

UNIVERSIDAD PANAMERICANA
Facultad de Ciencias Jurídicas y Justicia
Programa de Actualización y Cierre Académico



**Mecanismos para determinar la pensión de jubilación para
los trabajadores del Estado de Guatemala**

-Tesis de Licenciatura-

Carlos Rafael Rodríguez Herrera

Guatemala, octubre 2013

**Mecanismos para determinar la pensión de jubilación para
los trabajadores del Estado de Guatemala**

-Tesis de Licenciatura-

Carlos Rafael Rodríguez Herrera

Guatemala, octubre 2013

AUTORIDADES DE LA UNIVERSIDAD PANAMERICANA

Rector	M. Th. Mynor Augusto Herrera Lemus
Vicerrectora Académica y Secretaria General	M. Sc. Alba Aracely Rodríguez de González
Vicerrector Administrativo	M. A. César Augusto Custodio Cóbar

AUTORIDADES DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y JUSTICIA

Decano	M. Sc. Otto Ronaldo González Peña
Coordinador de exámenes privados	M. Sc. Mario Jo Chang
Coordinador del Departamento de Tesis	Dr. Erick Alfonso Álvarez Mancilla
Director del Programa de Tesis	Dr. Carlos Interiano
Coordinador de Cátedra	M. A. Joaquín Rodrigo Flores Guzmán
Asesor de Tesis	Lic. Jaime Trinidad Gaitán Álvarez
Revisor de Tesis	Dr. Julio César Díaz Argueta

TRIBUNAL EXAMINADOR

Primera Fase

Lic. Javier Anibal García Constanza

Lic. Angel Adilio Arriaza Rodas

Licda. Consuelo Velásquez Reyes

Lic. Victor Manuel Morán Ramirez

Segunda Fase

Lic. Luis Guillermo Chutan

Lic. Javier García

Licda. Vilma Corina Bustamante

Licda. Karin Romero

Tercera Fase

Lic. Carlos Enrique Godínez Hidalgo

Licda. Sandra Lorena Morales

Lic. Mario Jo Chang

Licda. Nydia María Corzantes Arévalo

Licda. Ana Belber de Franco

UNIVERSIDAD PANAMERICANA, FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y JUSTICIA. Guatemala, dieciséis de mayo de dos mil trece.-----

En virtud de que el proyecto de tesis titulado **MECANISMOS PARA DETERMINAR LA PENSIÓN DE JUBILACIÓN PARA LOS TRABAJADORES DEL ESTADO DE GUATEMALA**, presentado por **CARLOS RAFAEL RODRÍGUEZ HERRERA**, previo a otorgársele el grado académico de Licenciado(a) en Ciencias Jurídicas, Sociales y de la Justicia así como los títulos de Abogado(a) y Notario(a), reúne los requisitos de esta casa de Estudios, es procedente **APROBAR** dicho punto de tesis y para el efecto se nombra como Tutor al Licenciado **JAIME TRINIDAD GAITÁN ÁLVAREZ**, para que realice la tutoría del punto de tesis aprobado.



M. Sc. Otto Ronaldo González Peña
Decano de la Facultad de Ciencias
Jurídicas y Justicia

DICTAMEN DEL TUTOR DE TESIS DE LICENCIATURA

Nombre del Estudiante: **CARLOS RAFAEL RODRÍGUEZ HERRERA**

Título de la tesis: **MECANISMOS PARA DETERMINAR LA PENSIÓN DE JUBILACIÓN PARA LOS TRABAJADORES DEL ESTADO DE GUATEMALA**

El Tutor de Tesis,

Considerando:

Primero: Que previo a otorgársele el grado académico de Licenciado(a) en Ciencias Jurídicas, Sociales y de la Justicia, así como los títulos de Abogado(a) y Notario(a), el estudiante ha desarrollado su tesis de licenciatura.

Segundo: Que ha leído el informe de tesis, donde consta que el (la) estudiante en mención realizó la investigación de rigor, atendiendo a un método y técnicas propias de esta modalidad académica.

Tercero: Que ha realizado todas las correcciones de contenido que le fueron planteadas en su oportunidad.

Cuarto: Que dicho trabajo reúne las calidades necesarias de una Tesis de Licenciatura.

Por tanto,

En su calidad de Tutor de Tesis, emite **DICTAMEN FAVORABLE** para que continúe con los trámites de rigor.

Guatemala, 01 de agosto de 2013

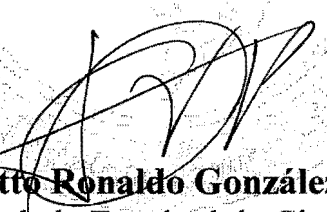
"Sabiduría ante todo, adquiere sabiduría"


Lic. Jaime Trinidad Gaitán Álvarez
Tutor de Tesis



UNIVERSIDAD PANAMERICANA, FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y JUSTICIA. Guatemala, cinco de agosto de dos mil trece.-----

En virtud de que el proyecto de tesis titulado **MECANISMOS PARA DETERMINAR LA PENSIÓN DE JUBILACIÓN PARA LOS TRABAJADORES DEL ESTADO DE GUATEMALA**, presentado por **CARLOS RAFAEL RODRÍGUEZ HERRERA**, previo a otorgársele el grado académico de Licenciado(a) en Ciencias Jurídicas, Sociales y de la Justicia así como los títulos de Abogado(a) y Notario(a), ha cumplido con los dictámenes correspondientes del tutor nombrado, se designa como revisor metodológico al Doctor **JULIO CÉSAR DÍAZ ARGUETA**, para que realice una revisión del trabajo presentado y emita su dictamen en forma pertinente.


M. Sc. Otto Ronaldo González Peña
Decano de la Facultad de Ciencias
Jurídicas y Justicia



DICTAMEN DEL REVISOR DE TESIS DE LICENCIATURA

Nombre del Estudiante: **CARLOS RAFAEL RODRÍGUEZ HERRERA**

Título de la tesis: **MECANISMOS PARA DETERMINAR LA PENSIÓN DE JUBILACIÓN PARA LOS TRABAJADORES DEL ESTADO DE GUATEMALA**

El Revisor de Tesis,

Considerando:

Primero: Que previo a otorgársele el grado académico de Licenciado(a) en Ciencias Jurídicas, Sociales y de la Justicia, así como los títulos de Abogado(a) y Notario(a), el estudiante ha desarrollado su tesis de licenciatura.

Segundo: Que ha leído el informe de tesis, donde consta que el (la) estudiante en mención realizó su trabajo atendiendo a un método y técnicas propias de esta modalidad académica.

Tercero: Que ha realizado todas las correcciones de redacción y estilo que le fueron planteadas en su oportunidad.

Cuarto: Que dicho trabajo reúne las calidades necesarias de una Tesis de Licenciatura.

Por tanto,

En su calidad de Revisor de Tesis, emite **DICTAMEN FAVORABLE** para que continúe con los trámites de rigor.

Guatemala, 28 de agosto de 2013

"Sabiduría ante todo, adquiere sabiduría"


Dr. Julio César Díaz Argueta
Revisor Metodológico de Tesis



DICTAMEN DEL DIRECTOR DEL PROGRAMA DE TESIS

Nombre del Estudiante: **CARLOS RAFAEL RODRÍGUEZ HERRERA**

Título de la tesis: **MECANISMOS PARA DETERMINAR LA PENSIÓN DE JUBILACIÓN PARA LOS TRABAJADORES DEL ESTADO DE GUATEMALA**

El Director del programa de Tesis de Licenciatura,

Considerando:

Primero: Que previo a otorgársele el grado académico de Licenciado(a) en Ciencias Jurídicas, Sociales y de la Justicia, así como los títulos de Abogado(a) y Notario(a), el estudiante ha desarrollado su tesis de licenciatura.

