquella que guarda relación con una disminución, real o presunta, de la capacidad para continuar realizando con normalidad las tareas habituales”<sup>33</sup>. De parte de quien recibe la prestación profesional en el caso de trabajo asalariado, parece claro que puede tener interés, bien en el rejuvenecimiento de la planilla a través de una rotación en el puesto de trabajo, o bien en la eliminación de excedentes mediante la amortización de la vacante. Incluso, como ha puesto de manifiesto la experiencia reciente, “Los poderes públicos también tienen un interés efectivo en utilizar algunas versiones de la jubilación como instrumento de la política de empleo”<sup>34</sup>.

Con seguridad, los criterios que se acaban de mencionar no agotan todas las posibilidades pero probablemente son los que ofrecen una mayor utilidad para la clasificación de la jubilación, y a ellos se circunscribe la siguiente clasificación.

## **2.2. Según el carácter del cese profesional:**

En la doctrina son diversas las clasificaciones que existen para la jubilación, sin embargo, la relacionada al carácter del cese profesional se encuentra como el criterio de mayor tradición y que ha dado lugar a la clasificación más decisiva desde el punto de vista jurídico. No en vano “la jubilación es una institución dual, de manera

---

<sup>33</sup> *Ibid.*, Pág. 166

<sup>34</sup> Uthoff, Andras, *Op.Cit.* Pág. 8.

*que, al mismo tiempo que una contingencia socialmente protegida, constituye uno de los acontecimientos determinantes del retiro de la vida activa*<sup>35</sup>. Según se ha visto, el retiro se materializa a través de la concurrencia de dos acontecimientos, uno de los cuales es el cese profesional; y el otro, es el mantenimiento de la inactividad durante la situación del jubilado. Pues bien, con arreglo al sentido del cese que está en la base del retiro, tradicionalmente se han contemplado dos clases o tipos básicos de jubilación, la voluntaria y la forzosa.

### **2.2.1 Jubilación voluntaria:**

La jubilación voluntaria constituye, sin lugar a dudas, la versión en la que se encuentra con mayor presencia la perspectiva de la contingencia social, de manera que las otras dos dimensiones (como institución profesional y como instrumento de la política de empleo) ejercen una influencia menos decisiva; tal y como menciona el autor Salvador Pérez, esto: *“...explica la preeminencia de la normativa social y que, por ello, la regulación se encuentre en la cobertura de la situación de necesidad y que el carácter u orientación del cese se encuentre en un segundo plano*<sup>36</sup>. De todas las formas, *“la configuración de la jubilación como una institución predominantemente voluntaria también puede deberse al hecho de que el cese, cuya síntesis con la edad pensionable origina la contingencia conocida como jubilación, se ha importado desde la contingencia que hemos calificado de retiro en*

---

<sup>35</sup> Organización Internacional de Trabajo, OIT. *OP.Cit.*, Pág. 44.

<sup>36</sup> Salvador Pérez, Félix. *Óp.Cit.*, pág. 186.

*sentido propio, en la cual el cese también tradicionalmente ha venido siendo voluntario*<sup>37</sup>.

A pesar de que la jubilación voluntaria es una de las formas más comunes de jubilación, al realizar una aproximación al régimen jurídico, esta no permite obtener una definición normativa de la misma, debido a que la jubilación en sus diferentes modalidades y versiones, se encuentra contenida en diferentes cuerpos normativos correspondientes a los regímenes y sistemas de cobertura social. Por todo ello, como menciona la Organización Internacional de Trabajo –OIT- *“... la caracterización debe extraerse de los datos que proporciona su regulación y, de una forma especial, de aquellos que se refieren específicamente a sus elementos esenciales. En este sentido, el dato característico de esta modalidad es el carácter potestativo del cese, de manera que el retiro de la vida activa deriva de un cese profesional voluntario a partir del cumplimiento de la edad legalmente establecida*”<sup>38</sup>.

Conviene aclarar, de todas maneras, que la voluntariedad no significa que no se produzca el retiro completo y definitivo del jubilado. En primer lugar, porque *“el retiro implica el propósito personal o subjetivo de retirarse de la vida activa en las condiciones indicadas*”<sup>39</sup>; y, en segundo lugar, porque *“la voluntariedad del cese y, por extensión, del retiro, no priva de eficacia a la incompatibilidad externa (o de concurrencia entre actividad y pensión), de tal forma que la autonomía individual dispone el momento en que se ha de pasar a la situación del retirado , pero ésta es irreversible generalmente y no se producen excepciones al juego de los demás*

---

<sup>37</sup> *Loc.Cit.*

<sup>38</sup> OIT. *Óp.cit.*, pág. 120

<sup>39</sup> Borrajo Dacruz. *Óp.cit.* pág. 166

elementos”<sup>40</sup>. En otras palabras, *“el sujeto protegido se jubila cuando libremente decide hacerlo, pero la configuración del retiro queda sustraída a la autonomía privada y, por ello, obligado a cesar también en las diversas actividades, si son varias, que desempeñe al tiempo de la jubilación”*<sup>41</sup>.

Otro de los datos destacables de la jubilación voluntaria estriba en la estrecha relación existente entre la voluntariedad del cese y la edad pensionable, hasta el punto de que no puede entenderse adecuadamente si se prescinde por completo de ésta; por esta razón, necesariamente se trata de una edad mínima, a partir de la cual el sujeto puede decidir jubilarse. Almasa Pastor señala que *“este carácter mínimo de la edad, si se observa, no admite excepción alguna porque, si el cumplimiento de la edad va acompañado simultáneamente del reconocimiento de la pensión sin exigirse el cese de la actividad, se produciría un supuesto de vejez en el sentido estricto, pero no de jubilación; por el contrario, si se exige este cese estaríamos frente a una jubilación forzosa y no voluntaria. Esta combinación entre el cese voluntario y la edad mínima pensionable origina una apreciable similitud entre la jubilación voluntaria y la conocida como jubilación ordinaria, hasta el punto de con frecuencia llegan a tomarse como expresiones sinónimas de una misma modalidad”*<sup>42</sup>. En Guatemala existe una edad mínima para poder optar al derecho de jubilarse y esta varía dependiendo de la normativa legal que se aplique en el caso concreto, esta edad oscila por lo general entre los 60 y 65 años de edad.

---

<sup>40</sup> *Loc. Cit.*

<sup>41</sup> Alarcón Caracuel. *Compendio de Seguridad Social*, 3ra edición. España. Tecnos, 1989. pág. 243

<sup>42</sup> Almasa Pastor, José Manuel. *Derecho de la Seguridad Social*. 6ta edición. España. Tecnos, 1989. Pág. 465.

En la jubilación voluntaria concurren una serie de circunstancias que han favorecido su extensión y entre las que destaca un dato estrictamente normativo: *“el habitual reparto de papeles entre la normativa social y las normas reguladoras de la relación del empleo en sus diversas formas: normalmente las normas sociales se ocupan exclusivamente de la cobertura social de las situaciones actualizadas de necesidad y, en este caso de la pensión, mientras que a las normas profesionales corresponde la regulación de las formas, causas y supuestos de cesación en las actividades profesionales”*<sup>43</sup>. Los juristas **Mario Marcel C. y Waldo Tapia**<sup>44</sup> mencionan que tampoco puede dejarse a un lado el hecho que los servicios se pueden prestar también sin mediar relación jurídica alguna, como ocurre entre los trabajadores independientes, donde al no existir normas específicas que obliguen al cese necesariamente ha de tener carácter voluntario.

En la actualidad se observa, además, un proceso de reforzamiento de la jubilación voluntaria a través de diversos cauces, entre los que destacan los dos siguientes: de un lado, porque *“... la incentivación de la jubilación voluntaria ha constituido una medida importantes en el contexto de la política de empleo y, por otro, mantiene una relación directa con las recientes tendencias sobre flexibilidad, hasta el punto que realmente no puede hablarse de flexibilizar la jubilación si esta no es voluntaria”*<sup>45</sup>.

---

<sup>43</sup> Salvador Pérez, Félix. *Óp.Cit.* pág. 187.

<sup>44</sup> Marcel C., Mario y Waldo Tapia T. *Efectos de la crisis financiera sobre las pensiones en América Latina*. Banco Interamericano de Desarrollo. 2010, Pág. 16.

<sup>45</sup> OIT. *Óp.cit.* pág. 32.

### 2.2.2 Jubilación Forzosa:

En la jubilación forzosa intervienen, como es previsible, diversos aspectos y factores, pero para una mejor comprensión del tema, conviene adelantar en este momento una serie de datos que nos presenta el autor Borrajo Dacruz: *“El primero de ellos radica en la influencia ejercida por la jubilación de los funcionarios públicos; en el segundo lugar que, su distinción con otras clases y modalidades depende preferentemente del carácter voluntario del cese profesional y, en menor medida, de la edad pensionable; y, en tercer lugar, que la jubilación forzosa (conjuntamente con ciertas fórmulas de la anticipada) ha constituido el punto de encuentro entre las dos concepciones principales de la institución; la tradicional, en su doble dimensión de cese profesional y, al mismo tiempo, como hecho causante de prestaciones sociales; y la más reciente concepción como instrumento de intervención en el mercado de trabajo”*<sup>46</sup>. Por lo que estos elementos configuradores de la jubilación forzosa nos dan una pauta de la diferenciación que existe con la jubilación voluntaria.

Cabe mencionar que, el tratadista Rivero Lamas menciona que *“debido a su origen funcional, cuando la jubilación forzosa se ha extrapolado a otros ámbitos como el laboral, ha encontrado su fundamento en las mismas razones entre los funcionarios públicos y, por ello, en la reducción de plantillas o en la necesidad de garantizar la seguridad y la eficacia del servicio público”*<sup>47</sup>. A estas dos razones tradicionales, se han sumado según la **OIT**<sup>48</sup>, por razones económicas, la utilización

---

<sup>46</sup> Borrajo Dacruz, Eduardo. *Óp.Cit.* pág. 71.

<sup>47</sup> Rivero Lamas, Jorge. *Nueva enciclopedia jurídica Seix*. Tomo XIII. España. Francisco Seix, 2009. Pág. 798.

<sup>48</sup> OIT. *Óp.cit.* pág. 35

de la jubilación obligatoria como factor condicionante del mercado de trabajo con un objetivo más amplio de política de empleo.

Ahora bien, ¿qué se entiende por jubilación forzosa? Como se ha indicado anteriormente, los ordenamientos no proporcionan una noción normativa de ninguna de las clases y modalidades de jubilación, debido a que su régimen jurídico pertenece, en su mayor parte, a la regulación de los sistemas de protección social, los cuales se limitan a establecer el régimen de la prestación económica que acompaña a la situación del jubilado; por esta razón, la caracterización de la jubilación forzosa, se obtiene a partir de los datos que de cada uno de sus elementos y, especialmente en este caso, del cese de la edad.

En cuanto a la edad, constituye un límite máximo, a partir del cual es cuando el sujeto obligatoriamente debe cesar en sus actividades, retirándose de la vida activa. Desde otro punto de vista, *“la edad es también un límite fijo, de manera que sucede justamente lo contrario que en la jubilación voluntaria en la que constituye un límite mínimo para retirarse de la vida activa y devengar la prestación social”*<sup>49</sup>. La Organización Internacional de Trabajo en su Recomendación número 162 menciona que: *“... normalmente, se establece una edad de jubilación forzosa coincidente con la edad mínima pensionable prevista para la jubilación voluntaria, de tal forma que aquella suele cifrarse también a los sesenta y cinco años. A pesar de ello, en ocasiones se establecen edades especiales para la jubilación forzosa,*

---

<sup>49</sup> Cubas, Raúl. Derecho humano a la seguridad social. Apuntes y reflexiones desde la experiencia de América Latina. Venezuela. Plataforma Interamericana de Derechos Humanos, Democracia y Desarrollo. 2003, Pág. 20.

*que viene a ser anteriores o anticipadas respecto de la prevista para la jubilación voluntaria o que, por el contrario, son atrasadas o diferidas respecto aquélla*<sup>50</sup>.

El autor **Carrasco Belinchon**<sup>51</sup> menciona que, en lo que al cese profesional se refiere, esta adopta un sentido u orientación obligatorio, imponiéndose a la voluntad del sujeto que se jubila. Sin lugar a dudas, esta es la nota distintiva de la jubilación forzosa y de su carácter especial o extraordinario, porque supone una excepción a la regla general en el derecho comparado y el guatemalteco, según la cual tradicionalmente la jubilación viene siendo considerada un derecho del trabajador profesional que éste ejerce una vez que reúne los requisitos legalmente exigidos para devengar la pensión de la Seguridad Social. Por todo ello, la jubilación forzosa constituye la excepción que confirma la regla general, transformándose el derecho a la jubilación en un deber de jubilarse a la edad establecida.

Debe recordarse que el cese laboral para dar lugar realmente a una jubilación, ha de llevar implícito el propósito del individuo de retirarse efectivamente de toda actividad profesional con carácter presuntamente definitivo y que, además, el cese no sólo se exige en el momento del acto de jubilación propiamente dicho, sino también durante la situación de pasivo, retirado o jubilado, durante la cual se está percibiendo la pensión social. En otros términos, tal como esclarece Salvador Pérez *“el retiro de la vida activa no implica sólo el cese en las actividades profesionales, sino también el propósito de retirarse de toda actividad de una forma definitiva. Este propósito es una de las características de la jubilación voluntaria,*

---

<sup>50</sup> OIT, *Óp.cit.*, pág. 64.

<sup>51</sup> Carrasco Belinchon, Julián. *El sistema de clases pasivas de la seguridad social de los funcionarios públicos estatales*. RAP. No. 39. España. 1969. pág. 123.

*pero ha de estar presente en toda clase y modalidad de jubilación, pues de lo contrario no se produciría la actualización de esta situación*<sup>52</sup>.

Otra de las características que nos menciona **Carrasco Belinchon**<sup>53</sup> acerca de la jubilación forzosa es la relacionada también con el dato del retiro que se pone de manifiesto en sus diversas perspectivas. Conviene precisar que las dos dimensiones tradicionales de la jubilación, es decir, como extinción contractual y como contingencia protegida, no parecen haberse proyectado sobre esta clase de jubilación.

En síntesis, frente al carácter mínimo de la edad pensionable, característico de la jubilación voluntaria, contrario sensu, la forzosa establece un límite máximo. Al mismo tiempo, frente al cese profesional potestativo o voluntario, la jubilación forzosa incorpora el cese obligatorio, porque en él no interviene la voluntad de quien se jubila, sino que le es impuesto. Quiere decir que la distinción entre voluntaria y forzosa, se basa conjuntamente en el carácter u orientación del cese profesional y de la edad pensionable. Por todo ello, la fuente de constitución y regulación tiene aquí una trascendencia inferior, aunque desde luego, al analizar el régimen vigente guatemalteco, las jubilaciones forzosas pertenecen casi en su exclusividad a la normativa laboral estatal.

La jubilación forzosa, por otra parte, constituye la fórmula más característica de las jubilaciones no ordinarias o especiales. El autor **Salvador Pérez**<sup>54</sup> llega a

---

<sup>52</sup> Salvador Pérez, Félix. *Óp.Cit.* pág. 191.

<sup>53</sup> Carrasco Belinchon, Julián. *Óp.Cit.* pág. 124

<sup>54</sup> Salvador Pérez, Félix. *Óp.Cit.* pág. 190.

esta afirmación a través de dos consideraciones: en primer lugar, porque es la que más diferencias presenta respecto del modelo de jubilación que es la voluntaria, de manera que, frente al límite mínimo y flexible de edad, ahora se trata de un límite máximo y fijo, y, frente al cese potestativo, ahora se impone obligatoriamente; y, en segundo lugar, porque, la jubilación anticipada constituye una modalidad mixta o híbrida, debido a que incorpora elementos característicos de la ordinaria y de la forzosa, las cuales pueden considerarse como fórmulas o modalidades primarias.

Conviene indicar, por último, que la forzosa no suele formar parte de los tipos legales de jubilación.

La Organización Internacional de Trabajo –OIT- al hacer un estudio de la misma indica que *“este tipo de jubilación no cuenta, en absoluto, con la aceptación de los destinatarios de la misma, debido a que pocos individuos desean retirarse mientras pueden seguir desempeñando una actividad profesional a tiempo completo y, menos aún, cuando todavía no ha acreditado los requisitos para devengar la pensión social sustitutiva de las rentas de actividad”*<sup>55</sup>.

Al respecto Alarcon Carawel, menciona que *“esta clase de jubilación no sólo se observa con desconfianza por sus destinatarios y por las legislaciones nacionales, sino que, además, colisiona con las más modernas tendencias sobre la política de jubilación adoptadas en diversos textos internacionales. Sobre este particular, los supuestos más significativos se contienen en la Recomendación núm. 162 (1980) de la OIT, sobre los trabajadores de edad, y en la Recomendación del*

---

<sup>55</sup> OIT. *Op.Cit.* pág. 64.

*Consejo de las Comunidades Europeas, de 10 de diciembre de 1982, relativa a los principios de una política comunitaria sobre la edad de jubilación*<sup>56</sup>.