Segundo: Que el tutor responsable de dirigir su elaboración ha emitido dictamen favorable respecto al contenido del mismo.

Tercero: Que el revisor ha emitido dictamen favorable respecto a la redacción y estilo.

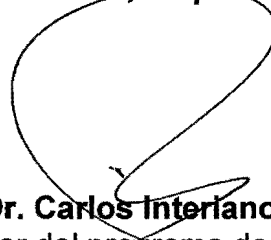
Cuarto: Que se tienen a la vista los dictámenes favorables del tutor y revisor respectivamente.

Por tanto,

En su calidad de Director del programa de tesis, emite **DICTAMEN FAVORABLE** para que continúe con los trámites de rigor.

Guatemala, 03 de septiembre de 2013

"Sabiduría ante todo, adquiere sabiduría"



Dr. Carlos Interiano
Director del programa de tesis
Facultad de Ciencias Jurídicas y Justicia



ORDEN DE IMPRESIÓN DE TESIS DE LICENCIATURA

Nombre del Estudiante: **CARLOS RAFAEL RODRÍGUEZ HERRERA**

Título de la tesis: **MECANISMOS PARA DETERMINAR LA PENSIÓN DE JUBILACIÓN PARA LOS TRABAJADORES DEL ESTADO DE GUATEMALA**

El Director del programa de tesis, y el Decano de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Justicia,

Considerando:

Primero: Que previo a otorgársele el grado académico de Licenciado(a) en Ciencias Jurídicas, Sociales y de la Justicia, así como los títulos de Abogado(a) y Notario(a), el estudiante ha desarrollado su tesis de licenciatura.

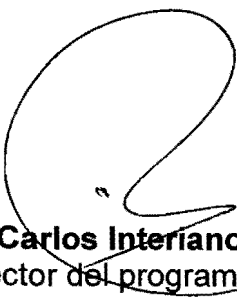
Segundo: Que ha tenido a la vista los dictámenes del Tutor, Revisor, y del director del programa de tesis, donde consta que el (la) estudiante en mención ha llenado los requisitos académicos de su Tesis de Licenciatura, cuyo título obra en el informe de investigación.


Por tanto,

Se autoriza la impresión de dicho documento en el formato y características que están establecidas para este nivel académico.

Guatemala, 04 de septiembre de 2013

"Sabiduría ante todo, adquiere sabiduría"


Dr. Carlos Interiano
Director del programa de tesis Facultad de
Ciencias Jurídicas y Justicia


Vo. Bo. M. Sc. Otto Ronaldo González Peña
Decano de la Facultad de Ciencias
Jurídicas y Justicia



NOTA: Para efectos legales, únicamente la sustentante es responsable del contenido del presente trabajo.

Índice

Resumen	i
Palabras Clave	ii
Introducción	iii
Antecedentes de la Pensión	1
Clases Pasivas	8
Pensión	9
Cobertura de la Pensión	10
Clases de Pensiones	11
Cálculo de la Pensión	18
Revisión de la Pensión	20
Otros Beneficios	21
Elementos Objetivos	21
Clases de Contribuciones	23
Elementos Subjetivos	28
Derechos Pasivos	30
Situación del Régimen de Clases Pasivas del Estado	32
Objetivos que se deben lograr con la Reforma al Régimen de Clases Pasivas del Estado	42

Proyectos de Ley en materia de Pensiones que otorga el Régimen de Clases Pasivas del Estado	43
Propuesta de un Modelo para Guatemala para determinar Las pensiones de los Servidores Públicos sujetos al Régimen De Clases Pasivas del Estado	45
Administración por medio de un Fideicomiso	49
Anteproyecto de Ley del Fideicomiso del Régimen de Clases Pasivas Civiles del Estado	52
Conclusiones	69
Referencias	71

Resumen

Se ha logrado determinar que es necesario un ajuste a la pensión que reciben los trabajadores del Estado, debido a que desde hace años no se ha logrado ni mucho menos propuesto de manera formal un aumento en éstas, afectando directamente a los pensionados que han contribuido con dicho régimen durante su vida productiva laboral, para poder gozar de este beneficio que les otorga el Estado, si se le puede llamar así, debido a que lo que se recibe mensualmente no es suficiente para poder afrontar los gastos para la supervivencia no solo del pensionado sino del núcleo familiar que depende de él.

Si bien es cierto que es una cantidad periódica de manera mensual, no existen los estudios actuariales que determinen el monto específico de la inflación anual real que se da en la economía del país, y el sistema del régimen de clases pasivas sigue operando de manera ineficiente y no acorde a la realidad del aumento en el costo de la vida, así como la devaluación que sufre la moneda nacional con cada año que pasa.

Se determino que es necesario que el Estado de Guatemala, cree un fondo específico para darle sostenibilidad a largo plazo a dicho régimen, y que éste no llegue a colapsar afectando a la mayoría de pensionados que dependen de este ingreso para sobrevivir, y que muchas veces es el

único ingreso que reciben, ya sea por haber cumplido el tiempo de contribuir a dicho sistema, para después gozar de la pensión, a lo que se le conoce como el retiro voluntario, o bien de manera forzosa, cuando el trabajador se ve obligado a retirarse sin su voluntad, por algún accidente de trabajo, o alguna otra cusa de fuerza mayor teniendo que adherirse al retiro obligatorio.

Es por ello que derivado de las falencias tanto administrativas, como financieras y operacionales de dicho régimen que ha sido probado y utilizado a lo largo de varios años, que se determina necesario el establecer otro tipo de régimen que sea cien por ciento funcional y efectivo para los trabajadores del Estado, para lo cual se propone la creación de un Fideicomiso, el cual lo administre, y genere beneficios económicos a los trabajadores, garantizándoles el correcto funcionamiento con inversiones seguras que hagan un sistema equilibrado, justo y duradero, con una iniciativa de Ley del Fideicomiso del Régimen de Clases Pasivas Civiles del Estado.

Palabras clave

Previsión Social. Trabajador Civil del Estado. Clases Pasivas. Jubilados o Retirados. Pensión. Pensionistas o Pensionados. Fideicomiso.

Introducción

Como es del dominio público, las pensiones de los empleados del Estado no sufren ningún ajuste desde hace ya varios años, haciendo cada día más difícil la subsistencia para los pensionados, por el incremento del costo de vida; dado que existen muchos casos en que las mismas no alcanzan para cubrir el mínimo vital, máxime si se considera que se tratan de personas de la tercera edad, que requieren cuidados o medicamentos costosos y al carecer de empleo, no tienen fuentes económicas más que la referida pensión. Esto determina que para muchos guatemaltecos, llegar a la tercera edad representa entrar a la época de problemas económicos, más agudos aún que en su edad madura.

Por lo anterior, existe una imperante necesidad de establecer un sistema financiero que garantice el aumento de las pensiones de los beneficiarios del Régimen de Clases Pasivas del Estado, de una forma anual y sostenida, sin que ello implique generar un déficit económico del sistema. Por este motivo, se busca formular un modelo de administración y financiamiento de este régimen que permita lograr este propósito.

Cabe tener presente que el régimen tiene como sistema financiero el de reparto simple, el cual tiende a descapitalizarse en la medida que la población vegetativa aumenta, la cual es acreedora de pensiones que los fondos del régimen no puede cubrir o que desmedran sus arcas para futuras generaciones. Muchos países de América Latina han realizado reformas integrales en materia de previsión social debido a esta problemática con el fin de otorgar pensiones más decorosas, experiencias de las que se han tomado elementos para formular la propuesta de esta investigación.

La pensión que reciben los jubilados del Estado debería de ser una recompensa por haber laborado arduamente durante su etapa productiva; o bien, visto desde otro enfoque, el fruto del ahorro y la inversión adecuada para garantizar una vejez sin problemas financieros. Por ello, en este estudio se han determinado los mecanismos que necesita el Estado de Guatemala para lograr un aumento en la pensión de jubilación para sus trabajadores, acorde al costo de la vida y para generar aumentos que se ajusten a la realidad del momento, sin comprometer el futuro financiero del régimen.

Por lo anterior, surge esta pregunta: ¿Cuáles son los mecanismos que el Estado debe adoptar para determinar una pensión justa a los jubilados del Régimen de Clases Pasivas Civiles del Estado?

Antecedentes de la pensión

A lo largo de la historia se han dado diversos sistemas de pensiones, a pesar de que en su inicio no se les consideraba literalmente un régimen establecido por el gobierno, ya que eran prerrogativas otorgadas por el Estado a ciertos trabajadores por haber prestado sus servicios a éste, sin embargo lo encuadraban como un favor, o una gracia hacia el trabajador, siendo esta más bien una obligación.

No es de extrañarse que desde hace tiempo se daban los malos manejos de los fondos del Estado, repercutiendo en una disminución en el beneficio que se otorgaba, ya que muchas veces no existían los fondos necesarios para satisfacer dicha obligación. Es así como van surgiendo varios sistemas de pensiones, los cuales van cambiando al transcurrir el tiempo, y se hace una reseña de como fueron surgiendo hasta nuestros días.

A nivel mundial, Ovalle indica que en 1790, tras la Revolución Francesa, la Asamblea Constituyente dictó una ley, que quitaba a la jubilación el carácter de ‘gracia real’ y estableció que el Estado debía recompensar los servicios prestados a la Nación, cuando por su importancia se merecía este reconocimiento; pero, para otorgar la concesión de esta pensión, se tenía en cuenta la fortuna privada del agraciado (Ovalle, 2000, página 6).

Es un sistema bastante objetivo, justo y equitativo, ya que al quitar el carácter de gracia real, se establece una obligación por parte del Estado hacia el trabajador, no como un favor, y se da el pago de una pensión

para el trabajador como premio ha haber laborado durante cierto tiempo. Ahora bien, el Estado velaba siempre por los más necesitados, o de un estatus económico distinto, ya que se tomaba en cuenta la fortuna del beneficiario.

Con la Revolución Industrial, aumentaron los riesgos sociales y la dependencia de un salario, cuya mala administración daba lugar al desamparo de la familia de los trabajadores, mientras que la protección para estos se dejaba bajo la responsabilidad del patrono. Más tarde, surgió un sistema de previsión social por iniciativa de los propios trabajadores, quienes crearon sociedades de socorro mutuo. En Alemania, durante la gestión Otto von Bismark se creó el primer Seguro Social, cuya influencia se extendió a Francia e Inglaterra (Cabanellas, 1999, página 159).

Es el caso en el que los trabajadores al sentirse desprotegidos por parte del Estado, iniciaron la creación de un sistema de previsión social con el cual ellos mismos velaban por sus propios intereses y beneficios. En ésta época se dio un avance importante con la creación del primer Seguro Social, extendiéndose a la mayoría de países de Europa.

Entre los países americanos que fueron incluyendo dentro de su legislación referente a prestaciones a sus servidores públicos se encuentran: Argentina (1887), que fue un régimen para todos los ciudadanos al servicio permanente del Estado; Costa Rica (1902), un auxilio póstumo que se entregaba a los familiares del servidor público, que posteriormente se amplió a jubilación y montepío; México (1910) que instauró el régimen de Seguridad Social; Chile (1918), que estableció su sistema de pensiones y jubilaciones; El Salvador (1920),

Honduras (1922) y Nicaragua (1926) comenzaron a otorgar jubilaciones a los empleados públicos.

En Guatemala, Ovalle señala que en 1881, el Código Fiscal disponía otorgar pensión al personal de Hacienda que tuviera más de 60 años de edad y 30 años de servicio; asimismo, a los impedidos para trabajar, viudas, hijos, y madres viudas de algunos funcionarios. Los trabajadores estatales cubrían los fondos de clases pasivas aportando el 2 % de su sueldo. Se podía percibir una jubilación de hasta el 100 % del sueldo devengado y el montepío era la cuarta parte del sueldo devengado; pero, si el servidor fallecía sin tener 10 años de servicios, sus dependientes tenían derecho por una sola vez a una cantidad entre la sexta parte y el total del sueldo devengado en un año. En 1923, se emitió la ‘Ley de Jubilaciones, Pensiones y Montepíos’, con una pensión para funcionarios civiles y militares por jubilación al cumplir 60 años de edad y 10 años de servicios; asimismo, daba cobertura por invalidez y sobrevivencia (Ovalle, 2000, página 9).

Si bien es cierto que Guatemala no fue el primer país en establecer este régimen, no significa que los otros ofrecieran mayores beneficios o no, sino que han servido de base para establecer el propio, pero con algunas mejoras, ya que en los anteriores regímenes no se establecía que la pensión se debía de recibir también en casos de invalidez y sobrevivencia, por tragedias no previstas para el trabajador realizando o no sus funciones que lo dejaran imposibilitado de seguir prestando sus servicios, y es aquí precisamente en donde Guatemala hizo una mejora, incluyendo la invalidez y sobrevivencia. Esto no quiere decir que el sistema utilizado aquí sea el mejor, ya que se ha quedado estancado en cuanto a la proporcionalidad que debe darse entre la depreciación del Quetzal, y los aportes que el trabajador debe de realizar, ajustados al

costo de la vida actual, repercutiendo automáticamente en un aumento salarial para el trabajador.

En 1932, se emitió una nueva ley en la materia mediante el Decreto Legislativo 1811, que mantenía la misma línea que la anterior, salvo que los militares, maestros de primaria, ni policías contribuían y la pensión por jubilación sólo requería 10 años de servicios, al cumplir 60 años, o bien, por 35 años de servicios (maestros a los 50 años de edad o 25 de servicio). En 1941, se modificó la ley y se requirió que para obtener la pensión un plazo de 20 años de servicios, a cualquier edad.

En caso de invalidez o muerte, si no se había cotizado el tiempo mínimo, se devolvía lo contribuido al montepío. Tenían derecho a percibir montepío las personas siguientes, en orden de exclusión: los hijos menores de edad o incapacitados y la viuda, la madre si estaba viuda o, en su caso, el padre sexagenario, en la forma que indicaba la ley. En 1955, se estableció una tabla de contribuciones al fondo de montepío, que iba de un 2 % hasta un 7 % sobre el monto del sueldo. Estaban excluidos del régimen, el Ejército de Guatemala y de las entidades públicas que tuvieran su propio régimen. Las pensiones mensuales iban de Q 15 a Q 120. Sin embargo, el Presidente de la República podía aumentar dicho beneficio hasta Q 300 mensuales.

No parece un sistema justo y equitativo, ya que dejan fuera a los militares, maestros de primaria y policías, dejándolos desprotegidos y posiblemente violando el derecho de igualdad que hoy en día establece nuestra Constitución Política de la República de Guatemala, dando paso a que cada institución iniciara su propio régimen de retiro, y posiblemente siendo uno mejor que otro, volviendo a caer en la desigualdad, ya que muchas veces los militares reciben mayor pensión que los policías. Esta división de regímenes en el Estado, cae en un descontrol y la no fiscalización muchas veces por parte del gobierno, y es aquí precisamente en donde se desvirtúa este beneficio.