Ambos textos tienden a primar la flexibilidad de la edad pensionable tanto como sea posible, de modo que se anticipe o difiera según las preferencias particulares de los sujetos protegidos. En concreto, son tres las orientaciones que en aquellos textos se contienen: que las prestaciones de edad avanzada, preferentemente, sean voluntarias; que se flexibilicen tanto como sea posible; y que sean progresivas, en el sentido de facilitar una transición paulatina de la vida activa a la pasiva o situación de retiro.

Por lo tanto, la jubilación forzosa obliga a una persona al cese de su vida activa laboral por el hecho de haber cumplido determinada edad, que en Guatemala oscila dependiendo de la norma legal que se consulte entre 65 y 75 años, sin tener en cuenta otros factores como lo son sus capacidades físicas y mentales, o su situación económica y social.

### **2.3 Según la edad pensionable:**

Con arreglo al criterio de la edad pensionable, la jubilación puede clasificarse en normal, anticipada y diferida o atrasada. Como consideración previa, conviene mostrar el problema terminológico que surge, ya que en la doctrina existen algunos pronunciamientos en los que se distinguen diversas edades que, *“en principio, parecen dar lugar a otros tantos tipos y modalidades de jubilación; se habla, así, de una “edad inicial” o “mínima” y “edad final” o “máxima”, y, por otra parte, dentro de*

---

<sup>56</sup> Alarcón Caracuel. *Óp.cit.* pág. 365.

*la edad mínima suele también hablarse de edad “general”, “normal”, “excepcional”, “reducidas” e, incluso, de edades “anticipadas”*<sup>57</sup>.

Una observación a la que hace mención el autor **García Fernández**<sup>58</sup> es que debe tenerse en cuenta que la intervención de la edad no propicia, en todo caso, una diversidad en la jubilación. En primer lugar, porque las edades inicial y final juegan en los dos planos complementarios pero que, en realidad, son diferentes: mientras que la primera interviene en la esfera de la pensión social, la segunda pertenece al ámbito del cese profesional y del consiguiente retiro de la vida activa. En segundo lugar, porque las edades especiales o extraordinarias no dan lugar necesariamente a una jubilación distinta a la prevista con carácter general u ordinario por el ordenamiento, toda vez que, traduciéndose normalmente en una anticipación de la edad respecto de la general, no implican necesariamente un cese efectivo del trabajador asalariado al cumplimiento de la misma.

Quiere ello decir que la clasificación de la jubilación *“necesariamente debe tomar en consideración, además de la edad, el dato del cese, y particularmente, si éste se impone a la voluntad del jubilado o, por el contrario, es libremente adoptado en ejercicio de un derecho a jubilarse”*<sup>59</sup>. Este criterio, sin embargo, conduce a una de las distinciones básicas, aunque también insuficientes a la vista de la variedad de fórmulas contempladas en los distintos ordenamientos.

---

<sup>57</sup> García Fernández, Mario. *Configuración de la jubilación como contingencia protegida por la seguridad social*. España, 1986. Pág. 51.

<sup>58</sup> *Ibíd.*, pág. 53.

<sup>59</sup> Salvador Pérez, Félix. *Óp.Cit.* pág. 188.

Pero como señala el tratadista Salvador Pérez “*quedarían al margen de la clasificación tanto los supuestos de anticipación de la edad respecto a la generalmente establecida, aunque el cese continúe siendo voluntario, como aquellos otros casos en los que se impone el cese con carácter obligatorio*”<sup>60</sup>.

Por lo que se concluye que dicho criterio no es suficiente para establecer una clasificación independiente y que este puede inferirse en la voluntariedad o no del sujeto, en la decisión que este tome de jubilarse y por ende encaje en la clasificación anteriormente desarrollada entre las jubilaciones voluntarias y forzosas, cuyas edades según la legislación guatemalteca oscila, dependiendo el cuerpo normativo, entre los 50 y 65 años de manera voluntaria; y 65 a 75 años de manera obligatoria o forzosa.

### **2.3.1 Jubilación normal**

El autor Borrajo Dacruz menciona que “*esta versión constituye una consecuencia del doble plano en el que se desenvuelve, es decir, en el plano normativo y en la esfera de la aplicación práctica*”<sup>61</sup>. En el primero de ellos, la edad normal de jubilación es la edad de jubilación ordinaria, es decir, es la edad cronológica a la que está prevista la jubilación voluntaria y que suele establecerse en una cifra mínima a la que el sujeto protegido puede cesar en su actividad profesional causando la pensión. Desde el segundo punto de vista, la edad normal de jubilación no puede reducirse con facilidad a una unidad, debido a que consiste en aquella a la que comúnmente se produce la jubilación de la mayor parte de los

---

<sup>60</sup> *Ibíd.*, pág. 190.

<sup>61</sup> Borrajo Dacruz, Eduardo. *Óp.Cit.* pág. 77

sujetos en un ámbito profesional determinado, lo cual genera una leve, pero sutil diferencia con la jubilación voluntaria, siendo esta que, la edad mínima en la jubilación normal no está contenida en un cuerpo legal en específico, sino que es la edad mínima a la que la mayoría de personas objeto de la jubilación tienen acceso, mientras que en la jubilación voluntaria, la edad mínima depende del cuerpo normativo en específico que le fuere aplicable.

Es por ello, como dice Salvador Pérez, puede hablarse, “...de una edad habitual de jubilación, que aun admitiendo un alto grado de diversificación, suele girar en torno a la edad prevista para la jubilación ordinaria”<sup>62</sup>.

Por lo que, debe tenerse en cuenta que la perspectiva social de la contingencia, limita considerablemente las posibilidades de edades discrecionales; fundamentalmente, porque necesariamente han de coincidir con la edad mínima pensionable prevista para la jubilación común u ordinaria, puesto que, en caso contrario, no se devengaría la pensión al no acreditarse uno de los requisitos exigidos para ello.

### **2.3.2 Jubilación anticipada**

El factor definitorio principal de la jubilación anticipada, es indudablemente, la edad. Por ello, se habla de jubilación anticipada cuando “*el sujeto se jubila (o puede jubilarse) a una edad inferior a la establecida con carácter general para la jubilación voluntaria y, habitualmente también más temprana que las fijadas para la jubilación forzosa*”<sup>63</sup>. Sin embargo, el factor de la edad no es el único criterio de

---

<sup>62</sup> Salvador Pérez, Félix. *Óp.Cit.* pág. 192.

<sup>63</sup> *Ibíd.*, pág. 194

distinción, sino que en la configuración de la jubilación anticipada intervienen otros factores o condicionantes, que normalmente son incorporados de las otras clases y modalidades de jubilación.

Carrasco Belinchon, cuando habla de esta clase de jubilación dice que esta *“... puede realizarse mediante la descripción de sus diversos componentes, esto es, de los elementos que configuran o perfila la institución y la diferencian de otras instituciones con las que se encuentra relacionada.”*<sup>64</sup> En este sentido, la jubilación anticipada puede definirse como el retiro voluntario de la vida activa al cumplimiento de una cierta edad inferior a la mínima pensionable fijada con carácter excepcional o particular por la normativa laboral y de protección social; de una forma más detallada, puede entenderse como al retiro, generalmente voluntario, a una edad pensionable, también normalmente mínima, fijada o permitida con carácter excepcional o particular por la normativa estatal o por las normas profesionales de condiciones de trabajo.

Estas nociones descriptivas mencionan los componentes esenciales de la jubilación anticipada, si bien es cierto, también abriga dudas de cierta importancia. Sobre este particular, interesa destacar el interrogante sobre el carácter excepcional de la edad a la cual *“...se produce el cese profesional, así como el sentido, mínimo o máximo, de esa misma edad y, a la postre, el carácter necesariamente voluntario, o no, del cese por jubilación anticipada”*<sup>65</sup>.

---

<sup>64</sup> Carrasco Belinchon, Julián. *Óp.Cit.* pág. 125.

<sup>65</sup> Pérez Montás, Herando. *Sinopsis de los sistemas de Seguridad Social en el Caribe Anglo.* Centro Interamericano de Estudios de Seguridad Social, 2013. Pág. 31 y 32.

En las nociones propuestas destacan también una serie de notas distintivas que la diferencian de las otras dos modalidades que el jurista **Martin Serrano**<sup>66</sup> expone; en primer lugar, la anticipación de la edad de cese y de acceso a la protección social; la edad adelantada de jubilación implica una reducción del umbral cronológico establecido con carácter general por las normas de Seguridad Social para dar lugar a una jubilación ordinaria. En segundo lugar, el carácter excepcional con el que esa edad se fija en el cuadro regulador respectivo. Esta es una de sus notas más características, toda vez que existen otros supuestos de reducción de la edad que no dan lugar a una jubilación anticipada, sino común u ordinaria, en la que la edad mínima general se reduce para ciertos colectivos y en atención a diversas circunstancias.

Al igual que en las otras dos formas de jubilación, en la anticipada el comportamiento de los elementos que la conforman, suele adoptar perfiles particulares que la dotan de unas características propias. Entre los mismos destacan, necesariamente, la edad y el cese. En relación con la edad, normalmente consiste en un límite “mínimo” para cesar en el trabajo, y, al mismo tiempo, en un límite “inicial” pensionable, de manera que, el primero abre la posibilidad de cesar laboralmente por el cumplimiento de la edad y, el segundo, inicia la percepción de la prestación económica de la Seguridad Social. Sin embargo, a diferencia de lo que sucede en la jubilación ordinaria, esa edad mínima e inicial no está prevista normalmente con carácter general. Precisamente, aquí radica la distinción entre

---

<sup>66</sup> Martín-Serrano, Enrique y otros. *Guía básica de pensiones de la Seguridad Social*. España. Federación de Pensionistas y Jubilados de CCO, 2010, Pág. 21.

jubilación ordinaria, de manera que la fijación de esta edad está sometida a una cierta diversidad en cuanto a su límite cronológico.

Respecto al retiro, la jubilación anticipada participa también de las características de la ordinaria, toda vez que, el cese en las actividades laborales y el consiguiente retiro se produce habitualmente de una forma voluntaria. Se trata, por lo tanto, de un cese laboral potestativo o voluntario en el que se encuentra implícito el propósito del sujeto jubilado de retirarse efectivamente de toda actividad laboral plena. Con esta noción, además, se da entrada a las dos dimensiones que, el retiro profesional, proyecta sobre la jubilación laboral, es decir, la perspectiva individual del contrato de trabajo, en la medida en que la jubilación supone la resolución de una relación laboral preconstituída; y la perspectiva institucional del mercado de trabajo, habida cuenta que la jubilación supone abandonarlo tras una previa etapa de actividad profesional.

Desde este punto de vista, el retiro profesional constituye el eslabón de enlace entre la concepción tradicional de la jubilación laboral de nuestro sistema jurídico, considerada como un derecho del trabajador asalariado que puede ejercitar a partir de la edad establecida con carácter uniforme y general para la totalidad de la población activa, y los nuevos derroteros de la institución, cuya utilización como medida de empleo ha ampliado los cauces en los que venía manteniendo hasta el momento.

Por su parte, la profesionalidad y la inactividad no ofrecen diferencias sustanciales respecto a la jubilación ordinaria. La profesionalidad supone que el sujeto jubilado, antes de jubilarse, debe acreditar un cierto tiempo de actividad

profesional, es decir, no puede jubilarse sin haber trabajado previamente. Esta actividad profesional continuada se manifiesta, en los sistemas contributivos de protección social como el guatemalteco, a través del oportuno encuadramiento del sujeto en el correspondiente campo de aplicación, y por medio también de uno de los requisitos exigidos para el reconocimiento de la pensión; el período de calificación que, entre nosotros, adopta la forma de período previo de cotización y que se formaliza en el conjunto de cuotas que se deben realizar con anterioridad al hecho causante de la pensión de la jubilación.

En cuanto al mantenimiento de retiro que precede al acto de la jubilación, constituye, asimismo, uno de los requisitos para continuar en el disfrute de la pensión de la Seguridad Social. Como ya se ha dicho, esta situación de inactividad laboral continuada se verifica mediante una de las incompatibilidades de la pensión, la denominada incompatibilidad “externa”, en virtud de la cual se suspende temporalmente el abono administrativo de la pensión mientras se realice alguna actividad por el jubilado. El propósito de mantenerse al margen de la vida laboral activa constituye una de las notas definitorias de la jubilación laboral, pues, de lo contrario, no estaríamos en presencia de esta figura, sino ante alguna de las situaciones próximas que participan de alguno de sus elementos configuradores, como sucede con la “vejez” y el “retiro”.

Sin embargo, precisamente en la jubilación anticipada se producen ciertas excepciones a este presupuesto: y ello, no *“...sólo mediante la flexibilidad de las normas de Seguridad Social frente a la realización por el jubilado de determinadas tareas marginales, que no entrañan la correspondiente alta administrativa, sino*

*también como tal posibilidad de realizar simultáneamente de cualesquiera actividades profesionales plenas con el disfrute de las denominadas “ayudas equivalentes” a la pensión de jubilación anticipada*<sup>67</sup>, en Guatemala pueden tener acceso a dicho tipo de jubilación, todos los afiliados al Instituto Guatemalteco de Seguridad Social, siempre y cuando hayan cumplido con los requisitos previos que establece el Reglamento Sobre Protección Relativa a Invalidez, Vejez y Sobrevivencia, en su artículo 15, en el cual menciona una contribución mínima de cuotas y una edad no inferior a los 60 años.

### **2.3.3 Jubilación diferida**

Como contrapunto de la jubilación anticipada, determinados ordenamientos contemplan la modalidad de jubilación diferida o atrasada, que se traduce en un *“aplazamiento de la edad efectiva de devengo de la pensión más allá de la edad mínima prevista con carácter general”*<sup>68</sup>. Un balance comparativo de los sistemas que contemplan esta fórmula permite clasificarlos, a grandes rasgos, en estos tres grupos: de un lado, *“aquellos que permiten expresamente retrasar el devengo de la pensión con un límite máximo, que suele fijarse en los setenta años; por otro lado, aquellos que también contemplan expresamente esta posibilidad de diferir el devengo de la pensión, pero sin límite máximo de edad, y, en tercer y último término,*

---

<sup>67</sup> Martín-Serrano, Enrique y otros. *Op. Cit.*, Pág. 35.

<sup>68</sup> OIT, *Óp.cit.*, pág. 43.

*sistemas que no prevén formalmente un aplazamiento de la pensión, pero que la admiten y el cese laboral voluntario”.<sup>69</sup>*

Como denominador común en los sistemas que la establecen, *“la jubilación diferida lleva aparejada un incremento de la pensión, calculado de formas aparejada un incremento de la pensión, calculado de formas diversas en proporción al plazo en que resulta aplazada, incremento que puede ser considerable cuando se quiere inducir a los trabajadores a prolongar su actividad el mayor tiempo posible. Este último aspecto pone de relieve que la jubilación diferida, en la mayoría de los casos, es también voluntaria y que constituye un instrumento para lograr la flexibilización de la jubilación, porque permite al sujeto protegido personalizar o individualizar la edad efectiva de retiro”.<sup>70</sup>*

En el derecho guatemalteco también contempla esta modalidad de jubilación diferida, aunque se encuentra diluida en la modalidad ordinaria, porque el sujeto protegido, una vez reunidas la edad mínima y las demás condiciones para solicitar la pensión de la Seguridad Social, puede demorar, teóricamente sin límite alguno, la edad efectiva de retiro. El sistema guatemalteco, pertenece, por consiguiente, al tercero de los grupos que se han mencionado, puesto que no prevé expresamente el aplazamiento para solicitar la pensión un ejemplo de ello es la jubilación por el colegio de abogados que establece que a partir de 20 años de ejercicio se puede acceder a la pensión pero a un menor monto a que si se hiciera a los 30 años.

---

<sup>69</sup> García Fernández, Mario. *Óp.cit.* pág. 53

<sup>70</sup> *Ibid.*, pág. 65

## 2.4 Según los sujetos:

En relación con la jubilación, acudir a los sujetos resulta siempre esclarecedor, ya que es un criterio indispensable, porque no conviene perder de vista que se trata de una figura destinada a quienes ejercen una actividad profesional o laboral y que, por ello, se encuentran protegidos por los sistemas públicos de protección social. Pero, al mismo tiempo, porque la naturaleza jurídica de la prestación de servicios interviene directamente sobre la forma de organización y estructura de los sistemas de Seguridad Social.

Como es sabido, *“la relación jurídica en virtud de la cual se prestan servicios profesionales no es siempre de la misma naturaleza, sino que, en el caso de los trabajadores del sector privado, es de naturaleza laboral y, para una buena parte de los empleados públicos es de carácter administrativo. En otras ocasiones, el desempeño de la actividad profesional no se realiza por cuenta de otro, es decir, con ajenidad, sino que se desempeña de forma autónoma e independiente”*.<sup>71</sup>

Estas particularidades se proyectan sobre la forma de cobertura social, de manera que suelen establecerse mecanismos específicos dentro de los sistemas – los denominados regímenes de Seguridad Social para encuadrar diferenciadamente a estos tres grandes grupos de población activa. *“El encuadramiento diferenciado propicia que los ordenamientos destine reglas especiales para el campo de la aplicación y la acción protectora, y en lo que la diversidad de títulos en la prestación de servicios –el carácter laboral o administrativo de la relación de empleo, y la*

---

<sup>71</sup>Boquera Oliver, José María. *Derecho Administrativo*, vol. I. 4ta. Edición. España. Civitas, 1992. Pág. 255.