En 1970, entró en vigor la Ley de Clases Pasivas Civiles del Estado, que establecía pensiones por jubilación, invalidez, viudedad, orfandad y extraordinaria a favor de los padres del causante. En cuanto al plazo de contribución al régimen, no se exige edad ni tiempo mínimo de servicios para el otorgamiento de una pensión por invalidez producida por accidente, siendo suficiente haber contribuido al financiamiento del Régimen de Clases Pasivas.

Para una pensión por invalidez causada por enfermedad, es necesario que el trabajador haya contribuido al financiamiento del régimen durante un mínimo de 2 años anteriores a la fecha en que se declare su invalidez, salvo el caso de enfermedades súbitas (Artículos 10 y 11 de la Ley de Clases Pasivas Civiles del Estado).

Se hace una distinción muy claramente entre lo que es una invalidez por accidente, y una invalidez proveniente por enfermedad, y si bien es cierto las dos pueden ser por caso fortuito o fuerza mayor, se exige en la invalidez por enfermedad un mínimo de contribución, ya que muchas veces esta enfermedad es proveniente por malos hábitos de salud del mismo trabajador que ven afectada la vida laboral del mismo, y no sería justo para el Estado efectuar el pago de la pensión, si esta sobreviene por negligencia del trabajador. Ya en el año 1971, la administración del régimen y las operaciones de registro, trámites y autorización pasaron del Ministerio de Finanzas Públicas a la Oficina Nacional de Servicio Civil, lo que se realiza por medio el Departamento de Previsión Civil.

La jubilación por retiro voluntario se daba al cumplir 30 años de servicio (20 para maestros), cualquiera que fuera su edad; o bien, 50 años de edad y más 10 de servicio.

En casi todos los sistemas se le da un beneficio extra a los maestros, no tanto en cantidad monetaria a recibir, sino mas bien en la reducción de tiempo para ser servidor publico, disminuyendo el tiempo para retirarse hasta en diez años menos que otros trabajadores del Estado, lo cual muchas veces puede ser tomado como desigualdad o un beneficio, dependiendo de que profesión y cargo se ejerza como trabajador.

La jubilación por retiro obligatorio se da para quienes hayan cumplido 65 años de edad y 10 años de servicio. Cuando se trataba de enfermedad o lesiones graves, no se fijaba plazo para adquirir pensión. La pensión por viudez u orfandad se concedía cuando el trabajador sirvió por más de 10 años o estuviera gozando de pensión por jubilación o invalidez. La extraordinaria beneficiaba a la madre viuda o al padre mayor de 65 años del servidor fallecido. Las pensiones no eran menores de Q 30 mensuales ni excedían de Q 300, considerando el promedio de salarios durante los últimos 5 años de servicio, existiendo una tabla para el porcentaje a otorgar, de acuerdo al tiempo laborado.

Se considera que la edad para el retiro obligatorio es demasiado extensa, ya que muchas veces las personas no logran ni siquiera llegar a esa edad, debido a las diversas causas que han disminuido la vida útil del trabajador, y no logra recibir el beneficio que se hubiera esperado durante su vida laboral, falleciendo muchas veces antes de los sesenta y cinco años de edad. Tendría que disminuirse esta edad a sesenta años, aunque esto represente un aumento aunque sea mínimo en las aportaciones que da el trabajador, pero es más bien un sacrificio presente, para un beneficio futuro.

De todo lo expuesto, se establece que el ‘Régimen de Clases Pasivas Civiles del Estado’ se refiere a uno de los sistemas de previsión social público que asiste por medio de una prestación o beneficio económico de parte del Estado, ya sea por contribuciones sobre los sueldos o salarios devengados por los servicios prestados al Estado u otras entidades públicas sin régimen propio, a favor de los servidores públicos civiles contribuyentes o sus familiares beneficiarios, de acuerdo a la ley, que cubre los riesgos de retiro del servicio, invalidez o sobrevivencia por muerte del cotizante.

Clases Pasivas

A. Jubilados o Retirados: García Oviedo señala que son los individuos que fueron funcionarios o trabajadores públicos, pero que por edad o incapacidad dejaron de serlo y originan la situación de jubilación por retiro (García, 1951, página 388).

En el caso de Guatemala, se refieren a los beneficiarios a la pensión por jubilación o invalidez (Artículo 4 de la Ley de Clases Pasivas Civiles del Estado).

B. Pensionistas o Pensionados: Las personas que perciben una merced o gracia del Estado, en virtud de algún acto especial o por ser allegados a quienes fueron servidores de éste (García, 1951, página 388).

En Guatemala, se refieren a los beneficiarios a la pensión por viudez u orfandad y las especiales del trabajador civil del Estado (Artículos 4 y 17 de la Ley de Clases Pasivas Civiles del Estado).

Pensión

Los trabajadores que han servido durante su vida productiva laboral, ya sea durante tiempo determinado o hasta el momento de su jubilación y que hayan contribuido al Régimen de Clases Pasivas del Estado de Guatemala, reciben por parte éste un monto mensual llamado pensión, el cual está determinado en Ley, como una contraprestación, una obligación por parte del Estado y un derecho adquirido por parte de los trabajadores, los cuales serán beneficiados durante su vida no productiva laboral.

Cabanellas expone las acepciones atinentes de la palabra Pensión como una cantidad periódica, mensual o anual, que el Estado concede a determinadas personas por méritos o servicios propios, o de alguna persona de su familia. Derecho que corresponde a ciertos miembros de la familia de un empleado o trabajador que cuidaba del sostenimiento de aquellas y fallece luego de determinados años de servicios (Cabanellas, 1,999 página 78).

Dicha definición resume los pasos a seguir para recibir una pensión, es decir, que un trabajador debe de ser productivo laboralmente durante cierto tiempo, cumplir con sus aportaciones mensuales al régimen de clases pasivas, para que en un futuro ya sea por cumplirse el tiempo que tenía que trabajar, o porque sobrevino una causa de fuerza mayor, éste o quienes correspondan, reciban una cantidad mensual para el sostenimiento propio y de su familia.

Cabe destacar que no a todas las personas les es otorgado este beneficio por parte del Estado, y hay que encuadrar ciertos requisitos para poder optar a ello, dentro de los que podemos mencionar:

Cobertura de la pensión

Los trabajadores civiles del Estado o sus familiares, en su caso, gozan de los beneficios establecidos en la ley cuando se den cualquiera de las circunstancias siguientes:

a) Retiro del servicio

b) Invalidez, y

c) Muerte (Artículo 3 de la Ley de Clases Pasivas Civiles del Estado).

Se determinan los diferentes casos que existen para poder optar a una pensión, ya sea por haber cumplido el tiempo prestado servicios al Estado, o por razones de fuerza mayor, o situaciones que puedan sobrevenir sin que lo tenga planificado tanto el trabajador como el Estado, como lo es la invalidez, la cual inhabilita al trabajador, y en caso de que suceda la muerte de éste, que no porque ocurra nadie será beneficiario, ya que la misma ley determina quienes serán los que recibirán la pensión.

Clases de pensiones

El Artículo 4 de la Ley de Clases Pasivas Civiles del Estado establece las siguientes clases de pensiones:

a) Jubilación

Cabanellas indica que la jubilación es el retiro del trabajo particular o de una función pública, con derecho a percibir una remuneración calculada según los años de servicio y la paga habida. El mismo autor, establece que la pensión por jubilación es la cuantía cuyo importe se percibe sin prestación de esfuerzo actual, y por la actividad profesional desplegada hasta alcanzar cierta edad (Cabanellas, 1999 página 78).

En este sentido se establece que para que un trabajador tenga derecho a su jubilación, basta con que éste haya prestado sus servicios durante cierto tiempo, efectuando sus aportes mensuales, para que al momento de llegar su retiro reciba una cantidad periódica y mensual, sin ningún tipo de esfuerzo laboral.