*existencia o no de ajenidad y dependencia en la actividad laboral—ha propiciado determinadas diferencias en el régimen jubilatorio de los distintos sectores profesionales”<sup>72</sup>.*

De esta forma, la tradicional separación entre trabajadores por cuenta ajena y funcionarios públicos ha dado lugar, de un lado, a la distinción entre jubilación laboral y jubilación funcional. A estas dos versiones ha venido a incorporarse, como una especie o variedad de la laboral, la jubilación de los trabajadores independientes. Esta diferenciación posee una sólida razón de ser, debido a que la diversa naturaleza de su actividad se proyecta inevitablemente sobre los diferentes componentes –individuales, colectivos y, también, de protección social--- de las respectivas condiciones de trabajo. Por su parte, del lado de la jubilación funcional se producen ciertas especialidades en relación con ciertos colectivos de empleados públicos.

En Guatemala, por la normativa interna que existe, se puede distinguir entre tres tipos de sujetos que tienen acceso al beneficio social de la jubilación, siendo estos los trabajadores con relación de dependencia del sector privado, funcionarios públicos y los profesionales, cada uno de los cuales entra en los siguientes subgrupos.

#### **2.4.1 Jubilación laboral**

El autor Rivero Lamas al hablar de jubilación laboral dice que esta “*es aquella que se encuentra destinada exclusivamente a los trabajadores dependientes y por*

---

<sup>72</sup> Carrasco Belinchon, Julián. *Óp.Cit.* pág. 123.

*cuenta ajena. Cuando se habla de jubilación laboral se hace referencia, por lo tanto, al retiro en las actividades profesionales devengando una pensión social por los trabajadores incluidos en el campo de la aplicación del Derecho de Trabajo. Así se viene entendiendo por la doctrina especializada, al indicar la jubilación laboral exclusivamente en el ámbito del ordenamiento laboral, y se avala, en algún caso, por las propias normas laborales, al contemplar la jubilación como uno de los supuestos extintivos de la relación de trabajo dependiente y por cuenta ajena”.*<sup>73</sup>

En relación con esta clasificación, conviene recordar lo que Borrajo Dacruz menciona: *“la jubilación es una figura que aparece en la esfera de la protección social de la función pública, desde donde ha sido importada a otros sectores profesionales. Este fenómeno ha significado la extrapolación a la esfera laboral de los elementos fundamentales de una jubilación diseñada inicialmente para los funcionarios públicos. En cierta medida también se ha producido el fenómeno inverso, esto es, de importación de ciertas pautas de la jubilación laboral hacia la jubilación de los funcionarios, aunque ninguno de estos dos fenómenos de ósmosis institucional, ha dado lugar a una completa y total asimilación ente los respectivos regímenes jubilatorios, sino que, por el contrario, tanto la jubilación laboral como la funcional conservan ciertas especialidades”.*<sup>74</sup>

Por lo tanto, esta clasificación engloba a todos los trabajadores que tienen una relación de dependencia ya sea con una entidad privada, u instituciones descentralizadas, autónomas o centralizadas del Estado, siempre y cuando estos

---

<sup>73</sup> Rivero Lamas, *Op.cit.*, pág. 797.

<sup>74</sup> Borrajo Dacruz, *Op.cit.*, pág. 27-28.

gocen de la seguridad social que brinda el Estado, que en Guatemala, esto es determinado al ser un trabajador afiliado activo al Instituto Guatemalteco de Seguridad Social.

#### **2.4.2 Jubilación de los trabajadores independientes.**

Otra de las clasificaciones según los sujetos, es la de los trabajadores independientes que realizan una actividad autónoma y por su propia cuenta, para los cuales también se suelen establecer mecanismos diferenciados, o regímenes especiales, de protección social. Precisamente, los numerosos puntos de coincidencia que ofrece la jubilación de autónomos respecto de la jubilación de los trabajadores dependientes, plantea el interrogante de si la jubilación laboral corresponde en exclusiva al ámbito del trabajo por cuenta ajena o, por el contrario, en esta modalidad tiene cabida todos aquellos trabajos que se desempeñan con carácter profesional, comprendidos los desempeñados por cuenta propia.

En líneas generales, parece indiscutible que *“los trabajadores autónomos son también trabajadores profesionales que realizan una determinada actividad en ciertas condiciones (sin ajenidad y por su propia cuenta)”*<sup>75</sup>. Por consiguiente, su retiro pensionado por la Seguridad Social a una cierta edad también puede calificarse, en principio, como jubilación laboral, puesto que se cesa por este motivo en la actividad por cuenta propia que se venía desempeñando habitualmente.

---

<sup>75</sup> *Loc. cit.*

La afirmación anterior puede, no obstante, ofrecer ciertos inconvenientes. En primer lugar, conviene recordar que el campo de aplicación del ordenamiento laboral es más reducido que el de los destinatarios de la legislación de protección social, debido a que el primero se centra exclusivamente en la relación de trabajo por cuenta ajena, mientras que en el ámbito de la seguridad social se encuentran también comprendidos los funcionarios públicos y los trabajadores independientes o, al menos, una buena parte de estos últimos.

Las consideraciones que se acaban de realizar permiten establecer una tercera clase de jubilación: la de los trabajadores por cuenta propia o autónomos. Sin embargo, en las normas de la Seguridad Social se comprende dentro de la jubilación laboral, la cual hace referencia, entonces, tanto a los trabajadores por cuenta ajena incluidos en el ámbito de la aplicación de la legislación laboral, como a aquellos sectores profesionales que, a pesar de encontrarse extramuros del Derecho del Trabajo, están protegidos por la Seguridad Social, siempre y cuando estos cumplan con las cuotas mínimas establecidas en la ley orgánica del Instituto Guatemalteco de Seguridad Social, (trabajo autónomo y por cuenta propia). Con ello, debe entenderse que la jubilación laboral supone tanto la extinción de una relación laboral por cuenta ajena, como el cese de los trabajadores independientes.

#### **2.4.3 Jubilación de los funcionarios públicos**

La jubilación funcionarial es la que se encuentra reservada a quienes prestan servicios con carácter no laboral en la administración pública. Su distinción de la laboral es una consecuencia más de las diferencias que, a pesar del acercamiento

que se viene produciendo, todavía se mantiene entre la protección de los funcionarios públicos y de los trabajadores asalariados.

Al respecto García Fernández, señala que *“el presupuesto de la cobertura en la función pública tradicionalmente ha respondido a la idea de recompensa de unos servicios previamente prestados a la Administración, transcurrido el cual se le reconoce al funcionario un derecho al descanso y una retribución diferida, bajo la forma de pensión vitalicia; o bien, como una sustitución de las rentas de actividad debida a la incapacidad profesional del sujeto protegido; por su parte, los seguros sociales se basaban en una situación de necesidad económica cercana, cuando no coincidente, a una auténtica indigencia”*.<sup>76</sup> Esta diferente fundamentación entre las dos formas de cobertura de la edad, ha dado lugar a una configuración también distinta en los elementos esenciales de ambas modalidades de prestaciones.

Además de la jubilación forzosa, otra de las aportaciones de la normativa de la función pública al terreno laboral, se encuentra en la jubilación anticipada. Puede decirse que, esta modalidad, se encuentra presente desde los primeros momentos en las normas de los funcionarios, aunque con un fundamento y unos presupuestos diferentes al de la jubilación anticipada laboral. *“Entre los funcionarios públicos, la anticipación de la edad pensionable se asocia, frecuentemente, a la incapacidad profesional para continuar desempeñando las tareas habituales, o bien un mayor período de tiempo de servicios previamente desempeñados”*.<sup>77</sup>

---

<sup>76</sup> García Fernández. *Óp.cit.*, pág. 56.

<sup>77</sup> *Loc.cit.*

Una de las características de la jubilación funcionarial estriba en la regulación diferenciada de los aspectos relativos al cese y a la pensión. Al contrario que en la jubilación laboral, en la que el cese generalmente no se ha contemplado por las normas laborales en sentido estricto, las normas estatutarias de la función pública se refieren a ese elemento, mientras que las de protección social se ocupan de establecer los mecanismos de cobertura para hacer frente a la actualización de las contingencias.

Esta dualidad de cauces se justifica porque la jubilación supone, con carácter general, la pérdida de la condición de funcionario y, en algún caso, además puede afectar directamente a determinados derechos profesionales arraigados en la cultura administrativa; este es el caso, por ejemplo, de los funcionarios judiciales.

En la jubilación de los funcionarios se producen, por lo tanto, una serie de particularidades en los elementos configuradores. En primer lugar, el límite cronológico en torno al cual se fija la edad de cese profesional y de acceso a la protección social correspondiente a esa circunstancia, que tradicionalmente ha sido diferente al límite de edad previsto para la jubilación laboral. Como característica de la edad también, en la jubilación funcionarial suelen establecerse dos límites diferentes, uno para la jubilación ordinaria, que en este caso es de carácter obligatorio, y otro más reducido para la jubilación anticipada voluntaria.

Asimismo, se producen diferencias en el retiro profesional. En primer lugar, porque, como regla general, el cese en la prestación de servicios, es de signo distinto entre los funcionarios que para los trabajadores sujetos al Derecho del Trabajo, porque es imperativo una vez alcanzada el límite máximo de edad previsto

legalmente. Esta singularidad es la que determina que la jubilación ordinaria en la Función Pública sea justamente lo opuesto a la de esfera laboral, es decir, la jubilación forzosa.

A diferencia de lo que ocurre en la esfera laboral, la jubilación anticipada también se encuentra prevista con carácter general, sometida al cumplimiento de unos requisitos de edad y de previa prestación de servicios. Lo que sucede es que, en la función pública, la jubilación anticipada se contempla también con carácter general, sin sujeción alguna a supuestos de índole transitoria o similar y, por consiguiente, sin ocasionar una reducción, por sí misma, en la cuantía de la pensión.

Los otros dos elementos configuradores también ofrecen perfiles particulares en la jubilación funcionarial. Así, en la profesionalidad, aunque se traduce igualmente en unas cotizaciones previas para capitalizar la pensión, tiene más relevancia el tiempo durante el cual se han prestado servicios a la Administración Pública. Precisamente, en la contraprestación de unos servicios previos, se encuentra una de las razones que movieron a los poderes públicos a establecer mecanismo de protección a modo de salario diferido, en favor de sus servidores. A pesar de que con la evolución posterior de los sistemas de protección social se ha erosionado esta concepción, no cabe duda que ha ejercido una influencia decisiva sobre los vigentes regímenes de pensiones de los funcionarios. Pero existe otro dato que contribuye a reforzar la relevancia de la profesionalidad, habida cuenta que la jubilación anticipada de los funcionarios se condiciona al cumplimiento de la edad mínima establecida, así como el cumplimiento de un determinado número de años efectivos de servicios a la Administración Pública

Una vez realizado el estudio de las distintas modalidades que según la doctrina tiene la figura jurídica de la jubilación, es pertinente proceder al tema principal que atañe a esta investigación, siendo el estudio de la jubilación, en su modalidad de jubilación forzosa, como limite al derecho del libre ejercicio de un trabajo.

## CAPÍTULO 3

### LIMITACIÓN DEL DERECHO AL TRABAJO A TRAVÉS DE LA JUBILACIÓN FORZOSA

#### 3.1. La seguridad social y la jubilación como derechos en la legislación guatemalteca

La Organización Internacional del Trabajo -OIT-, define la Seguridad Social como “la protección que una sociedad proporciona a los individuos y los hogares para asegurar el acceso a la asistencia médica y garantizar la seguridad del ingreso, en particular el caso de vejez, entre otros casos.”<sup>78</sup>

La Seguridad Social es un derecho humano. La Declaración Universal de Derechos Humanos anteriormente mencionada, regula en su artículo 22 que “*Toda persona, como miembro de la sociedad, tiene derecho a la seguridad social...*”; también el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales precitado, establece en su artículo 9 que: “*Los Estados Partes en el presente Pacto reconocen el derecho de toda persona a la seguridad social, incluso al seguro social.*”.

La Constitución Política de la República de Guatemala preceptúa en su artículo 100 que “*El Estado reconoce y garantiza el derecho a la seguridad social para beneficio de los habitantes de la Nación. Su régimen se instituye como función pública, en forma nacional, unitaria y obligatoria...*”.

---

<sup>78</sup> Organización Internacional del Trabajo. (2017). Recuperado el 10 de Julio de 2018, de [https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---dgreports/---dcomm/documents/publication/wcms\\_067592.pdf](https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---dgreports/---dcomm/documents/publication/wcms_067592.pdf) Pág. 1

La definición de Seguridad Social brindada por la Organización Internacional del Trabajo -OIT-, contiene la garantía de la seguridad del ingreso en caso de vejez. Dicha garantía es parte del concepto previsión social, que se encuentra dentro del concepto más amplio de seguridad social.

La previsión social, como parte de la seguridad social, conlleva todas aquellas disposiciones o medidas que toman los individuos o sociedades para promover la satisfacción de contingencias o necesidades previsibles.

Según el Diccionario de la Lengua Española, el concepto jubilación se define en su primera y segunda acepción como: “1. f. Acción y efecto de jubilar o jubilarse. 2. f. Pensión que recibe quien se ha jubilado...” y, define el concepto jubilar en su segunda acepción como: “1. tr. Disponer que, por razón de vejez, largos servicios o imposibilidad, y generalmente con derecho a pensión, cese un funcionario civil en el ejercicio de su carrera o destino...”.<sup>79</sup>

Manuel Ossorio en su Diccionario de Ciencias Jurídicas y Sociales, define el concepto jubilación como el “*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...el derecho de jubilación se convierte en derecho de pensión a favor de algunos familiares del jubilado...*”.<sup>80</sup> Nótese que el tratadista conceptualiza la jubilación como un derecho y menciona el derecho de pensión que asiste a los familiares supérstites de un jubilado fallecido.

---

<sup>79</sup> Diccionario de la Real Academia Española. (2017). Recuperado el 10 de Julio de 2018, de <http://dle.rae.es/?id=MZ15qUi>

<sup>80</sup> Ossorio, Manuel. (1996). *Diccionario de Ciencias Jurídicas, Políticas y Sociales* (23ª ed.). Argentina: Editorial Heliasta

La Constitución Política de la República de Guatemala, en cuanto a la jubilación, indica en su artículo 102 que: “*Son derechos sociales mínimos que fundamentan la legislación del trabajo y la actividad de los tribunales y autoridades:... r) El establecimiento de instituciones económicas y de previsión social que, en beneficio de los trabajadores, otorguen prestaciones de todo orden, especialmente por invalidez, jubilación y sobrevivencia...*”, indicando que la jubilación es un derecho social mínimo que fundamenta la legislación del trabajo.

Interesante resulta asimismo traer a colación la regulación que la Constitución Política de la República de Guatemala contiene en su artículo 114, que se encuentra bajo el Título II, Capítulo II, Sección Novena intitulada “*Trabajadores del Estado*” y que preceptúa bajo el epígrafe “*Revisión a la jubilación*” que “*Cuando un trabajador del Estado que goce del beneficio de la jubilación, regrese a un cargo público, dicha jubilación cesará de inmediato, pero al terminar la nueva relación laboral, tiene derecho a optar por la revisión del expediente respectivo y a que se le otorgue el beneficio derivado del tiempo servido y del último salario devengado, durante el nuevo cargo...*”.

Dentro del ordenamiento jurídico guatemalteco, se diferencian dos ámbitos de la jubilación:

I. Trabajadores de la iniciativa privada:

La jubilación para los trabajadores que no pertenecen al Estado o sus entidades autónomas o descentralizadas, se rige por lo que establece la Ley Orgánica del Instituto de Seguridad Social, Decreto 295 del Congreso de la República de Guatemala. En su artículo 28 indica que “*El régimen de Seguridad social comprende protección y beneficios en caso de que ocurran los siguientes riesgos de carácter social:... g). Vejez...*”. Es pertinente acotar que la norma establece que el régimen comprende protección y beneficios, que es la cobertura total de los servicios médicos que debe prestar el Instituto derivado del artículo 115 de la Constitución Política de la República de

Guatemala, y la pensión por cualquiera de las causas enumeradas en dicha norma a que tiene derecho el trabajador retirado de conformidad con las aportaciones realizadas al régimen, dentro de lo que el Instituto Guatemalteco de Seguridad Social en sus distintos acuerdos de Junta Directiva ha nominado como el “Programa IVS” o “Programa por Invalidez, Vejez o Sobrevivencia”.

La norma precitada, se concatena con lo que establece el artículo 32 del mismo cuerpo normativo, que taxativamente indica que: *“La protección relativa a invalidez, orfandad, viudedad y vejez, consiste en pensiones a los afiliados, que éstos deben percibir conforme a los requisitos y a la extensión que resulten de las estimaciones actuales que al efecto se hagan.”*.