En cuanto a la jubilación, únicamente puede darse de dos maneras:

- **Retiro Voluntario**

Cuando el trabajador haya cumplido 60 años de edad y acredite, como mínimo, 10 años de servicios, o bien cuando acredite 20 años de servicios y que haya contribuido al financiamiento del Régimen de Clases Pasivas Civiles del Estado.

- **Retiro Obligatorio**

Cuando el trabajador haya cumplido 65 años de edad y acredite, como mínimo, 10 años de servicios contribuyendo al financiamiento del régimen (Artículo 5 de la Ley de Clases Pasivas Civiles del Estado).

Se determina claramente las dos opciones que establece la ley para que el trabajador pueda optar por su retiro, en el caso sea voluntario, cumpliendo con el requisito de la edad, haciendo la distinción en la edad de este, que es donde se da la variante para poder optar a uno u otro régimen.

La Corte de Constitucionalidad (Gaceta N° 45, expediente N° 1024-96, sentencia del 15 de julio de 1997) ha considerado al respecto que, la jubilación debe entenderse en el sentido de no imponer otras limitaciones que las justamente derivadas de la naturaleza y régimen de los derechos personales. Para el efecto, el legislador ha establecido esas condiciones atendiendo factores generalizados y razonables, tales como la edad del trabajador o bien los años de servicio como parámetros para optar a una jubilación, sin que ello califique que el

trabajador no pueda aún conservar eficiencia para desempeñar sus labores... el derecho para acogerse a ese régimen puede ser tanto una determinación facultativa del trabajador, como una obligación para éste preceptuada por ley. Por ello, la doctrina es uniforme al establecer que en el primero de los casos la jubilación puede ser voluntaria, y en el segundo de éstos, es obligatoria, sin que por ello se restrinja este derecho, sino más bien se regule las condiciones en las cuales se otorga la jubilación (Gaceta jurisprudencial, 2005).

En este sentido, la Corte ha definido y encuadrado los preceptos, tanto legales como optativos dentro de dicho régimen, respetando la libertad del trabajador para optar a éste, u obligándolo a través de una ley; sin embargo cualquiera que sea el caso, se establecen los requisitos y factores que deben de cumplirse por parte del trabajador y del Estado para que se pueda gozar de dicha prestación cuando proceda. Muchas veces se cumple el tiempo legal establecido para la jubilación, y el trabajador todavía está en facultades de seguir desarrollando cualquier actividad laboral.

b) Invalidez

Es la incapacidad total y permanente del trabajador civil del Estado para seguir desempeñando normal y eficientemente los deberes y responsabilidades de su puesto, producida por cualquier lesión, enfermedad física o mental, siempre que tal efecto no haya sido provocado voluntariamente por el propio trabajador, o sea el resultado de una acción delictiva intencional, judicialmente establecida (Artículo 6 de la Ley de Clases Pasivas Civiles del Estado).

Cabanellas señala que este tipo de pensión es “una cantidad que se percibe sin prestación de esfuerzo actual, y por la actividad profesional desplegada que ha cesado por una situación de invalidez” (Cabanellas, 1999, página 22).

Aquí se da el presupuesto de un acontecimiento de fuerza mayor, y que no haya sido con dolo por parte del trabajador para no poder continuar con sus labores o actividades establecidas en su contrato, dándose un resarcimiento obligatorio por parte del Estado al trabajador por haber prestado sus servicios durante cierto tiempo, y por causas ajenas al mismo, se ve imposibilitado de continuarlas.

Para gozar de este tipo de pensión se deben cumplir las condiciones indicadas en los artículos 6 al 8 de la Ley de Clases Pasivas Civiles del Estado, que se refieren a la declaratoria de su existencia y permanencia por el Instituto Guatemalteco de Seguridad Social, la imposibilidad de recolocación en un puesto de trabajo y el sometimiento del pensionado a tratamiento de rehabilitación.

En cuanto al plazo de contribución al régimen, no se exige edad ni tiempo mínimo de servicios para el otorgamiento de una pensión por invalidez producida por accidente, siendo suficiente haber contribuido al financiamiento del Régimen de Clases Pasivas. Para una pensión por invalidez causada por enfermedad, es necesario que el trabajador haya contribuido al financiamiento del régimen durante un mínimo de 2 años anteriores a la fecha en que se declare su invalidez, salvo el caso de enfermedades súbitas (Artículos 10 y 11 de la Ley de Clases Pasivas Civiles del Estado).

La ley se enfoca en dos supuestos que pueden darse en la vida activa y laboral del trabajador, como lo es el caso que éste sufra un accidente, caso en el cual podrá gozar del beneficio de la pensión si contribuyo al Régimen de Clases Pasivas; por otro lado esta el supuesto en que el trabajador padezca de invalidez proveniente de una enfermedad muchas veces hasta terminal, pero en este caso el trabajador tubo que haber aportado durante 2 años antes de que le sobreviniera la enfermedad.

c) Viudez, Orfandad y Especiales

Bajo este concepto se pueden encontrar los siguientes derechos pasivos, es decir, el derecho que tienen ciertas personas a recibir una pensión, y la obligación por parte del Estado para cumplir con esta obligación, dentro de los que se puede mencionar:

- **Pensión por viudez**

Ávila (citado por Ovalle) la define así: “Es aquella prestación que se otorga al cónyuge ‘supérstite’ o conviviente por unión de hecho declarado legalmente, derivada de los servicios prestados por el servidor fallecido o que se hubiere encontrado en disfrute de pensión civil por jubilación.” (Ovalle, 2000, página 29).

Se ve la protección de los derechos de la persona que convivía con la persona que ha fallecido, sosteniendo la obligación de pago por parte del Estado.

- **Pensión por orfandad**

Ávila se refiere a ella, señalando: “La pensión civil por orfandad es el derecho que se establece a favor de los hijos menores o incapaces declarados legalmente, derivados de los servicios prestados por el servidor fallecido o que se hubiere encontrado en disfrute de jubilación” (Ovalle, 2000, página 29).

Se protege a los derechos de los menores de edad, o los declarados interdictos, en el sentido que si llegara a faltar él o los padres de familia, el Estado debe de cumplir con el pago de la pensión al que quede con la patria potestad de los menores.

- **Pensión Especial**

Es la establecida a favor de los padres del servidor o de los hermanos, nietos o sobrinos menores de edad o incapaces que, a la fecha del fallecimiento del causante, estuvieren bajo su tutela, declarada de conformidad a la ley, salvo terceros con mejor derecho. (Artículos 4 y 17 de la Ley de Clases Pasivas Civiles del Estado).

Claramente la ley contempla el caso en el cual el trabajador llegara a faltar por causa de muerte, pero éste ha dejado establecido quien será el beneficiario o el que gozará de la pensión cuando falte, y se da el caso de varias figuras exceptuando el de sus padres, que como requisito esencial es que al momento del fallecimiento del causante, estos sean menores de edad, y estén bajo la tutela legalmente declarada.

Tiene derecho a pensión civil por viudez, el cónyuge supérstite o conviviente por unión de hecho legalmente declarada, siempre que el causante fuere trabajador civil del Estado y que estuviera contribuyendo al financiamiento del régimen o fuera jubilado del régimen (Artículo 15 de la Ley de Clases Pasivas Civiles del Estado).

Este precepto legal claramente involucra lo que establece nuestro Código Civil, en el sentido que la unión de hecho legalmente declarada surte todos los efectos legales de un matrimonio, y en el caso que el trabajador faltare, el cónyuge o conviviente podrán ser beneficiarios de la pensión por parte del Estado, si la persona que falleció cumplió con todos sus aportes durante la vida laboral.