Derivado de las normas constitucionales y ordinarias precitadas, el Instituto Guatemalteco de Seguridad Social a través de su Junta Directiva, en ejercicio de su atribución contenida en el artículo 19 de la ley que rige su funcionamiento, emitió el Acuerdo de Junta Directiva número 1124 contentivo del Reglamento Sobre Protección Relativa a Invalidez, Vejez y Sobrevivencia, aprobado por el Acuerdo Gubernativo 93-2003 del Presidente de la República de Guatemala.

Dicho reglamento, en su artículo 15 establece que *“Tiene **derecho** a pensión por el riesgo de Vejez, el asegurado que reúna las siguientes condiciones:...”* (el resaltado es propio), describiendo a continuación las condiciones necesarias tales como el número de contribuciones que el afiliado al régimen de seguridad social debe realizar y más importante aún, el límite mínimo de edad con el que debe contar el afiliado para ser acogido dentro del Programa IVS por razón de vejez, el cual actualmente está fijado en 60 años. De suma relevancia resulta traer a colación que quien desee ser pensionado por vejez o, jubilado, debe optar al régimen, es decir, ejercer su derecho, el cual como se mencionó con anterioridad, deviene como un derecho humano y un

derecho fundamental contenido, regulado y protegido por la Constitución Política de la República de Guatemala.

## II. Funcionarios o empleados públicos:

En el caso de los empleados o funcionarios públicos, reputados por la Constitución Política de la República, los criterios jurisprudenciales de la Corte de Constitucionalidad y los criterios jurisdiccionales de los Tribunales de Trabajo y Previsión Social como trabajadores del Estado, la figura de la jubilación se torna un poco más compleja.

Inicialmente, la Constitución Política de la República de Guatemala contempla la jubilación del magisterio en su artículo 78, indicando que el Estado promoverá su superación económica y que la jubilación hará posible la dignificación efectiva de los educadores.

Posteriormente, la Ley Fundamental al establecer las garantías mínimas o los derechos sociales mínimos de los trabajadores, como ya se mencionó, en su artículo 102 obliga a que la legislación en materia laboral establezca las instituciones económicas y de previsión social que, en beneficio de los trabajadores, otorguen prestaciones de todo orden, especialmente por invalidez, jubilación y sobrevivencia; estas garantías mínimas, son aplicables asimismo a los trabajadores del Estado.

También resulta importante traer a colación lo que se mencionó en los párrafos precedentes, en cuanto a que el artículo 114 de la Constitución Política de la República de Guatemala regula lo relativo a la revisión de la jubilación, precepto que establece que si un ex trabajador del Estado que sea pensionado (que goce del beneficio de la jubilación), ocupe un nuevo cargo público, la jubilación cesará y posteriormente, si cesa en el nuevo cargo,

tendrá derecho a optar a que se revise la pensión a la que tiene derecho, con el nuevo tiempo de servicio y el último salario devengado.

Así, las normas generales para el sistema de jubilación o pensiones para los trabajadores del Estado, se encuentran regulado en la Ley de Clases Pasivas Civiles del Estado, Decreto 63-88 del Congreso de la República de Guatemala.

En cuanto a la jubilación en general para los trabajadores del Estado, dicha ley establece en su artículo 5 que “*Se adquiere el derecho a pensión por jubilación: 1. Por Retiro Voluntario: a) El trabajador que tenga veinte (20) años de servicios, como mínimo, cualquiera que sea su edad; b) El que haya cumplido cincuenta (50) años de edad y acredite, como mínimo, diez años de servicios. 2. Por Retiro Obligatorio: Los trabajadores que hayan cumplido sesenta y cinco (65) años de edad y acrediten un mínimo de diez años de servicios, siempre que durante esos diez años haya contribuido al financiamiento del régimen.*”<sup>81</sup>; fuera de las condiciones o requisitos que los trabajadores del Estado deben cumplir para obtener el derecho a la jubilación, existe la diferencia sustancial con el régimen del Programa IVS que asiste a los trabajadores de la iniciativa privada, por cuanto que la norma mencionada contempla un “retiro obligatorio” cuando un empleado o funcionario público cumpla los 65 años de edad y acredite un mínimo de 10 años de servicios en los que haya contribuido al régimen; cabe preguntarse si el retiro del funcionario o empleado público es obligatorio si llega a cumplir los 65 años encontrándose prestando servicio y no tiene las contribuciones mínimas para optar a la jubilación.

---

<sup>81</sup> Decreto 63-88 del Congreso de la República, Ley de Clases Pasivas Civiles del Estado

### 3.2. Regulación legal de la jubilación o retiro forzoso u obligatorio en Guatemala

En Guatemala, lamentablemente no existe una uniformidad en cuanto a la regulación de la jubilación, ya que esta se encuentra normada en distintos cuerpos normativos, de los cuales, la presente investigación estudiara los principales que han sido objeto de acciones de inconstitucionalidad tanto de carácter general como de carácter específico, siendo las siguientes; la Ley de clases Pasivas Civiles del Estado, La ley de la Carrera Judicial, Ley del Servicio Civil del Organismo Legislativo y la Ley Orgánica de la Universidad de San Carlos de Guatemala.

Como se mencionó anteriormente, la Ley de Clases Pasivas Civiles del Estado, Decreto 63-88 del Congreso de la República de Guatemala, establece en su artículo 5 que adquiere el “derecho” a pensión por jubilación, aquel empleado o funcionario público “2. **Por Retiro Obligatorio:** *Los trabajadores que hayan cumplido sesenta y cinco (65) años de edad y acrediten un mínimo de diez años de servicios, siempre que durante esos diez años haya contribuido al financiamiento del régimen.*” (el resaltado es propio).

Situación aneja regula la Ley de la Carrera Judicial, Decreto 32-2016 del Congreso de la República de Guatemala, en su artículo 30 que taxativamente indica que “*La calidad de juez o magistrado termina por cualquiera de las siguientes causas:... e) Por jubilación, que podrá ser voluntaria a los cincuenta (50) años y **obligatoria** a los setenta y cinco (75) años, sin excepción alguna...*”<sup>82</sup> (el resaltado es propio), que deriva de lo que para el efecto establece la Constitución Política de la República de Guatemala en su artículo 208 que establece que los Jueces y Magistrados durarán en sus funciones cinco años y que “...*Durante ese período no podrán ser removidos ni suspendidos, sino en los casos y con las formalidades que disponga la ley.*”, siendo uno de esos casos lo que establece la norma ordinaria precitada.

---

<sup>82</sup> Decreto 32-2016 del Congreso de la República de Guatemala, Ley de la Carrera Judicial

El artículo mencionado de la Ley de la Carrera Judicial vigente, era contemplado de la misma manera en la ley que quedó derogada por ésta, la cual se regulaba en el Decreto 41-99 del Congreso de la República de Guatemala, que asimismo en su artículo 30 establecía “*La calidad de juez o magistrado termina por cualquiera de las siguientes causas:... d. Por jubilación, que podrá ser voluntaria a los 50 años y obligatoria a los 75 años...*”.

Para efectos de la presente investigación, cabe mencionar que en ambas normas mencionadas de la Ley de la Carrera Judicial, la literal siguiente inmediata, establecía y establece que la pérdida de la calidad de Juez o Magistrado termina asimismo por “*...Por incapacidad física o mental para desempeñar el cargo, declarada judicialmente...*”; este aspecto esto será útil más adelante para determinar la constitucionalidad de las normas que contemplan la jubilación forzosa.

El Decreto 36-2016 del Congreso de la República de Guatemala, contiene la Ley de Servicio Civil del Organismo Legislativo, que en su artículo 65 contemplaba la literal e) (que fue declarada inconstitucional y se hará mención de ello más adelante); dicha norma establecía al estar vigente lo siguiente: “*La relación laboral de los trabajadores del Sistema de Servicio Civil del Organismo Legislativo, cesa definitivamente en cualquiera de los casos siguientes:... literal e): **retiro obligatorio, al cumplir sesenta y cinco años de edad...***” (el resaltado es propio); y, asimismo el artículo 115 indicaba que “*La Dirección de Recursos Humanos dentro del mes siguiente a la publicación de la presente ley, deberá iniciar los procedimientos necesarios para el retiro de aquellas personas contempladas dentro del retiro obligatorio.*”.

Por último, cabe mencionar que la Ley Orgánica de la Universidad de San Carlos de Guatemala, Decreto 325 del Congreso de la República de Guatemala, contempla la atribución del Consejo Superior Universitario de emitir los reglamentos que sean necesarios para el buen funcionamiento de esa casa de estudios; en ejercicio de

esa atribución, dicho Consejo emitió las normas que se mencionan a continuación y, que también, regulaban situaciones similares a las mencionadas en las normas ordinarias anteriores:

- “Reglamento de Relaciones Laborales entre la Universidad de San Carlos de Guatemala y su Personal, que regulaba en su artículo 77 que *“La cesación definitiva de funciones de los servidores universitarios se produce en los siguientes casos: 5. por retiro obligatorio por edad.”* (dicho numeral fue declarado inconstitucional como se mencionará más adelante); y, en su artículo 77 bis que *“Todos los trabajadores que hayan cumplido, sesenta y cinco (65) años de edad serán retirados del servicio que prestan a la Universidad. Los que no sean afiliados al Plan Prestaciones de la Universidad tendrán derecho a los beneficios establecidos en el numeral 7 del artículo 50 de éste reglamento. En el caso de los trabajadores, afiliados al Plan de Prestaciones se estará a lo dispuesto en el artículo 12 del Reglamento del Plan de Prestaciones del personal de la Universidad de San Carlos de Guatemala.”* (artículo que también fue declarado inconstitucional, como se mencionará más adelante).
- Reglamento del Plan de Prestaciones del Personal de la Universidad de San Carlos, que en su artículo 12 establecía que *“Los trabajadores afiliados al Plan de Prestaciones que cumplan 65 años de edad, serán retirados del servicio que prestan a la Universidad. Los Trabajadores que cumplan 65 años de edad durante el primer semestre, podrán laborar hasta el 30 de Junio del año que corresponda y los trabajadores que cumplan los 65 años de edad en el segundo semestre podrán laborar hasta el 31 de Diciembre del año correspondiente. Se exceptúan a las autoridades universitarias electas para el Consejo Superior Universitario, Juntas Directivas o Consejos Directivos de Las Unidades Académicas, que cumplan la edad de retiro en el ejercicio de sus funciones. En estos casos deben retirarse al concluir el período para el*

*cual fueron electos.*" <sup>83</sup>(artículo que fue declarado inconstitucional, como se mencionará más adelante).

### **3.6. Consideraciones de la Corte de Constitucionalidad en cuanto a la jubilación forzosa u obligatoria**

De las normas ordinarias y reglamentarias mencionadas en el apartado anterior, que regulan o regularon la jubilación forzosa u obligatoria, algunas han sido atacadas de inconstitucionalidad, que es una garantía constitucional para el control de las leyes y que las mismas jamás entren en pugna con la Constitución Política de la República de Guatemala, según el principio de jerarquía de las normas; como también fue indicado, la Corte de Constitucionalidad, es el tribunal de jurisdicción privativa creado y regulado en la Carta Magna, que es quien conoce de las acciones de inconstitucionalidad de leyes de observancia general.

En cuanto a la Ley de Clases Pasivas Civiles del Estado, Decreto 63-88 del Congreso de la República de Guatemala, su artículo 5 que contiene la regulación relativa al derecho de jubilación por retiro obligatorio, el mismo jamás ha sido objeto de una acción de inconstitucionalidad.

Aunque la Ley de la Carrera Judicial, Decreto 32-2016 del Congreso de la República de Guatemala, en su artículo 30 literal e) sí contempla el retiro obligatorio de jueces y magistrados al cumplir la edad de 75 años, dicha regulación no ha sido objeto de acción de inconstitucionalidad alguna; sin embargo, cabe mencionar que la anterior Ley de la Carrera Judicial, Decreto 41-99 del Congreso de la República de Guatemala, establecía en su artículo 30 literal d) el mismo retiro obligatorio y, dicho artículo sí fue cuestionado por vía de la acción de inconstitucionalidad varias veces:

---

<sup>83</sup> Decreto 325 del Congreso de la República de Guatemala, Ley Orgánica de la Universidad de San Carlos de Guatemala

- Expediente 235-2007. Acción de inconstitucionalidad de ley de carácter general por vicio parcial, de la literal d) del artículo 30 del Decreto 41-99 del Congreso de la República de Guatemala, Ley de la Carrera Judicial.
  - La norma impugnada indicaba: “*Pérdida de calidad. La calidad de juez o magistrado termina por cualquiera de las siguientes causas:... d. Por jubilación, que podrá ser voluntaria a los 50 años y obligatoria a los 75 años...*”.
  - El accionante indicó que la norma violentaba los artículos 4 (derecho de igualdad), 101 (derecho al trabajo), 207 (requisitos para optar a los cargos de juez o magistrado) y 208 (inamovilidad de jueces y magistrados).

Se planteó una acción de inconstitucionalidad de la ley de carácter general por vicio parcial de la literal d) del artículo 30 de la Ley de la Carrera Judicial contenido en el Decreto 41-99 del Congreso de la República de Guatemala que estipula en su oración conjuntiva “y obligatoria a los 75 años” la cual no sólo lo daña en lo particular sino también a los profesionales del derecho que, teniendo esa edad o estando próximos a alcanzarla, quieran postularse para esos cargos, así como también a los magistrados y jueces que estando actualmente en el ejercicio de su período

- La Corte de Constitucionalidad consideró que el artículo 2° de la Constitución Política de la República de Guatemala indica que el Estado tiene la obligación de garantizar la justicia y seguridad a los habitantes de Guatemala, que genera asimismo la seguridad jurídica que determina la confianza que tiene el ciudadano hacia el ordenamiento jurídico. Que el Congreso de la República de Guatemala como parte del Estado, en ejercicio de su función legislativa, emitió la norma que se impugnaba de inconstitucionalidad, por lo que la norma es legítima. Que al regularse de esa manera el retiro obligatorio por edad de los jueces y magistrados, se persigue

que la justicia sea eficaz y por ende el Estado garantiza la justicia y seguridad jurídica en cuanto a los actos realizados por jueces y magistrados. Que no existe violación a la inamovilidad de jueces o magistrados garantizada en el artículo 208 de la Ley Fundamental, ya que la misma norma constitucional establece que los jueces o magistrados podrán ser removidos de sus cargos únicamente por las causas establecidas en la ley y, que la norma impugnada es una causa legal de remoción de jueces y magistrados.

Sin embargo por expuesto anteriormente por la Corte de Constitucionalidad, al resolver declaró SIN LUGAR la acción de inconstitucionalidad planteada indicando que la norma en cuestión es legítima, dictada por el órgano correspondiente, y que tiene como finalidad que la justicia sea eficaz, la cual no viola el derecho de inamovilidad de jueces y magistrados en virtud que dicha norma se estableció como una causa legal de jueces y magistrados.

- Expediente 3069-2009. Acción de inconstitucionalidad de ley de carácter general por vicio parcial, de la literal d) del artículo 30 del Decreto 41-99 del Congreso de la República de Guatemala, Ley de la Carrera Judicial.
  - o La norma impugnada indicaba: “*Pérdida de calidad. La calidad de juez o magistrado termina por cualquiera de las siguientes causas:... d. Por jubilación, que podrá ser voluntaria a los 50 años y obligatoria a los 75 años...*”.
  - o El accionante indicó que la norma violentaba los artículos 4 (derecho de igualdad), 101 (derecho al trabajo), 102 (condiciones dignas derivadas del trabajo), 113 (derecho a optar a cargos públicos), 207 (requisitos para optar a los cargos de juez o magistrado), 208 (inamovilidad de jueces y magistrados) y que asimismo violenta los artículos 44 y 46 ya que la norma impugnada entra en pugna con

varios tratados y convenios internacionales en materia de Derechos Humanos.

- La Corte de Constitucionalidad al resolver, se limitó a transcribir (literalmente) la parte considerativa de la sentencia dictada dentro del expediente 235-2007 sin hacer más declaraciones de derecho.
- La acción de inconstitucionalidad fue declarada SIN LUGAR.

A raíz de dicha acción de inconstitucionalidad, empezó a surgir por primera vez en Guatemala un debate serio en la sociedad relacionado con la jubilación forzosa, contemplada en la ley de la Carrera Judicial, la cual afecta los derechos de jueces y magistrados, ya que les obliga a retirarse antes del cumplimiento de su periodo constitucional, esto dio como consecuencia que se empezase a accionar en contra de dicho artículo, dando origen a dichas inconstitucionalidades de carácter general.

- Expediente 588-2011. Acción de inconstitucionalidad de ley de carácter general por vicio parcial, de la literal d) del artículo 30 del Decreto 41-99 del Congreso de la República de Guatemala, Ley de la Carrera Judicial.
  - La norma impugnada indicaba: “*Pérdida de calidad. La calidad de juez o magistrado termina por cualquiera de las siguientes causas:... d. Por jubilación, que podrá ser voluntaria a los 50 años y obligatoria a los 75 años...*”.
  - El accionante indicó que la norma violentaba los artículos 4 (derecho de igualdad), 208 (inamovilidad de jueces y magistrados) y 215 párrafo primero (elección de magistrados).
  - La Corte de Constitucionalidad en la parte considerativa de la sentencia, se limitó a indicar que no existía claridad en el planteamiento de los razonamientos de la inconstitucionalidad como lo establece la Ley de Amparo, Exhibición Personal y Constitucionalidad y no entró a conocer a fondo las denuncias planteadas.