Tienen derecho a disfrutar de pensión civil por orfandad, los hijos menores de edad del trabajador del Estado y los declarados legalmente incapaces, siempre que su origen sean anteriores al fallecimiento del causante, cuando dicho servidor público esté en las situaciones indicadas en el párrafo precedente. Excepcionalmente, gozan de la pensión hasta los 21 años de edad, los hijos que prueben su calidad de estudiantes en una institución educativa y la continuidad de sus estudios (Artículo 16 de la Ley de Clases Pasivas Civiles del Estado).

Se establece que los hijos menores de edad que hayan sido reconocidos legalmente antes del fallecimiento del trabajador, podrán recibir la pensión que le correspondería al trabajador si este estuviera con vida y se hace la excepción a los mayores de edad, pero hasta los 21 años de edad, que todavía estén en el rango de estudiantes, pero deberán de comprobar dicha calidad.

Las pensiones especiales se otorgan, cuando el fallecido no haya dejado cónyuge supérstite ni hijos menores o incapaces, siempre que se cumplan las condiciones para acceder a una pensión por viudez, a los padres o a los parientes que fueran pupilos del causante, en la forma que señala el artículo 17 de la Ley de Clases Pasivas Civiles del Estado.

Por último, se debe considerar que al fallecimiento del beneficiario de una pensión por invalidez, da derecho a la pensión respectiva, en el orden que se otorga la pensión por viudez, orfandad o especial, en su caso (Artículo 13 de la Ley de Clases Pasivas Civiles del Estado).

Cálculo de la pensión

Para calcular la pensión por jubilación se toma como base el promedio de los salarios devengados durante los últimos 5 años de servicios que se haya contribuido al financiamiento del régimen sobre las remuneraciones siguientes:

- a) Sueldo o salario base ordinario
- b) Paso salarial o complemento del salario inicial y
- c) El derecho escalafonario, en su caso

El promedio obtenido se multiplica por un porcentaje determinado en la ley, según el tiempo de contribución (Artículos 23 y 25 de la Ley de Clases Pasivas Civiles del Estado).

No están afectos el aguinaldo, la bonificación anual para los trabajadores del sector público y privado ni los sueldos percibidos durante el periodo pre y post natal.

Para el cálculo y monto de las pensiones se debe considerar que:

- No se interrumpe la continuidad de la relación laboral por vacaciones, licencias, periodo pre y post natal, huelga legal u otras causas, siempre que se contribuya al financiamiento del régimen
- El tiempo de servicios es acumulativo, no importa si se presten en forma continua o discontinua, pues el derecho a pensión se obtiene por el tiempo contribuido al financiamiento del régimen; y
- Las pensiones no son menores de Q 774.00 mensuales ni mayores de Q 5,000.00 mensuales, y su monto no puede modificarse, salvo cuando el Organismo Ejecutivo conceda aumentos generales a los trabajadores civiles del Estado; caso en el que se incrementa las pensiones totales en un 50 % del incremento que se conceda; asimismo, cuando se ejercite el derecho de revisión de la pensión (Artículo 25 de la Ley de Clases Pasivas Civiles del Estado).

El monto de la pensión por invalidez es igual al promedio de los sueldos o salarios, paso salarial y derecho escalafonario, devengados durante el último año de servicio o del tiempo laborado si no alcanza este término. Para las otras, se toma como base el monto de la pensión por jubilación que correspondería o estuviera gozando el causante. El 50 % de la pensión es para el cónyuge supérstite o ex conviviente y el otro 50 % para los hijos menores o incapaces. Cuando los hijos ya no tengan derecho a la pensión, el 100 % corresponde a la viuda (Artículos 12, 27 y 28 de la Ley de Clases Pasivas Civiles del Estado).

En cuanto a los porcentajes establecidos en la ley, se reparten según sea las cargas familiares que haya dejado el trabajador, ya que si solo existe la cónyuge, solo a él o ella deberá entregarse el cien por ciento de la pensión, pero si hubiera hijos, la pensión se dividirá a la mitad, es decir, un cincuenta por ciento para los hijos, y el otro cincuenta para el o la cónyuge.

Revisión de la pensión

Por reingreso

Cuando un jubilado reingrese al servicio público en los Organismos del Estado o de sus entidades descentralizadas o autónomas, su jubilación cesa de inmediato. No obstante, al terminar la nueva relación laboral, tiene derecho a la revisión del expediente por el nuevo tiempo servido y que se le otorgue el beneficio derivado por dicho tiempo, teniendo en cuenta el último salario devengado. (Artículos 114, primer párrafo, de la Constitución Política de la República, y 26 de la Ley de Clases Pasivas Civiles del Estado).

Si se cumplen las condiciones del reingreso, se interrumpe el cómputo del tiempo para la jubilación que el trabajador tenía, y se empieza uno nuevo hasta que termine la nueva relación laboral.

General

Conforme a las posibilidades del Estado, se procede a revisar periódicamente las cuantías asignadas a jubilaciones y pensiones. Estas revisiones se efectúan cada vez que los servidores públicos, en ejercicio de sus empleos, obtengan aumento salarial, según las posibilidades del Estado (Artículos 114, segundo párrafo, de la Constitución Política de la República y 59 de la Ley de Clases Pasivas Civiles del Estado).

Es importante destacar que el Estado solo toma en cuenta a los trabajadores del Estado que están contratados con prestaciones laborales, y se hace tal distinción porque ya desde hace varios años, se ha tomado la modalidad de contratación bajo el renglón 0-29, con el cual no hay derecho a prestaciones ni al aporte para el régimen de clases pasivas, mientras dure el tiempo del contrato.

Otros beneficios

Cobertura gratuita del Instituto Guatemalteco de Seguridad Social: Otro de los beneficios del Régimen de Clases Pasivas Civiles del Estado consiste en que los pensionados tienen derecho a recibir gratuitamente la cobertura de los servicios médicos y hospitalarios del Instituto Guatemalteco de Seguridad Social (Artículos 115 de la Constitución Política de la República y 46 de la Ley de Clases Pasivas Civiles del Estado). Para el efecto, desde 1986, el Instituto Guatemalteco de Seguridad Social estableció el Centro de Atención Médica Integral para Pensionados (CAMIP).

Elementos Objetivos

Contribuciones

Se hace mención a las contribuciones, que para Cabanellas, “es la cantidad u otra cosa, especialmente dinero, que se presta imperativamente” (Cabanellas, 1999, página 243).

Se determina que este autor va enfocado a que el trabajador hace un préstamo al Estado durante su vida útil como servidor público, esperando una retribución por los servicios laborales prestados.

Por otro lado Ossorio indica que las contribuciones “son las aportaciones obligatorias e impersonales establecidas legalmente y pagaderas periódicamente, para repartir entre las personas afectadas por el pago la carga de los gastos públicos” (Ossorio, 1999, página 243).

Esta teoría está muy bien enfocada y explicada, ya que claramente dice como funciona el régimen, es decir, que el trabajador aporta al Estado,

para que este le retribuya en un beneficio económico y futuro para cuando ya no este en la edad productiva laboral, y pueda sufragar al menos los gastos básicos para subsistir.

Naturaleza jurídica

En cuanto a la naturaleza jurídica de las contribuciones de previsión social son ingresos parafiscales. Albiñana (citado por Juan Pablo Ortiz Meyer) señala que “son parafiscales los ingresos del sector público que no pueden ser clasificados como tributos y se encuentran ligados al fenómeno de una contraprestación y, por ello, difieren de los tributos. Los ingresos parafiscales sirven para un fin concreto y los impone el Estado a las personas que se benefician de ciertos servicios públicos; por lo que no se pagan para gastos generales, sino que su finalidad es determinada desde antes de su pago y la clase de beneficiarios ya están definidos” (1995, páginas 35 y 36).