- La acción de inconstitucionalidad fue declarada SIN LUGAR.

En el expediente 588-2011 se planteó una acción similar a las presentadas en los expedientes 235-2007 y 3069-2009, contra la literal d) del artículo 30 de la Ley de la Carrera Judicial. En este caso la Corte de Constitucionalidad se limitó a indicar que no existía claridad en el planteamiento de los razonamientos vertidos por el accionante como lo establece la ley de Amparo, Exhibición personal y Constitucionalidad; sin entrar a conocer el fondo del caso concreto.

- Expedientes Acumulados 5236-2012 y 5286-2012. Acciones de inconstitucionalidad de ley de carácter general por vicio parcial, de la literal d) del artículo 30 del Decreto 41-99 del Congreso de la República de Guatemala, Ley de la Carrera Judicial.

- La norma impugnada indicaba: “*Pérdida de calidad. La calidad de juez o magistrado termina por cualquiera de las siguientes causas:... d. Por jubilación, que podrá ser voluntaria a los 50 años y obligatoria a los 75 años...*”.
- Los accionantes indicaron que la norma violentaba los artículos 4 (derecho de igualdad), 101 (derecho al trabajo), 106 (irrenunciabilidad de los derechos laborales), 175 y 204 (principio de supremacía constitucional), 208 (inamovilidad de jueces y magistrados), 215 (elección de magistrados) y que asimismo violenta el artículo 44 ya que la norma impugnada entra en pugna con varios tratados y convenios internacionales en materia de Derechos Humanos.
- La Corte de Constitucionalidad en la parte considerativa de la sentencia indicó que “...estima que el hecho que la norma impugnada determine la edad en que el juez o magistrado deba abandonar su cargo, a igual forma, cuando la Constitución Política de la República de Guatemala determina o fija cuál debe ser la edad para optar a ciertos cargos públicos, no por ello y por esa sola determinación,

*resulte atentatorio a derechos individuales, por lo que existe inconstitucionalidad, discriminación ni desigualdad. De ahí que no se encuentran las violaciones denunciadas, en cuanto al derecho de igualdad y principios de razonabilidad y proporcionalidad...”;* también que la remoción de jueces y magistrados es viable según las causas que la ley establezca; y, concluye con que el bien común prevalece sobre el derecho particular y que el Estado tiene la obligación de garantizar la justicia y la seguridad jurídica al tenor de lo que establece el artículo 2° de la Constitución; y, que al regular el retiro obligatorio de jueces y magistrados está garantizando la eficacia y la seguridad jurídica del actuar jurisdiccional.

- De especial atención resulta el considerando IV de la sentencia, ya que la Corte de Constitucionalidad formuló una recomendación a las autoridades que conforman las Comisiones de Postulación para magistrados y al Consejo de la Carrera Judicial para que al momento de evaluar expedientes de candidatos a optar a magistraturas, tomen en cuenta la edad de los postulantes para que si están cercanos a la edad de 75 años se tome en cuenta dicha situación de hecho para que al llegar a esa edad no tengan que sufrir un retiro obligado cuando constitucionalmente fueron designados para ocupar la magistratura durante 5 años.
- La acción de inconstitucionalidad fue declarada SIN LUGAR.

En cuanto a la Ley de Servicio Civil del Organismo Legislativo, Decreto 36-2016 del Congreso de la República de Guatemala, en su artículo 65 contemplaba que “*La relación laboral de los trabajadores del Sistema de Servicio Civil del Organismo Legislativo, cesa definitivamente en cualquiera de los casos siguientes:... literal e): **retiro obligatorio**, al cumplir sesenta y cinco años de edad...*” (el resaltado es propio) y en su artículo 115 establecía que “*La Dirección de Recursos Humanos dentro del mes siguiente a la publicación de la presente ley, deberá iniciar los*

*procedimientos necesarios para el retiro de aquellas personas contempladas dentro del retiro obligatorio.*”;<sup>84</sup> normas que (entre otras) fueron cuestionadas vía acción de inconstitucionalidad de ley de carácter general:

- Expedientes Acumulados 3828-2016 y 5556-2016. Acciones de inconstitucionalidad de ley de carácter general por vicio parcial, de la literal e) del artículo 65 y artículo 115 (entre otros) del Decreto 30-2016 del Congreso de la República de Guatemala, Ley de Servicio Civil del Organismo Legislativo.
  - Las normas impugnadas indicaban: *“La relación laboral de los trabajadores del Sistema de Servicio Civil del Organismo Legislativo, cesa definitivamente en cualquiera de los casos siguientes:... literal e): retiro obligatorio, al cumplir sesenta y cinco años de edad...”* y *“La Dirección de Recursos Humanos dentro del mes siguiente a la publicación de la presente ley, deberá iniciar los procedimientos necesarios para el retiro de aquellas personas contempladas dentro del retiro obligatorio.”*.
  - La Corte de Constitucionalidad consideró que *“Este Tribunal, al verificar los artículos atacados, considera que existe contradicción entre éstos y las normas constitucionales que consagran la igualdad - artículo 4º-, el derecho al trabajo -artículo 101- y el derecho a optar a empleos o cargos públicos por razones fundadas en méritos de capacidad, idoneidad y honradez -artículo 113-.”*, indicando asimismo que las normas impugnadas contradicen los artículos constitucionales mencionados ya que *“...consagran una restricción o limitación en su derecho al trabajo para todo aquel trabajador del Organismo Legislativo que arribe a la edad de sesenta y cinco (65) años, que es asimilable a una incapacitación para trabajar, la que en forma directa e incondicionada extingue el contrato de trabajo a esa edad. Ante esta*

---

<sup>84</sup> Decreto 36-2016 del Congreso de la República de Guatemala, Ley de Servicio Civil del Organismo Legislativo

situación, no es razonable presumir que esa supuesta ineptitud o incapacidad para el trabajo tiene un carácter general y a una misma edad para todos los trabajadores, cualquiera que sea el sector económico en que se hallen integrados y el tipo de actividad que desempeñen. El establecer este tipo de incapacitación para desarrollar actividades productivas que se basa en una presunción de ineptitud iuris et de iure, carece de base constitucional, debido a que afecta directamente el núcleo del derecho al trabajo entendido como libertad de trabajar, anulando en forma arbitraria su contenido esencial. Una limitación de esa índole no puede ser superada ni siquiera con la acreditación de la aptitud profesional y la idoneidad para el cargo, es discriminatoria y contradice el derecho a trabajar y a la igualdad ante la ley; e incluso estas disposiciones, que se caracterizan por ser limitativas sólo por razones de edad, configuran una distinción de trato ofensiva a la dignidad humana. La existencia del tope etario, establece un límite arbitrario de edad por medio del que se extingue el contrato de trabajo en el Organismo Legislativo, debido a que el Decreto 36-2016 del Congreso de la República que contiene las normas impugnadas se excede en su contenido reglamentario y obstaculizan el desempeño de cualquier labor en la entidad mencionada, si un trabajador pretende acceder o permanecer en un puesto de trabajo siendo mayor a la edad fijada; máxime si se considera que en la actualidad, se llega a la edad límite prevista en los artículos señalados, con las aptitudes psicofísicas necesarias para el desempeño de una función, especialmente, porque la expectativa de vida se ha ampliado, y como consecuencia, también se extiende la expectativa de la llamada vida útil laboral. Niega este Tribunal que sea adecuado asegurar que las normas resultan acordes al Texto Fundamental por el solo hecho de que, hayan sido emitidas por el órgano que posee competencia para ello. La facultad del órgano emisor de las normas es sólo uno de varios aspectos que las normas

*deben observar para adecuar su existencia a la Ley Suprema. Similar criterio fue emitido por esta Corte en sentencia de cinco de noviembre de dos mil quince, dentro del expediente 4503-2013.”.*

- La acción de inconstitucionalidad fue declarada CON LUGAR y la literal e) del artículo 65 y el artículo 115 del Decreto 30-2016 del Congreso de la República de Guatemala, Ley de Servicio Civil del Organismo Legislativo, fueron declarados inconstitucionales y por tanto apartadas del ordenamiento jurídico.

La ley del Servicio Civil del Organismo Legislativo, Decreto 36-2016 del congreso de la República de Guatemala, también contempla el retiro obligatorio para los trabajadores de dicho Organismo, en los artículos 65 y 105 del Decreto citado, artículos que fueron cuestionados en los expedientes acumulados 3828-2016 y 5556-2016 mediante la interposición de acciones de inconstitucionalidad de ley de carácter general por vicio parcial de los artículos 65 y 105 indicados con anterioridad. La resolución sin precedentes dictada en estos expedientes acumulados, indica que existe contradicción de los artículos citados con las normas Constitucionales, en virtud de que consagran una limitación al derecho de trabajo de los individuos, presumiendo que los mismos al arribar a los 65 años, adquieren un tipo de incapacitación para laborar,

Agrega la Corte de Constitucionalidad en su análisis que la establecer un tope etario por medio del cual se extingue la relación laboral con el Organismo Legislativo, configuran una distinción de trato ofensiva a la dignidad humana. La sentencia del a Corte de Constitucionalidad, que declara con lugar la acción planteada indica que no es certero asegura que las normas resulta acordes al texto constitucional por el solo hecho de que hayan sido emitidas por el órgano competente, como se afirmó por esta misma Corte al resolver la acción de inconstitucionalidad planteada en expedientes 235-2007 en relación con la ley de la Carrera Judicial.

Resulta pues contradictorio ambas sentencias de la Corte de Constitucionalidad dictadas en los expedientes 235-207 y los acumulas 3828-2016 y 5556-2016, que, aunque accionan contra leyes diferentes, se retienen al tema que nos ocupa: el establecimiento del retiro voluntaria para los trabajadores que aún tiene una vida útil por delante y que en el caso particular de jueces y magistrados, violenta el derecho de inamovilidad establecido en la ley de la Carrera Judicial.

En cuanto a los reglamentos emitidos por el Consejo Superior Universitario de la Universidad de San Carlos de Guatemala de Relaciones Laborales entre la Universidad de San Carlos de Guatemala y su Personal y, del Plan de Prestaciones del Personal de la Universidad de San Carlos, fueron atacados de inconstitucionalidad:

- Expedientes Acumulados 2508-2012, 2579-2012, 2814-2012 y 3403-2012. Acciones de inconstitucionalidad de reglamentos de carácter general por vicio parcial, del numeral 5) del artículo 77 y el artículo 77 Bis del Reglamento de Relaciones Laborales entre la Universidad de San Carlos de Guatemala y su Personal y, artículos 2, 12 y 42 del Reglamento del Plan de Prestaciones del Personal de la Universidad de San Carlos.
  - o La Corte de Constitucionalidad en la parte considerativa de la sentencia, se limitó a indicar que no existía claridad en el planteamiento de los razonamientos de la inconstitucionalidad como lo establece la Ley de Amparo, Exhibición Personal y Constitucionalidad y no entró a conocer a fondo las denuncias planteadas.
  - o La acción de inconstitucionalidad fue declarada SIN LUGAR.

Si bien, los Expedientes Acumulados 2508-2012, 2579-2012, 2814-2012 y 3403-2012 fueron declarados SIN LUGAR, sin que se llegase a ver el fondo del asunto,

este surge como el primer antecedente de una acción de inconstitucionalidad en contra del Reglamento de Relaciones Laborales entre la Universidad de San Carlos de Guatemala, sentando ciertas pautas para la acción de inconstitucionalidad que se presenta a continuación.

- Expediente 4503-2013. Acción de inconstitucionalidad de reglamentos de carácter general por vicio parcial, del numeral 5) del artículo 77 y el artículo 77 Bis del Reglamento de Relaciones Laborales entre la Universidad de San Carlos de Guatemala y su Personal y, artículo 12 del Reglamento del Plan de Prestaciones del Personal de la Universidad de San Carlos.
  - o Las normas impugnadas indicaban: *“La cesación definitiva de funciones de los servidores universitarios se produce en los siguientes casos:... 5. por retiro obligatorio por edad.”*; *“Todos los trabajadores que hayan cumplido, sesenta y cinco (65) años de edad serán retirados del servicio que prestan a la Universidad. Los que no sean afiliados al Plan Prestaciones de la Universidad tendrán derecho a los beneficios establecidos en el numeral 7 del artículo 50 de éste reglamento. En el caso de los trabajadores, afiliados al Plan de Prestaciones se estará a lo dispuesto en el artículo 12 del Reglamento del Plan de Prestaciones del personal de la Universidad de San Carlos de Guatemala.”*; y, *“Los trabajadores afiliados al Plan de Prestaciones que cumplan 65 años de edad, serán retirados del servicio que prestan a la Universidad. Los Trabajadores que cumplan 65 años de edad durante el primer semestre, podrán laborar hasta el 30 de Junio del año que corresponda y los trabajadores que cumplan los 65 años de edad en el segundo semestre podrán laborar hasta el 31 de Diciembre del año correspondiente. Se exceptúan a las autoridades universitarias electas para el Consejo Superior Universitario, Juntas Directivas o Consejos Directivos de Las Unidades Académicas, que cumplan la edad de retiro en el ejercicio de sus funciones. En estos*

*casos deben retirarse al concluir el período para el cual fueron electos.”.*

- Al resolver, la Corte de Constitucionalidad consideró que el Gobierno de Guatemala no está impulsando una política pública de empleo en la cual se establezca que todos los trabajadores del país tengan obligación de jubilarse a una determinada edad y que la limitación a la libertad de trabajo únicamente puede ser impuesta por motivos sociales o de interés general mediante la emisión de una o varias leyes -dictadas por el Congreso de la República en ejercicio de su función legislativa-; más importante resulta que dicha Corte consideró que se advierte discriminación (violación al derecho de igualdad consagrado en el artículo 4° de la Constitución) cuando a partir de cierta edad se limita al trabajador, el acceso a programas de formación y promoción, o se les obliga a jubilarse, como un mecanismo que en teoría pretende evitar que sean relegados en sus funciones y oportunidades de desarrollo, citando entre otras fuentes de derecho comparado, la “Age Discrimination in Employment Act” (Ley de Discriminación por Edad en el Empleo) de 1967 promulgada en los Estados Unidos de América (su importancia se mencionará más adelante).
- De especial relevancia e importancia resulta que en este fallo, la Corte de Constitucionalidad hizo alusión a las sentencias dictadas dentro de los expedientes 235-2007 y 3069-2009 (previamente mencionadas), que resolvieron acciones de inconstitucionalidad contra el artículo 30 literal d) de la Ley de la Carrera Judicial, Decreto 41-99 del Congreso de la República de Guatemala, que en su momento fueron declaradas sin lugar; en esta oportunidad, la Corte indicó que debe apartarse de dichos fallos y que no los reitera.
- La acción de inconstitucionalidad fue declarada CON LUGAR y el numeral 5) del artículo 77 y el artículo 77 Bis del Reglamento de

Relaciones Laborales entre la Universidad de San Carlos de Guatemala y su Personal y el artículo 12 del Reglamento del Plan de Prestaciones del Personal de la Universidad de San Carlos de Guatemala, fueron declarados inconstitucionales.

Esta acción de inconstitucionalidad es el primer gran avance que dio la Corte de Constitucionalidad con referencia a la jubilación forzosa u obligatoria, ya que como la Corte de Constitucionalidad menciona, existe discriminación cuando a partir de cierta edad se limita al trabajador el acceso a programas de formación y promoción, o se les obliga a jubilarse, y más aún cuando el mismo Estado de Guatemala no cuenta con políticas públicas de empleo acordes a la situación social, económica y política del país, dejado en un grave estado de vulnerabilidad a la persona, al limitársele su derecho al libre ejercicio de un trabajo; también dicha Corte hace mención a los fallos de las acciones de inconstitucionalidad de carácter general presentadas en contra del artículo 30 de la Ley de la Carrera Judicial (la cual obliga a los jueces y magistrados a jubilarse una vez cumplidos 75 años), indicando que la Corte de Constitucionalidad se aparta de dichos fallos y que no reitera.

### **3.7. Análisis jurídico y conclusiones**

El derecho al trabajo es un derecho humano y un derecho fundamental dentro de nuestro ordenamiento jurídico, su limitación al tenor de lo que preceptúa la Ley Fundamental, únicamente puede estar basada en motivos sociales o de interés nacional.

Según lo que establece el ordenamiento jurídico guatemalteco, incluida la Carta Magna, ***La jubilación es un derecho y no una obligación***, derivado del derecho al trabajo y del derecho a la seguridad social, que incluye la previsión social, ambos de rango constitucional.

Asimismo, la Corte de Constitucionalidad en reiterada jurisprudencia ha sentado que ***Ningún derecho es absoluto o ilimitado***, sino que todos los derechos, incluidos los derechos humanos y las garantías constitucionales, encuentran su límite en la ley, que los desarrolla y pone asimismo límites para su ejercicio.

Sin embargo, la limitación a un derecho fundamental contenido en una ley, entiéndase norma ordinaria emitida por el Congreso de la República de Guatemala, debe responder a los principios legislativos de razonabilidad y proporcionalidad; si uno de esos dos principios no es cumplido al emitir una norma ordinaria, el mismo constituye una limitación que permite impugnar la norma de inconstitucionalidad.

Aunque la Corte de Constitucionalidad en sentencias pasadas indicó que limitar el ejercicio de una función pública (en el caso del artículo 30 literal d) del Decreto 41-99 del Congreso de la República de Guatemala, Ley de la Carrera Judicial -ya derogada-), no resultaba inconstitucional, dicho criterio ha cambiado con la actual Corte (integrada con magistrados distintos).

Dicho cambio se debe a que la ciencia del derecho es dinámica y, las consideraciones pasadas, por tendencias dentro del derecho moderno y más dentro del derecho laboral y de previsión social contemporáneos, han evidenciado que sí pueden haber límites al derecho a la libertad de trabajo, pero solamente en casos especialísimos en los cuales se evidencie una política pública nacional de empleo que impulse el trabajo en Guatemala y permita desempeñarlo y retirarse del mismo en condiciones que dignifiquen a la persona.

Por ello, la Corte de Constitucionalidad emitió dos sentencias importantísimas dentro de:

- Expedientes Acumulados 3828-2016 y 5556-2016 (en donde declaró inconstitucionales normas de la actual Ley de Servicio Civil del Organismo Legislativo, Decreto 36-2016 del Congreso de la República).
- Expediente 4503-2013 (en donde declaró inconstitucionales normas reglamentarias emitidas por el Consejo Superior Universitario).

En ambos casos, las normas impugnadas contenían limitaciones al derecho de trabajo por razón etaria, obligando a un funcionario o empleado público a jubilarse al alcanzar determinada edad, sin que dicha limitación respondiera a motivos sociales o de interés nacional.

Aunque la nueva Ley de la Carrera Judicial, Decreto 32-2016 del Congreso de la República de Guatemala, contempla al igual que el Decreto 41-99 del Congreso de la República, antigua Ley de la Carrera Judicial que fue derogada expresamente por la actual, en su artículo 30 literal e) el retiro obligatorio de jueces y magistrados a la edad de 75 años, importante resulta indicar que dicha regulación ES INCONSTITUCIONAL y que aún no se ha accionado en contra de la misma.

Aneja situación acaece con la Ley de Clases Pasivas Civiles del Estado, Decreto 63-88 del Congreso de la República de Guatemala, que en su artículo 5, numeral 2., contempla el retiro obligatorio de CUALQUIER FUNCIONARIO O EMPLEADO PÚBLICO a la edad de 65 años; norma que como ya se indicó es asimismo INCONSTITUCIONAL pero, aún no se ha accionado en contra de la misma.

Cualquier norma ordinaria que limite el derecho al trabajo por razón de la edad, resultará inconstitucional hasta que no se impulse por parte del Gobierno de Guatemala una política pública nacional de empleo que permita a las fuerzas laborales nuevas, ocupar el espacio de aquellos trabajadores que a cierta edad deben ser retirados, pero en condiciones razonables y proporcionales que garanticen su dignidad como antigua fuerza laboral.

Un ejemplo claro, es el sistema judicial<sup>85</sup> de los Estados Unidos de América, en donde las magistraturas federales son ocupadas por juristas de impecable trayectoria y reconocida honorabilidad, de forma vitalicia, que puede ser interrumpida únicamente por causas médicas debidamente comprobadas que afecten los aspectos volitivos de los juristas.

Una limitación legal y legítima al derecho de trabajo por razón de la edad, con el objeto de garantizar la eficacia y eficiencia de la función pública, sería que a determinada edad se sometiera a los funcionarios y empleados públicos a exámenes psicoterapéuticos, mentales y emocionales, que permitan vislumbrar si su capacidad volitiva es apta para la toma de decisiones y continuar en el desempeño de la función pública, siempre que su retiro sea dignificado mediante la figura de la jubilación; sin embargo, para el caso de los jueces y magistrados, dicha contingencia ya está regulada en la Ley de la Carrera Judicial, en donde en su artículo 30, literal f) (como fuera mencionado) se contempla su retiro obligatorio si judicialmente se declarara la incapacidad física o mental que impida desempeñar su función, situación que en general debería ser aplicada a todo empleado o funcionario público.

---

<sup>85</sup> La independencia del juez se basa en que el cargo es vitalicio, Diario el País, Disponible en [https://elpais.com/diario/1985/09/30/sociedad/496882806\\_850215.html](https://elpais.com/diario/1985/09/30/sociedad/496882806_850215.html), Fecha de consulta 05 de noviembre de 2015.

## **CAPÍTULO 4**

### **Presentación, discusión y análisis de resultados.**

#### **4.1. Presentación**

Para efectos de la presente investigación fue necesario, desarrollar un trabajo de campo, que consistió en entrevistar empleados del sector público, que laboraran en instituciones de gobierno del Estado de Guatemala, así como también, a profesionales del derecho , que por su carrera académica y experiencia tienen conocimiento sobre el tema y podrían colaborar con la investigación, para determinar si a su criterio existe una limitación del derecho de trabajo a través de la figura de la jubilación forzosa en el sector público de Guatemala.

El desarrollo del trabajo de campo, se realizó por medio de entrevistas, divididas en dos grupos, por un lado, se llevó a cabo 30 entrevistas, a empleados públicos, específicamente del Organismo Judicial; y por el otro lado, se realizaron 20 entrevistas a los profesionales; dichas entrevistas consistían en 8 preguntas, que fueron diseñadas por el investigador, con el objetivo de determinar el conocimiento que se tiene de la figura jurídica de la jubilación en Guatemala, además de las preguntas de rigor de conocimiento sobre el tema, para un total de 50 entrevistas.

#### **4.2. Análisis de resultados**

A continuación, se presentan en dos grupos, las entrevistas, en donde se colocan las respuestas de forma general, así como las principales tendencias observadas dentro de los instrumentos; en donde se describirán los resultados obtenidos como parte del logro del trabajo de campo.

Las entrevistas que se colocan a continuación fueron las realizadas a los empleados públicos del Organismo Judicial, en donde se llegó a determinar lo siguiente:

### **1. Según su criterio ¿Qué entiende por jubilación?**

Todas las personas entrevistadas, dieron una definición semejante, en donde se puede llegar a la conclusión, que la jubilación es el derecho que gana una persona, para dejar de trabajar, después de cierto tiempo en la institución, recibiendo una pensión mensual, que se determinará por el sueldo que haya devengado.

#### Análisis

Por medio de esta pregunta se buscó saber que tan amplio es el conocimiento de los empleados públicos respecto a la jubilación, quedo en evidencia por medio de las encuestas que dichos empleados tienen un conocimiento de que es jubilación, sin embargo este es muy básico ya que ninguno pudo dar una definición amplia de todo lo que abarca la jubilación.

### **2. Conoce usted las clases de jubilación en Guatemala:**

Todos los trabajadores contestaron que sí tienen conocimiento de la existencia de las clases de jubilación dentro del Estado de Guatemala.

Señalando que existe jubilación por vejez, por tiempo laborado dentro de una empresa, por invalidez y sobrevivencia, y que alguna de estas es conocida como jubilación forzosa.

## Análisis

Los encuestados únicamente pudieron nombrar ciertas clases de jubilación, pero este se limitó solo a describir las clases, no pudiendo dar una descripción a cada una de ellas; sin embargo es importante hacer mención que los mismos si tenían conocimiento de la jubilación forzosa u obligatoria, y que esta, de alguna forma, se impone al trabajador cuando este cumple con ciertas condiciones previstas en la ley.

### **3. ¿Qué entiende usted por jubilación forzosa?**

Los trabajadores del Organismo Judicial, concuerdan que la jubilación forzosa es la que se da cuando se cumple con cierta edad y la persona es incapaz de laborar, obligándolo a la solicitar su retiro y jubilarse; señalaron que se caracteriza porque son personas obligadas a adquirir la jubilación pese a su postura frente al tema.

## Análisis

Los encuestados demostraron gran conocimiento acerca del tema, ya que muchos mencionaron distintos casos que se presentaron dentro de la institución, haciendo referencia a la situación de los magistrados de la Corte Suprema de Justicia a los cuales, según la ley del de la Carrera Judicial, les obliga a jubilarse a los 75 años y cuál fue el impacto que la misma genero dentro de la Corte Suprema de Justicia.

### **4. ¿A qué edad considera que una persona debe jubilarse?**

Se debe indicar que veintidós de los entrevistados señalaron como edad para la jubilación a los 60 años de edad; mientras que los otros ocho señalaron los 65 años, pero no estaban completamente seguros.



## Análisis

En dicha pregunta quedo evidenciado que la gran mayoría de los encuestados considera que a los 60 años una persona debe de poder optar a ejercer su derecho de jubilación, es importante hacer la anotación, que si bien no existe una uniformidad en cuanto a la edad en la que una persona puede optar a la jubilación, la mayoría de los cuerpos normativos en Guatemala regulan que a partir de los 60 años se puede jubilar una persona de forma voluntaria.

### 5. ¿Considera usted que con la edad viene aparejada un detrimento en la capacidad de trabajo?

La respuesta ante la interrogante fue común entre los entrevistados, coincidiendo todos con que SI viene aparejado el detrimento en la capacidad de trabajo, por el paso del tiempo.

También concuerdan en acotar que esta capacidad depende de la clase de trabajo que la persona realice, ya que algunos trabajos se valen de la exigencia física, y dicha exigencia con el transcurso del tiempo se va debilitando de forma normal por el cuerpo.

## Análisis

Al realizar dicha pregunta, los entrevistados se enfocaron en que el principal detrimento en la capacidad de ejercicio de un trabajo no era mental, siendo los más afectados aquellos trabajadores cuya principal labor fuese de índole físico, por lo que deja ver que, en un trabajo cuya mayor exigencia sea la mental y no la física, la edad no sería ningún factor que disminuyese su capacidad para el correcto funcionamiento del trabajo, incluso esta sería beneficiosa por la experiencia que los años le habrían dado al trabajador, con la que su toma de decisiones sería más acertada y eficiente.

## **6. ¿Cuáles son los derechos que tiene una persona trabajadora en Guatemala?**

Entre los derechos más mencionados fueron:

- Derecho a tener zona segura en el lugar de trabajo.
- Derecho a no ser discriminado por ninguna situación.
- Derecho a un sueldo pactado.
- Derecho a horas extras remuneradas.
- Derecho a descansar.
- Derecho al pago puntual y completo.

- Derecho a prestaciones mencionadas dentro de la ley guatemalteca.
- Derecho a la jubilación. Tener en cuenta que en cuanto a este derecho, un cien por ciento de los encuestados la menciono.
- Otros relacionados con derechos humanos y derechos básicos de las personas en general.

## Análisis

El conocimiento mostrado de los entrevistados acerca de los derechos que tiene una persona trabajadora fue bastante amplio, pudiendo nombrar una gran variedad de estos, pero en lo que atañe a este trabajo de investigación, es importante mencionar que el cien por ciento mencionaron la jubilación y la no discriminación como derechos fundamentales que posee un trabajador, esto corrobora la hipótesis presentada al principio de esta investigación, de que por ser ambos derechos fundamentales para el trabajador, no puede estar desligado uno de otro, sino que tal y como expone la Corte de Constitucionalidad, en reiteradas resoluciones, todo derecho humano y social debe de ser tenido como un conjunto armónico complementándose entre sí; la jubilación forzosa u obligatoria al vedarle el derecho a un trabajador de continuar con sus actividades laborales, se le discrimina, violándose su principio fundamental de trabajo, libertad y su derecho de igualdad, quedando en evidencia, lo que la Corte de Constitucionalidad, en los expedientes acumulados 3828-2016 y 5556-2016 resuelve “...no es razonable presumir que esa supuesta ineptitud o incapacidad para el trabajo tiene un carácter general y a una misma edad para todos los trabajadores, cualquiera que sea el sector económico en que se hallen integrados y el tipo de actividad que desempeñen. El establecer este tipo de incapacitación para desarrollar actividades productivas que se basa en una presunción de ineptitud iuris et de iure, carece de base constitucional, debido a que afecta directamente el núcleo del derecho al trabajo entendido como libertad de trabajar” sentando un precedente en cuanto a jubilación forzosa se refiere.

**7. Según usted, en el momento de contratar a una persona o presentarse para adquirir un empleo, ¿Qué se valora más, la experiencia y conocimiento o la fuerza física y la juventud?**

En el momento de la contratación veintitrés (23) de los entrevistados señalaron que era más importante la experiencia y el conocimiento de la plaza a entregar; mientras que los otros siete (7) entrevistados, indicaron que es más importante la fuerza física y la juventud.

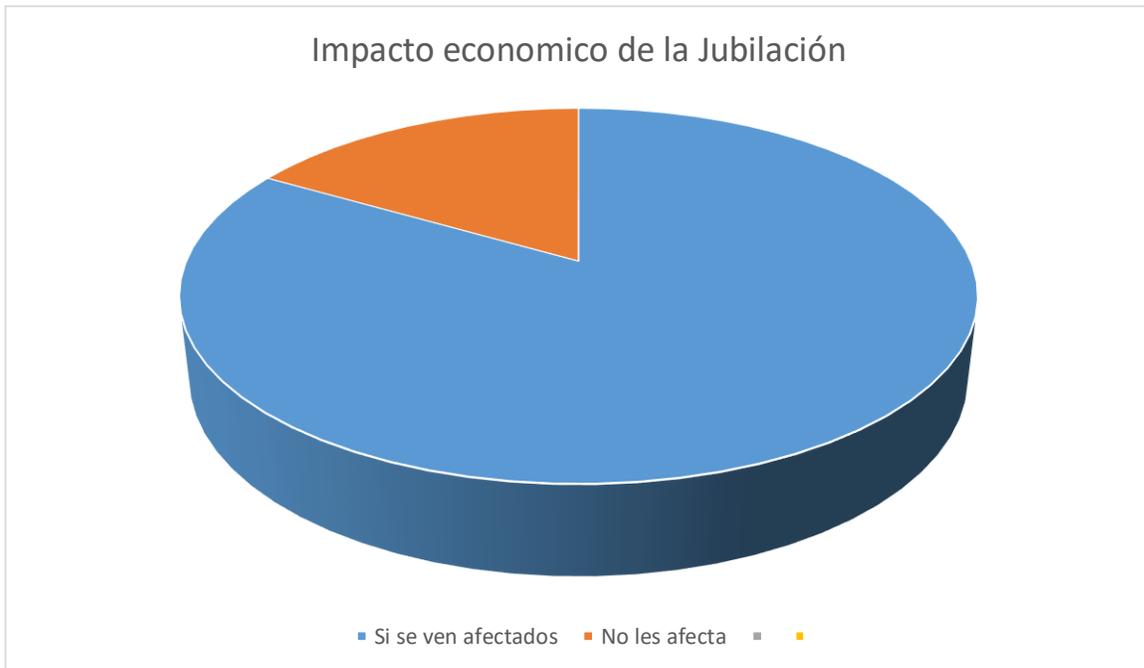


**Análisis**

Es innegable que la experiencia siempre será un factor importante a la hora de realizar una contratación y que si bien, mayor edad no implica mayor experiencia, la experiencia viene con el tiempo, por lo que el resultado de esta entrevista ayuda a comprender que el conocimiento de una persona es mas valioso que las aptitudes físicas que esta tenga.

**8. ¿Qué impacto económico tendría en usted y su familia el hecho de que tuviese que jubilarse?**

En relación al impacto que tendría la jubilación para los entrevistados, veinticinco (25) de ellos señalaron que debían de readecuar su presupuesto, ya que no podrían gastar lo mismo; mientras que para los otros cinco (5) entrevistados, señalaron que no les afectaría en ninguna situación.



**Análisis**

Los resultados de esta entrevista demuestran que mas de un ochenta por ciento de los entrevistados se verían afectados si tuviesen que jubilarse, esto como consecuencia de que la pensión recibida por la jubilación no sería suficiente para cubrir sus gastos diarios y una consecuencia de la falta de políticas públicas del Estado de Guatemala en relación a la situación política, social y económica del país.

Entrevistas a Profesionales:

A continuación, se presentan los resultados de las entrevistas, que se realizaron a profesionales del derecho, sobre la figura jurídica de la jubilación en el país.

### **1. Según su criterio ¿Qué entiende por jubilación?**

Los profesionales del derecho, coinciden en que la jubilación, es el derecho a dejar de trabajar, después de haber laborado por veinte años, en una empresa privada o en una institución del Estado; para luego, descansar, con el beneficio de recibir mensualmente un pago, llamado pensión.

También indican los Licenciados, que la pensión, es el pago que reciben de por vida, las o los jubilados, que dependerá del salario mensual, que gozaron durante todos esos años, siendo un trámite administrativo ante el seguro social.

Análisis

Dicha pregunta le fue realizada tanto a los trabajadores del Organismo Judicial como a los profesionales de dicha entidad y es notable la diferencia en cuanto al conocimiento que tienen los profesionales en comparación con los anteriormente encuestados, ya que el conocimiento que tienen los profesionales en cuanto a la jubilación es mucho mayor, dando una definición más extensa de la misma agregando comentarios puntuales como la edad, clases y beneficios.