En este sentido el Estado ya tiene claro su objetivo, de quien tendrá la carga de aportar, y quien será el beneficiario, pero con la salvedad de que dicha aportación por parte del trabajador no está afecta a ningún impuesto por parte del propio Estado, es decir que no es deducible de impuesto directo ni indirecto los mismos fondos que este maneja, ya sea recibiendo el aporte, o efectuando el pago de la pensión.

Ahora bien, cabe resaltar que no necesariamente solo el trabajador tiene que hacer su aportación al Estado, sino también corresponde al patrono realizar un porcentaje de aportación al sistema de clases pasivas, y es aquí donde a pesar de ser dos personas diferentes las obligadas a la

contribución, se llega a determinar la división de estas, siendo una de ellas, la cuota laboral que es la contribución del régimen de clases pasivas y es obligatoria para los servidores públicos sujetos al mismo como una aportación monetaria, establecida legalmente y que debe efectuarse mediante pagos periódicos, con el objeto de formar un fondo común, con el cual se financian las pensiones a que los ex trabajadores del Estado o sus beneficiarios pueden gozar.

Clases de Contribuciones

Cuota laboral

La contribución del régimen de clases pasivas es obligatoria para los servidores públicos sujetos al mismo como una aportación monetaria, establecida legalmente y que debe efectuarse mediante pagos periódicos, con el objeto de formar un fondo común, con el cual se financian las pensiones a que los ex trabajadores del Estado o sus beneficiarios pueden gozar.

De acuerdo al Artículo 18 inciso c) de la Ley de Clases Pasivas Civiles del Estado, los funcionarios y empleados públicos afectos a esta Ley contribuyen al régimen mediante aportes que van del 9 % al 15 % del sueldo o salario base ordinario, los pasos salariales o complemento del salario inicial, derecho escalafonario y bonificación de emergencia. La

cuota laboral se descuenta por el Ministerio de Finanzas Publicas, de cada nómina mensual de sueldos. En el caso del Organismo Judicial, el descuento lo hace la Tesorería Judicial y lo entera a este ministerio.

En los casos de trabajadores, que desempeñen más de un puesto en la Administración Pública, se le aplica el porcentaje que corresponda en la escala a la suma total de los ingresos que perciban. En este último punto se determina que a mayor ingreso por parte del trabajador, mayor será el aporte que este tiene que dar, y esto deviene de una lógica económica, ya que no podrían recibir un mayor beneficio si su aporte fue mínimo, o en base a solo uno de los dos ingresos que tuviera.

Cuota Patronal

El Estado, como cuota patronal, contribuye con un monto no menor del 10 % del total de las remuneraciones indicadas anteriormente, devengados por los trabajadores de los Organismos del Estado. La Corte de Constitucionalidad, el Tribunal Supremo Electoral y las entidades descentralizadas o autónomas incorporadas al régimen, pagan igual porcentaje, que deben enterar al Ministerio de Finanzas Públicas en la cancelación de cada nómina, dentro de los 5 días hábiles después de la fecha de pago. Dichas entidades deben incluir en su respectivo presupuesto, el monto de las cuotas mencionadas (Artículo 18 incisos a) y b) de la Ley de Clases Pasivas Civiles del Estado).

Dichas entidades deben incluir en su respectivo presupuesto, el monto de las cuotas mencionadas (Artículo 18 incisos a) y b) de la Ley de Clases Pasivas Civiles del Estado). Este es el sentido de previsión que se debe tener como patrono, y se tiene que incluir como un gasto fijo durante todo el año para que el sistema siga una línea constante, y no se llegue a descuadrar las arcas del Estado en detrimento de las personas que puedan estar gozando dicho beneficio o estén por llegar a hacerlo.

Fondo Específico

El Organismo Ejecutivo debe crear, un fondo específico que garantice la permanencia del Régimen de Clases Pasivas Civiles del Estado, para lo cual previo estudios que establezcan el monto inicial, así como la forma en que debe administrarse, se debe elaborar el proyecto la ley correspondiente, el cual debe remitir al dar inicio la vigencia de la ley. Dicho fondo no debe ser menor de 200 millones de quetzales, el cual debe ser fiscalizado por la Contraloría General de Cuentas de la Nación y auditorías internas y externas, conforme la ley que lo establezca (Artículo 64 de la Ley de Clases Pasivas Civiles del Estado).

Esta normativa es ‘letra muerta’ porque el Estado no ha creado este fondo y han pasado 18 años sin que se presente la iniciativa de ley para constituirlo. Este es otro de los motivos por los cuales este régimen

peligra financieramente y no le permite dar pensiones dignas. Como puede apreciarse, la norma existe para que este régimen de previsión social subsista; pero, es el Estado el que falla con el mantenimiento del sistema, lo cual cada año aumenta la deuda interna (Ovalle, 2000, página 58).

En Guatemala, a las Clases Pasivas Civiles del Estado se les ubica presupuestariamente en el rubro de ‘gastos’ dentro del Presupuesto General de Ingresos y Egresos del Estado, específicamente en la partida de ‘egresos para clases pasivas’. En este aspecto, se ve la importancia que se contemple un rubro especial para este fondo, pero el que exista no implica que sea suficiente para que los jubilados reciban una pensión digna y que les permita poder satisfacer sus necesidades.

Es aquí en donde se va determinando la disparidad o desigualdad de las aportaciones que se hacen, y el costo y valor de la vida actual, así como la devaluación de la moneda nacional, repercutiendo en una brecha que siempre seguirá igual o aumentara sino se toman medidas de carácter urgente, es decir, que vayan de acuerdo a la realidad de la economía nacional, y el aumento que tiene la vida no solo a nivel nacional sino a nivel mundial, ya que muchos factores externos también afectan la moneda nacional.

Hay que mencionar otro aspecto y elemento objetivo, pues se logra dar cierta independencia a ciertas instituciones del Estado para que puedan crear, y administrar su propio fondo de aportaciones de clases pasivas, tal es el caso del Organismo Judicial.

En realidad el sistema de clases pasivas del Estado, podría ser efectivo y funcional para los trabajadores, pero el mismo Estado que fue el que creó dicho régimen quien también incumple con otras obligaciones que pueden repercutir en un beneficio para el trabajador, y nunca incumplir con dicha prestación creando un fondo específico que garantice la permanencia del Régimen de Clases Pasivas Civiles del Estado, para lo cual existan previos estudios que establezcan el monto inicial, así como la forma en que debe administrarse.

Se debe elaborar el proyecto la ley correspondiente, el cual debe remitir al dar inicio la vigencia de la ley. Dicho fondo no debe ser menor de 200 millones de quetzales, el cual debe ser fiscalizado por la Contraloría General de Cuentas de la Nación y auditorias internas y externas, conforme la ley que lo establezca (Artículo 64 de la Ley de Clases Pasivas Civiles del Estado).

Elementos Subjetivos

Contribuyentes

1) Trabajador Civil del Estado

Se define como: Todo funcionario empleado que labore en los Organismos Legislativo, Ejecutivo y Judicial, Corte de Constitucionalidad, Tribunal Supremo Electoral, o en las entidades descentralizadas o autónomas del Estado; en virtud de elección, nombramiento, contrato, planilla o cualquier otro vínculo legal por medio del cual se obliga a prestar sus servicios a cambio de un salario previamente establecido, que sea pagado con cargo a las asignaciones del presupuesto de los organismos y entidades antes mencionadas. (Artículo 2 de la Ley de Clases Pasivas Civiles del Estado).