### **2. ¿Qué opina sobre el tema de: la limitación del derecho de trabajo, a través de la jubilación forzosa en Guatemala?**

Se puede observar que dieciséis (16) de los entrevistados, consideran que es una violación al derecho de trabajo, ya que si se cuenta con la fuerza, la salud y demás capacidades, porque el negarle el derecho a seguir laborando.

Mientras que, para los otros cuatro (4) entrevistados, no representa una violación del derecho de trabajo, porque se le otorga el derecho a la jubilación, que por mérito propio se ha ganado por tantos años de esfuerzo dentro de una misma institución; ya que la jubilación es un derecho per se; que se le otorga de por vida por medio de una remuneración, con la que él o ella pueden sustentarse los siguientes años de vida, además de contar con su derecho a la seguridad social.



Análisis

La gran mayoría de los profesionales entrevistados están de acuerdo con que el hecho de cumplir determinada edad, no debe ser impeditivo al derecho del trabajo, sobre todo si la persona de quien se trate, se encuentra en normales condiciones físicas y mentales, es por ello que la jubilación forzosa u obligatoria es totalmente discriminatoria y confronta directamente con los artículos 101 y 102 de la Constitución Política de la República de Guatemala, los que disponen lo relativo al derecho al trabajo y el derecho a condiciones económicas dignas que permitan el bienestar personal y familiar;

Asimismo, al imponerse la jubilación forzosa esta confronta con varios tratados y convenios que, conforme los artículos 44 y 46 constitucionales y 114 de la Ley de Amparo, Exhibición Personal y de Constitucionalidad, son leyes de carácter vinculante; tal es el caso de la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano y el contenido de su artículo 6º.- y la Convención Americana Sobre Derechos Humanos, en su artículo 5.

**3. ¿Considera usted que con la edad viene aparejada un detrimento en la capacidad de trabajo?**

La respuesta fue generalizada entre todos los entrevistados, quienes coincidieron en que si, la edad trae consigo un detrimento en la capacidad de trabajo, ya sea por factores físico, emocionales o mentales.

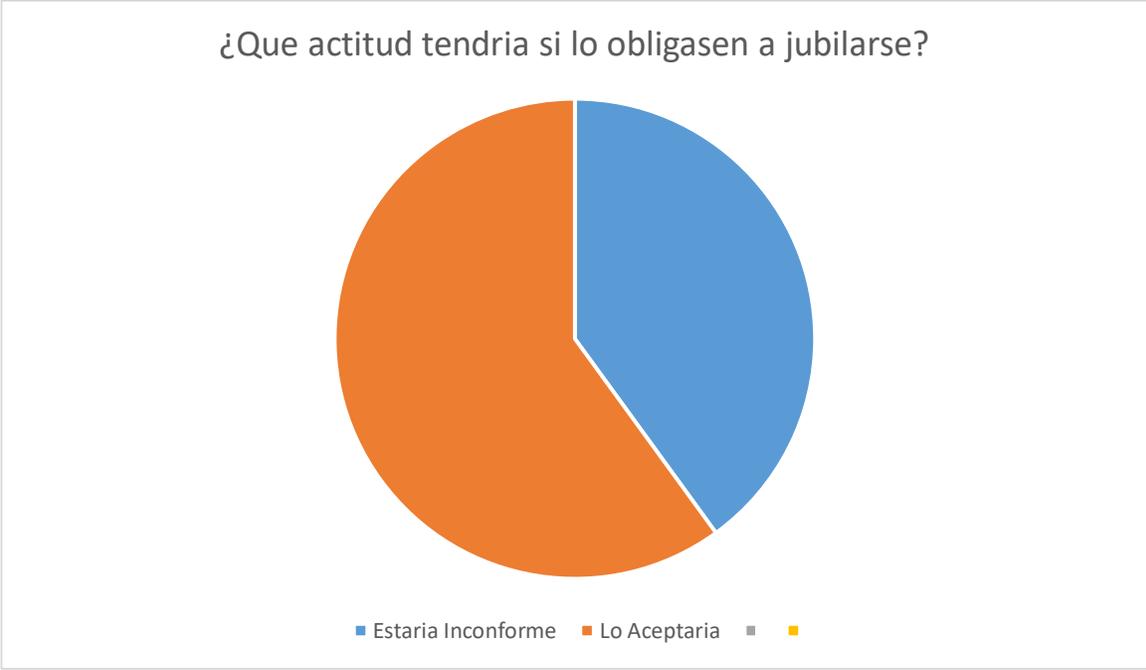
Análisis

Esto se debe a que, la vejez es una etapa ineludible para todos los seres humanos, que deteriora paulatinamente las funciones físicas y mentales de las personas, pero no todas ellas se ven afectadas a la misma edad, por lo que es erróneo aplicar el principio *ineptitud iuris et de iure* al generalizar que a determinada edad una persona ve en detrimento sus facultades físicas y mentales, solo por el hecho de haber cumplido determinada edad.

**4. ¿Qué opinión tendría usted si al llegar a determinada edad lo obligaran a jubilarse?**

En la respuesta a la pregunta, que opinión tendrían si los obligaran a jubilarse, ocho (8) entrevistados, no les gustaría ser obligados a renunciar a seguir realizando sus labores diarias, y menos si consideran encontrarse en un buen momento laboral y físico.

Pero para los siguientes doce (12) entrevistados, lo aceptarían sin ninguna oposición, porque comprenden que la jubilación es un momento para descansar o realizar nuevos objetivos, pasar tiempo con su familia, disfrutar con nietos si los tienen o simplemente vivir con tranquilidad.



Análisis

En respuesta a dicha interrogante los profesionales entrevistados se encuentran divididos entre los que aceptarían un posible retiro forzoso y los que no estarían de acuerdo en que se les jubilara, todos los encuestados dieron la respuesta a dicha interrogante según la situación económica en la que se encuentran inmersos; los profesionales, por tener un mejor estatus económico que los trabajadores no profesionales del Organismo Judicial, consideran mas viable la jubilación a una edad temprana para poder dedicarse a sus actividades familiares y tener un retiro pleno, sin embargo son conscientes de las limitantes que tendrían al tener como único medio de ingresos, la pensión recibida por sus años de labores en el Estado.

**5. Teniendo en cuenta su formación y la experiencia que ha adquirido a lo largo de los años, ¿cree usted que debería permitírsele seguir trabajando a una persona que ha cumplido la edad para jubilarse, si esta conserva su capacidad física y psíquica para ello?**

Los entrevistados en la respuesta, se encuentran divididos, ya que diez (10) de ellos, sostienen que no permitirían que el trabajador, continúe laborando dentro de la empresa o institución, si se ha cumplido con la edad para jubilarse; porque necesitarían renovar el puesto, con gente más joven y actualizada.

Los otros diez (10) entrevistados, consideran que si permitirían que las personas con la edad para jubilarse, continuaran trabajando en su plaza, pero que solicitarían al departamento pertinente, que llevaran a cabo una evaluación, para determinar si siguen con la capacidad de desempeñar su puesto.

#### Análisis

El resultado denota una clara división entre los encuestados, en el que un cincuenta por ciento está a favor y otro cincuenta por ciento está en contra de que se le permita seguir trabajando a una persona que haya cumplido con la edad para jubilarse, esto es un reflejo del pensamiento general en cuanto a la jubilación forzosa, y la misma Corte de Constitucionalidad ha tenido diversos criterios al respecto a través de las distintas sentencias emitidas en relación a la jubilación forzosa, los cuales fueron objeto de análisis en el capítulo anterior de la presente investigación, sin embargo, la Corte de Constitucionalidad ha sentado un precedente en los expedientes 4503-2013, 3828-2016 y 5556-2016, al declarar que, no es presumible que una persona, al llegar a determinada edad, pierda las capacidades para el efectivo ejercicio de su trabajo por lo que el Estado de Guatemala, al no poseer políticas sociales acordes a la situación social y económica del país, no puede forzar a una persona jubilarse y recibir una pensión que no cubre sus necesidades básicas.

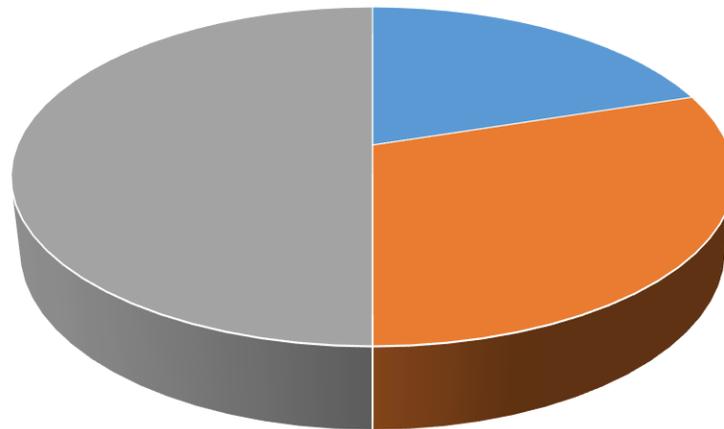
**6. De la anterior pregunta, surge otra interrogante, al momento de contratar a una persona o presentarse para adquirir un empleo, ¿Qué valora más, la experiencia y conocimiento o la fuerza física y la juventud?**

En las respuestas a la anterior pregunta, existen diversas posturas entre los entrevistados; se debe señalar que cuatro (4) de ellos, señalan que todos los aspectos mencionados, son igual de importantes, ya que la experiencia, conocimiento y fuerza física, dan como resultado a un trabajador ideal para cualquier puesto o cargo en el país.

Luego, seis (6) de los entrevistados, señalan que la importancia de las características, dependerán del puesto o cargo para el que se les convoque, ya que si la plaza es para el departamento de carga, se priorizara la fuerza física y juventud, mientras que si es como ejecutivo, se inclinan a experiencia y conocimiento, por poner un ejemplo dentro de la explicación.

Para finalizar, diez (10) de los entrevistados, señalaron que la experiencia y conocimiento, es la característica más importante en el momento de contratar, o de ser contratado, puesto que dichas características se pueden ir mejorando con el paso del tiempo.

¿Qué valora más, la experiencia y conocimiento o la fuerza física y la juventud?



■ Todos los aspectos son importantes ■ Depende del cargo que desempeñe ■ Experiencia ■

## Análisis

Ante las distintas respuestas dadas por los entrevistados se puede concluir que no existe un factor o aptitud que se tome específicamente en cuenta, sino que depende del tipo de trabajo al cual vaya a ser contratada una persona, por lo que la edad queda en segundo plano, esto refuerza el objetivo general del trabajo de investigación al demostrar que no se puede obligar a jubilar a una persona por el hecho de haber cumplido determinada edad, siendo esta todavía capaz de realizar sus actividades laborales con excelente eficiencia y diligencia.

### **7. ¿Cree usted que los beneficios que otorga la jubilación en Guatemala son justos?**

Todos los entrevistados coincidieron, en que no son justos los beneficios que se les otorga a las personas jubiladas; señalando los siguientes datos por lo que consideran que la jubilación en el país carece de muchos aspectos importantes:

- El trámite para conseguir la jubilación es muy largo, cansado y engorroso, y en muchos casos manifiestan inconvenientes para otorgar dicho derecho de disfrute.
- Muchas de las personas reciben cuotas muy pequeñas que no logran alcanzar para cubrir la canasta básica.
- La atención del Instituto Guatemalteco de Seguridad Social no les presta la misma atención y las citas suelen ser muy alejadas, por lo que la salud de muchas personas puede deteriorarse con mayor rapidez.
- Un porcentaje de las personas, suelen deprimirse o desgansarse porque, en el país no hay diversas políticas públicas para ocupar su tiempo, y seguirse sintiendo útil.

## Análisis

Los resultados a esta interrogante planteada a los encuestados refleja uno de los principales problemas existente en Guatemala y es las pobres políticas sociales que el Estado tiene, la misma Corte de Constitucionalidad, en los expedientes acumulados 3828-2016 y 5556-2016 los cuales fueron sujetos de análisis en el capítulo tres de la presente investigación, dejan en evidencia esta falencia, de manera que, como se ha mencionado anteriormente, la jubilación forzosa u obligatoria no es viable en un país como Guatemala, al dejar en un estado de vulnerabilidad al trabajador vedándosele su derecho fundamental a tener una vida digna y plena.

## **8. ¿Qué impacto económico tendría en usted y su familia el hecho de que tuviese que jubilarse?**

Para finalizar con las respuestas de la entrevista, se debe indicar que, ocho (8) de los entrevistados, señalaron que en este momento si debieran jubilarse tendrían un mínimo impacto en su economía.

Mientras que, doce (12) de los entrevistados, mencionaron que no les afectaría a su persona o economía, por diversas razones, ya que se dedicarían a otras actividades y a disfrutar su tiempo libre.

### **Análisis**

Es notable observar las respuestas de los profesionales, ya que los mismos casi en su totalidad no se verían afectados por el hecho de tener que jubilarse, sin embargo cuando se compara con los trabajadores no profesionales entrevistados con anterioridad, se observa la discordancia que los mismos si tienen al ser jubilados, lo cual hace evidente que las distintas posturas que se toman en cuanto a la jubilación dependen de la situación económica y social en la que este inmersa el individuo.

### **4.3. Discusión de los Resultados**

A través de todos los capítulos desarrollados en el trabajo de investigación, más el trabajo de campo realizado, se ha podido demostrar la importancia y relevancia de la figura jurídica de la jubilación en Guatemala; llegando a concluir que la jubilación, es el derecho a dejar de trabajar, después de haber laborado por veinte años o haber alcanzado la edad necesaria para solicitar dicho derecho, en una empresa privada o en una institución del Estado; para luego, descansar, con el beneficio de recibir mensualmente una pensión, que le servirá para sustentarse a sí mismo y/o sus dependientes familiares.

También se ha llegado a establecer, que el derecho a la jubilación, se encuentra íntimamente ligado al derecho al trabajo y el derecho a la seguridad social, ya que, es a través de éstos, que las personas pueden recibir en determinado momento la jubilación, siempre y cuando, hayan llenado los requisitos, que la ley establece dentro del territorio nacional.

La jubilación en el territorio nacional, a pesar de que se encuentra respaldado en leyes nacionales como internacionales como un derecho humano, no es concebida, como un derecho con acceso para todos, sino que es observada, como un privilegio de ciertos trabajadores, que si cuentan con la seguridad social; pero que en Guatemala lamentablemente no se garantiza para todo trabajador.

Se determina, que en relación a la jubilación forzosa en Guatemala como limitación al derecho de trabajo, las personas y los profesionales consideran que, si es una violación al derecho de trabajo, porque si la persona cuenta con las condiciones idóneas para seguir laborando, como su capacidad física, conocimiento, capacidad emocional y psíquica; el jubilarlo forzosamente, se puede traducir a la negación o violación del derecho de trabajo.

Aunque también es necesario recordar, que la jubilación no puede demeritarse, porque consiste un derecho de disfrute, para que las personas, cuando lleguen a una edad mayor puedan descansar, disfrutar del tiempo libre, la familia, sus nuevos objetivos y metas, viajar, entre otras actividades; ya que después de haber laborado tantos años dentro de una empresa, la persona se lo han ganado, es por ello, que merecen una pensión, sin necesidad de presentarse a la empresa o institución para que puedan vivir dignamente, cubriendo sus necesidades básicas, además de contar con su derecho a la seguridad social hasta su muerte.

No obstante la opinión de los entrevistados, tanto la de los trabajadores del Organismo Judicial como de profesionales del derecho, está dividida en cuanto a la

jubilación forzosa, unos por acatamiento y otros por razonabilidad fáctica en el detrimento de la fuerza de trabajo, cabe mencionar que el retiro obligatorio o jubilación forzosa es evidentemente una limitación al derecho a trabajar que se consagra en el artículo 43 de la Constitución Política de la República de Guatemala y que es inconstitucional, ya que según criterio jurisprudencial, la normativa legal aplicable que la regula no responde a los principios de razonabilidad ni proporcionalidad, ni fue dictada por motivos sociales o de interés nacional.

Esto no ocurre así en el sector público, donde los funcionarios sujetos al régimen de clases pasivas no pueden seguir trabajando más allá de la edad de jubilación, establecida por regla general en los 65 años.

Para todos los entrevistados es innegable que la jubilación es un derecho del trabajador. En ese sentido y tal y como se ha comentado anteriormente, el acceso a la jubilación debe ser voluntario, ha quedado suficientemente establecido que si la jubilación es forzosa afecta al Derecho de Trabajo reconocido en la Constitución Política de la República de Guatemala. Dicha afectación, en el caso de jueces y magistrados, se considera doblemente grave, en virtud que se obliga a los miembros de la carrera judicial a retirarse de sus labores jurisdiccionales sin que hayan completado el período constitucional para el cual fueron electos, en tal virtud, la jubilación forzosa, violenta no sólo el derecho al trabajo, sino que se considera discriminatoria ya que establece un grado de desigualdad entre personas consideradas de la tercera edad.

Por tanto, debe hacerse un análisis profundo de las normas jurídicas citadas y en presente trabajo de investigación, tales como la Ley de la Carrera Judicial, Decreto 32-2016 del Congreso de la República de Guatemala; Ley de Clases Pasivas Civiles del Estado, Decreto 63-88 del Congreso de la República de Guatemala; Ley de Servicio Civil del Organismo Legislativo, Decreto 36-2016 del Congreso de la República de Guatemala, las cuales contienen la obligatoriedad de jubilarse forzosamente al cumplir la edad establecida en cada una, con el fin de

proponer la derogación expresa de las normas que la contengan al estar violando normas constitucionalmente establecidas.

### **Pregunta y objetivos de investigación**

Después de realizada la investigación en la cual se incluye doctrina, marco legal nacional e internacional correspondiente al tema del presente trabajo, y luego de analizar los resultados del trabajo de campo realizado por medio de las entrevistas correspondientes, es necesario revisar la pregunta de investigación planteada al principio: ¿Es la Jubilación Forzosa un límite al libre ejercicio del Derecho de Trabajo? La jubilación es un derecho social al que tiene acceso una persona que se retira de la administración estatal, cuando tiene un determinado tiempo a su servicio y ha alcanzado ciertos límites de edad, constituyendo entonces una forma de retraimiento de parte del Estado, cuando desincorpora a dicho individuo de su cargo público extinguiéndole su investidura de trabajador civil del Estado; al ser este un derecho, el individuo que lo ejerza debe de poder hacerlo en el momento en el que considere más conveniente según su estado físico y mental, ya que tal y como se demostró en esta investigación, al momento de jubilar de manera forzosa u obligatoria a una persona se le priva de su derecho fundamental de trabajo y este se ve inmerso en una situación de desigualdad, ya que el Estado de Guatemala no cuenta con políticas públicas de empleo acordes a la situación social, económica y política del país que garanticen que al momento de abandonar la vida laboral, este pueda tener una vida plena con la pensión del Estado, concluyendo que la jubilación en Guatemala debe considerarse voluntaria, no debiendo existir una edad específica para ella, que una vez sobrepasada, impida la continuidad del trabajo. Para lo cual se puede determinar que la presente tesis de grado responde adecuadamente dicha pregunta de investigación.

El objetivo general de la presente investigación era el de poder establecer como la jubilación al ser forzosa u obligatoria genera graves vejámenes a los

derechos fundamentales de una persona como lo son la libertad, igualdad y el derecho al libre ejercicio de un trabajo. Derivado de ese objetivo general se generaron los siguientes objetivos específicos: estudiar las distintas modalidades que posee la jubilación según la doctrina, con el objeto de tener plenamente identificado cuales son los alcances que la misma jubilación tiene dentro del sistema normativo guatemalteco; examinar las principales leyes objeto de acciones de inconstitucionalidad tanto de carácter general como de carácter específico en relación a la jubilación forzosa u obligatoria, de las cuales fueron sujetas a estudio la Ley de clases Pasivas Civiles del Estado, La ley de la Carrera Judicial, Ley del Servicio Civil del Organismo Legislativo y la Ley Orgánica de la Universidad de San Carlos de Guatemala; analizar el criterio de la Corte de Constitucionalidad en las distintas sentencias emitidas en torno a la jubilación forzosa u obligatoria.

## CONCLUSIONES

1. Es necesario unificar los criterios judiciales en cuanto a la jubilación forzosa de manera que los fallos emitidos por los órganos jurisprudenciales al respecto sean realizados con un mismo criterio.
2. La jubilación se incorpora de modo terminante al patrimonio de su titular y queda protegido de cualquier acto oficial que pretenda desconocerlo, pues la propia Constitución Política de la República de Guatemala, lo garantiza y protege.
3. La jubilación constituye un derecho adquirido de carácter vitalicio para los funcionarios y empleados al servicio de los organismos o entes públicos o privados y los cuales se otorgarán al momento de cumplir con los lineamientos previstos y establecidos por ley o bien en los convenios laborales.
4. La jubilación como figura jurídica, en su modalidad de jubilación forzosa u obligatoria, genera graves vejámenes al limitar el continuo ejercicio de un trabajo, por el simple hecho de haber cumplido determinada edad violando derechos fundamentales de la persona
5. En la actualidad existen dos normas que se consideran positivas más no vigentes por ser inconstitucionales, las cuales están contenidas en la ley de la Carrera Judicial y en la Ley de Clases Pasivas civiles del Estado.

6. La falta de doctrina nacional respecto a la figura jurídica de la jubilación genera que el conocimiento de la misma sea muy escaso, haciendo que la misma sea empleada de una forma incorrecta en la legislación nacional.

7. El escaso conocimiento de la jubilación como una figura jurídica esencial para la seguridad social genera que los empleados del sector público desconozcan de los alcances que esta puede llegar a tener y que, en el peor de los casos esta menoscabe un derecho tan esencial como lo es el derecho de trabajo o limite su libertad de ejercicio.

8. La jubilación forzosa en el caso de jueces y magistrados no sólo afecta los derechos que como trabajadores tienen, sino que contradice el derecho constitucional de inamovilidad en el ejercicio del cargo mientras no culminen el período para el cual fueron electos.

## RECOMENDACIONES

1. Que se realice una recopilación de las sentencias que la Corte de Constitucionalidad ha realizado con relación a la jubilación forzosa con el fin de que sirva de orientación en el tema para posibles reformas legales.
2. Crear distintos estudios acerca de la figura de la jubilación en Guatemala, de manera que se incremente la doctrina nacional de la misma y se genere una mejor comprensión de los elementos configurativos de la jubilación.
3. Hacer conciencia de que la edad no debe ser un motivo para limitar el ejercicio de un trabajo si la persona todavía posee las calidades y cualidades físicas y mentales para el efectivo ejercicio de su trabajo.
4. Analizar de forma individualizada cada uno de los cuerpos normativos que contienen la figura de la jubilación, determinar los elementos que estas establecen para la configuración de la jubilación y que modalidades de la jubilación son las que cada uno de estos cuerpos normativos contiene.
5. Presentar los distintos estudios que se han realizado de la jubilación al Organismo Legislativo de manera que estos creen un cuerpo normativo que regule la jubilación para toda la entidad Estatal unificando criterios y elementos configurativos.

## REFERENCIAS

### Bibliográficas

1. Alarcón Caracuel. *Compendio de Seguridad Social*, 3ra edición. España. Tecnos, 1989.
2. Alina, Bitbol. *Enciclopedia Jurídica Omeba*. Tomo VIII. México. Omeba, 2010.
3. Almansa Pastor, José Manuel. *Derecho de la Seguridad Social*. 6ta edición. España. Tecnos, 1989.
4. Alonso García, Manuel. *Fuentes del Derecho del Trabajo*. Curso de Derecho del Trabajo. 2da.ed. Barcelona, España. 1973.
5. Bielsa, Rafael. *Derecho administrativo y ciencia del derecho*. 4ta. edición, Alsina. Argentina, 1964.
6. Boquera Oliver, José Maria. *Derecho Administrativo*, vol. I. 4ta. Edición. España. Civitas, 1992.
7. Borrajo Dacruz, Eduardo. *Estudios Jurídicos de Previsión Social*. 18ª. Edición. España. Tecnos, 2009.
8. Cabanellas, Guillermo. *Diccionario enciclopédico de derecho usual*. Argentina. Heliasa, 1976.
9. Cabanellas, Guillermo. *Diccionario Jurídico Elemental*. Argentina. Heliasta, 1993.
10. Carrasco Belinchon, Júlían. *El sistema de clases pasivas de la seguridad social de los funcionarios públicos estatales.*, RAP. No. 39. España. 1969.
11. Cordini, Miguel Ángel. *Derecho de la seguridad social*. Eudebra. Argentina, 1966.

12. De Buen, Néstor. *Derecho del trabajo*. México. Porrúa. 2000.
13. De la Cueva, Mario. *El nuevo derecho mexicano del trabajo*. México. Porrúa, 1972.
14. Fernández Molina Luis. *Derecho Laboral Guatemalteco*. Guatemala. Editorial Óscar de León Palacios 1996.
15. García Fernández, Mario. *Configuración de la jubilación como contingencia protegida por la seguridad social*. España, 1986.
16. Guaita, Aurelio. *Nueva enciclopedia jurídica Seix*. Tomo 9. España. Francisco Seix, 2009.
17. Méndez Salazar, Libertad Emérita. *Aplicación de las normas laborales en Guatemala, en atención a las fuentes del derecho de trabajo*. Guatemala.
18. OIT. *Introducción a la Seguridad Social*. 3ed. Ginebra, 1984.
19. Ossorio, Manuel. (1996). *Diccionario de Ciencias Jurídicas, Políticas y Sociales* (23ª ed.). Argentina: Editorial Heliasta
20. Rivero Lamas, Jorge. *Nueva enciclopedia jurídica Seix*. Tomo XIII. España. Francisco Seix, 2009.
21. Sacalxot Valdez, Carlos Borromeo. *Lecciones de Derecho individual de trabajo*. Guatemala, 2011.

## **Referencias Normativas**

### **Nacionales**

1. Asamblea Nacional Constituyente., *Constitución Política de la República de Guatemala*. Guatemala, 1985.
2. Asamblea Nacional Constituyente, *Ley de Amparo, Exhibición Personal y de Constitucionalidad*, Decreto 1-86, Guatemala, 1986.

3. Congreso de la República de Guatemala.. *Ley de Servicio Civil*, Decreto 1748, Guatemala, 1979
4. Congreso de la República de Guatemala.. *Ley Orgánica del Instituto Guatemalteco de Seguridad Social*. Decreto 295, Guatemala 1945.
5. Congreso de la República de Guatemala., *Ley de Servicio Civil del Organismo Judicial*, Decreto 48-99, Guatemala, 1999.
6. Congreso de la República de Guatemala. *Ley de la Carrera Judicial*, Decreto Número 41-99, Guatemala 1999
7. Congreso de la República de Guatemala, *Ley del Organismo Judicial*, Decreto 2-89, Guatemala 1989.
8. Congreso de la República de Guatemala, *Ley de la Carrera Judicial*, Decreto 32-2016, Guatemala, 2016.
9. Congreso de la República de Guatemala, *Ley Orgánica de la Universidad de San Carlos de Guatemala*, Decreto 325, Guatemala 1954.
10. Congreso de la República de Guatemala, *Ley de Servicio Civil del Organismo Legislativo*, Decreto 36-2016, Guatemala 2016.
11. Congreso de la República, *Ley de Clases Pasivas Civiles del Estado*, Decreto 63-88, Guatemala, 1988.
12. Decreto Ley 206 del Jefe de Estado, *Ley de Tribunales de Familia*.

## **Internacionales**

1. Organización Internacional de Trabajo. Convenio sobre la discriminación (empleo y ocupación). Núm. 111, 1958.

2. Organización Internacional de Trabajo. Recomendación Número 162 sobre los trabajadores de edad. 1958.
3. El Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, adoptado en la Asamblea General de las Naciones Unidas

### **Jurisprudencia**

1. Corte de Constitucionalidad de Guatemala. Gaceta jurisprudencial No. 60, expediente No. 34-01, Sentencia de fecha 17-05-01.
2. Corte de Constitucionalidad de Guatemala. Gaceta jurisprudencial No. 31, expediente No. 291-95, Sentencia de fecha 16-08-95.
3. Corte de Constitucionalidad de Guatemala. Gaceta jurisprudencial No. 45, expediente No. 1024-96, Sentencia de fecha 15-07-97.
4. Corte de Constitucionalidad de Guatemala. Gaceta jurisprudencial No. 37, expediente No. 261-93, Sentencia de fecha 19-07-95.

### **Referencias Electrónicas**

1. El Derecho Laboral en el país de Colombia, disponible en <http://dspace.uazuay.edu.ec/bitstream/datos/716/1/05915.pdf>, Fecha de consulta 18 de Noviembre de 2015.
2. *Diccionario de la Real Academia Española*. (2017). Recuperado el 10 de Julio de 2018, de <http://dle.rae.es/?id=MZ15qUi>

3. El Viejo en la Historia, Trejo Maturana, Carlos; <http://www.gerontologia.uchile.cl/docs/viejo.htm> , Fecha de consulta el 18 de junio de 2014.
4. Gramcko, Luis. La Jubilación. Disponible en <http://servicio.bc.uc.edu.ve/derecho/revista/1-2000/1-2000-9.pdf> Fecha de Consulta 15 de Junio de 2015.
5. Manual Justicia Laboral y Derechos Humanos en Guatemala, <http://www.url.edu.gt/PortalURL/Archivos/76/Archivos/Manual%20Justicia%20Laboral%20y%20Derechos%20Humanos%20en%20Guatemala.pdf>, Fecha de Consulta 10 de junio de 2015.
6. MinTrabajo, Republica de Colombia, disponible en <http://www.mintrabajo.gov.co/glosario-j.html>, Fecha de consulta 25 de junio de 2015.
7. *Organización Internacional del Trabajo*. (2017). Recuperado el 10 de Julio de 2018, de [https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---dgreports/---dcomm/documents/publication/wcms\\_067592.pdf](https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---dgreports/---dcomm/documents/publication/wcms_067592.pdf)
8. Tomas Jimenes, Natalia, Discriminación por razón de edad y derecho al trabajo, disponible en <http://www3.uah.es/congresoreps2013/Paneles/panel3/nataliat@ugr.es/TCNatalia.pdfs>. Fecha de Consulta 25 de junio de 2015.

## Otras Referencias

5. Salvador Pérez, Félix. La Jubilación Laboral: Configuración y Modalidades. Sevilla, España. 1991. Tesis del Departamento de Derecho de Trabajo y Seguridad Social, Universidad de Sevilla.
6. Zaldaña Acevedo, Gerardo Alfonzo. Análisis jurídico del artículo 48 del decreto 63-88 del Congreso de la República de Guatemala Ley de Clases Pasivas del Estado. Guatemala, 2010. Tesis de Ciencias Jurídicas y Sociales, Universidad de San Carlos de Guatemala.

## ANEXOS

### MODELO DE ENTREVISTA

#### ENTREVISTA A EMPLEADOS DEL SECTOR PÚBLICO

Universidad Rafael Landívar

Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales

Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales

**Cargo que ocupa:** \_\_\_\_\_ **Edad:** \_\_\_\_\_

#### **“Limitación del Derecho de Trabajo a través de la Jubilación Forzosa en el Sector Público de Guatemala”**

**Instrucciones:** Como parte del trabajo de tesis de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de la Universidad Rafael Landívar, se está realizando un estudio sobre, como la Jubilación Forzosa representa un límite al derecho universal que toda persona tiene al trabajo. Por este motivo solicitamos su colaboración en la presente entrevista. Sus respuestas serán tratadas de forma CONFIDENCIAL Y ANÓNIMA y serán analizadas de forma agregada.

1. Según su criterio ¿Qué entiende por jubilación?

2. Conoce usted las clases de jubilación que existen en Guatemala:

Si\_\_\_\_\_

No\_\_\_\_\_

¿Cuáles son?

3. ¿Qué entiende usted por jubilación forzosa?
  
4. ¿A qué edad considera usted que una persona debe jubilarse?
  
5. ¿Considera usted que con la edad viene aparejada un detrimento en la capacidad de trabajo?
  
6. ¿Cuáles son los derechos que tienen una persona trabajadora en Guatemala?
  
7. Según usted, en el momento de contratar a una persona o presentarse para adquirir un empleo, ¿Qué se valora más, la experiencia y conocimiento o la fuerza física y juventud?
  
8. ¿Qué impacto económico tendría en usted y su familia el hecho de que tuviese que jubilarse?

Gracias por su colaboración

## ENTREVISTA A PROFESIONALES DEL DERECHO

Universidad Rafael Landívar  
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales  
Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales

**Profesión:** \_\_\_\_\_ **Edad:** \_\_\_\_\_

### **“Limitación del Derecho de Trabajo a través de la Jubilación Forzosa en el Sector Público de Guatemala”**

**Instrucciones:** Como parte del trabajo de tesis de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de la Universidad Rafael Landívar, se está realizando un estudio sobre, como la Jubilación Forzosa representa un límite al derecho universal que toda persona tiene al trabajo. Por este motivo solicitamos su colaboración en la presente entrevista. Sus respuestas serán tratadas de forma CONFIDENCIAL Y ANÓNIMA y serán analizadas de forma agregada.

1. Según su criterio ¿Qué entiende por jubilación?
2. ¿Qué opina sobre el tema de: “la limitación del derecho de trabajo, a través de la jubilación forzosa en Guatemala”?
3. ¿Considera usted que con la edad viene aparejada un detrimento en la capacidad de trabajo?

4. ¿Qué opinión tendría usted si al llegar a determinada edad lo obligaran a jubilarse?
  
5. Teniendo en cuenta su formación y la experiencia que adquiere a lo largo de los años, ¿cree usted que debería permitírsele seguir trabajando a una persona que ha cumplido la edad para jubilarse, si esta conserva su capacidad física y psíquica para ello?
  
6. De la anterior pregunta, surge otra interrogante, al momento de contratar a una persona o presentarse para adquirir un empleo, ¿Qué se valora más, la experiencia y conocimiento o la fuerza física y juventud?
  
7. ¿Cree usted que los beneficios que otorga la jubilación en Guatemala son justos?

Si\_\_\_\_\_

No\_\_\_\_\_

¿Podría mencionar 2 beneficios?

8. ¿Qué impacto económico tendría en usted y su familia el hecho de que tuviese que jubilarse?

Gracias por su colaboración