Los trabajadores de las entidades descentralizadas o autónomas que no estén afectos a descuentos para el fondo de clases pasivas ni gocen de los beneficios correspondientes, podrán acogerse a este régimen y, la dependencia respectiva, debe hacer los descuentos correspondientes (Artículos 117 de la Constitución Política de la República, y 19 de la Ley de Clases Pasivas Civiles del Estado).

Son características del trabajador civil perteneciente al Régimen de Clases Pasivas: ser guatemalteco, no ser militar, no estar sujeto a otro régimen en la institución a la que sirve y ser contribuyente al financiamiento del régimen (Artículos 1 y 2 de la Ley de Clases Pasivas Civiles del Estado).

Asimismo, los trabajadores civiles del Estado que cesen en el servicio público faltándoles 5 años o menos de servicios para alcanzar el tiempo mínimo para obtener pensión por jubilación, pueden contribuir mensualmente al régimen durante el tiempo que les falta, lo cual se calcula sobre las últimas remuneraciones devengadas. Dicha contribución es autorizada siempre que el ex-servidor la solicite a la Oficina Nacional de Servicio Civil y no podrá devolverse por ningún motivo. No pueden contribuir voluntariamente quienes tengan relación laboral con cualquiera de los organismos del Estado o las entidades descentralizadas o autónomas (Artículo 20 de la Ley de Clases Pasivas Civiles del Estado).

2) Organismos del Estado y otras entidades públicas

En su calidad de patronos, las entidades públicas deben financiar al régimen. Su participación no es extraña porque en los sistemas de previsión social, como el manejado por el Instituto Guatemalteco de Seguridad Social, existe la obligación de la contribución del sector patronal privado (Artículos 100 de la Constitución Política de la República y 38 y 39 de la Ley Orgánica del Instituto Guatemalteco de Seguridad Social).

Derechos Pasivos

Actualmente no se han tomado cartas en el asunto por parte del Estado, y es preocupante la inoperancia y la inactividad en este aspecto, ya que cada año aumenta el pasivo laboral por parte del Estado de Guatemala, y es aquí precisamente en donde da lugar al elemento subjetivo de los Derechos Pasivos, los cuales Gendin y Blanco (citado por Ovalle Chávez) los define de la siguiente manera:

Son todos los beneficios percibidos por los funcionarios o por sus familias sin estar prestando ya aquellos servicios, bien por su edad, inutilidad o por fallecimiento. En tal virtud, las Clases Pasivas son las personas que reciben los derechos pasivos. (Ovalle, 2000, página 58).

Es el caso que se menciona la palabra derecho, ya que es inherente al trabajador que aportó al régimen durante su vida laboral, pero es a la vez un pasivo, o sea una obligación para el Estado hacia el trabajador.

Oviedo indica que: "...son las ventajas económicas que disfrutaban ciertas personas que ya no prestan servicios al Estado o que no los prestaron nunca, pero que se hallan ligados por razón de parentesco o dependencia." (García, 1951, página 387).

En tal sentido se ve reflejado en este concepto literalmente el método de funcionamiento de dicho sistema, ya que resumiéndolo el trabajador aporta con pagos mensuales durante el tiempo que labora y el Estado tiene la obligación de pagarle a este mes a mes su pensión.

Ahora bien en este concepto se hace la distinción y aclaración de que no precisamente es el trabajador quien recibe directamente el beneficio, ya que muchas veces este ya falleció, y serán las personas que designe la ley quienes tienen que recibir el beneficio.

Características de los Derechos Pasivos

- Benefician a un conjunto de personas retiradas del servicio público por edad, tiempo de servicio o invalidez; así como, a ciertas personas que sin haber contribuido al régimen, se favorecen económicamente por ser beneficiarios de un trabajador contribuyente o pensionado fallecido.
- Es un haber que se goza pasivamente, o sea que se percibe sin prestar servicios efectivos a cambio.
- Es de origen proteccionista para que los trabajadores del Estado y sus familiares tengan derecho a una pensión que asegure un mínimo de subsistencia, siendo un Derecho Humano Social (Artículo 102 inciso r) de la Constitución Política de la República).
- Se rigen financieramente por un sistema de reparto; es decir, que no es una contraprestación directa por el plazo ni por las cantidades contribuidas, sino que es una pensión determinada por la ley, que el servidor público durante el periodo productivo financia y que beneficia directamente a los pensionados.

Situación del Régimen de Clases Pasivas del Estado

Problemas Administrativos

Si se buscan mecanismos para poder incrementar la pensión de los servidores públicos sujetos al régimen de clases pasivas del Estado, hay que determinar lo que se necesita para lograr una buena administración y establecer si es precisamente en ello en donde está la falla del Estado, pues el problema no sólo se circunscribe a que el aporte de aquél no sea el adecuado y que exclusivamente ello sea la causa que no permite lograr un aumento en la pensión de los servidores públicos. Los ajustes correspondientes sólo comienzan con incrementar este presupuesto, sin que ello afecte otras necesidades que deba atender el Estado.

Con una pensión mínima que no rebasa los Q 900 y una máxima de Q 5,000, teniendo en cuenta que el costo de vida mensual supera ya los Q 2,500, se debe considerar que a la mayoría de pensionados no cuenta con fondos suficientes para su subsistencia. Entonces, la discusión teórica sobre si es un problema estructural del régimen o no, en la práctica, es una difícil situación para miles de familias, que lo que sufren el aumento del costo de la vida aumenta y que sus pensiones no.

Jorge Mario Castillo González indica que en la Administración Pública se trabaja con escasez de recursos e insumos, hace falta personal, dinero y equipos. La eficiencia se logra al obtener más y mejores resultados, administrando bien la escasez de esfuerzos, medios, recursos e insumos, utilizados por funcionarios y empleados públicos. La efectividad

equivale a realizar las tareas puntualmente; mientras que la eficacia supone obtener resultados de acuerdo a lo previsto o más allá. Por último, la eficiencia equivale a tener eficacia con la maximización de resultados y la minimización de recursos, en la medida de lo posible. La Administración Pública es una actividad que implica planificación, organización, liderazgo y control eficaz, para establecer si quienes ejecutan las funciones administrativas fungen dentro de una organización de manera eficiente (Castillo, 2000, páginas 1 y 2).

Se refiere básicamente a obtener mucho con los pocos recursos que el Estado posee, ya sea poco personal, dinero y equipos para la realización del bien común como fin supremo del Estado. También se hace referencia al factor tiempo para la obtención de resultados propuestos, pero aplicando los principios básicos para una buena administración, como lo es la planificación, organización, liderazgo y control, es decir, que el Estado debe de tener el dominio y control total en las actividades que realiza, para poder determinar en donde se encuentra atascado el proceso, o como hacer para mejorarlo, si es que hubiera necesidad de ello.

El Régimen de Clases Pasivas Civiles del Estado, dentro de la estructura de la Administración Pública, es parte del sistema de previsión social nacional, junto con otros regímenes provisionales públicos y el Seguro Social, que busca otorgar beneficios para los trabajadores del Estado en su etapa no productiva, que se deriva del tiempo de servicios prestados al Estado y del aporte al sostenimiento del régimen dependiendo del monto del salario percibido. El fin del régimen es asistencial por cuanto

no busca lucrar con las contribuciones de los trabajadores cotizantes, sino que se busca brindar una pensión que sea una asistencia para que el beneficiario se pueda sostener, de ahí que no todas las pensiones sean del 100 % de lo percibido, aunque haya un mínimo a recibir.

Si se evalúa la planificación del sistema de previsión social, se puede afirmar que el Estado carece de planes claros y objetivos que indiquen el rumbo que toma la organización encargada de las pensiones de los servidores públicos. El signo sintomático de ello es que los aumentos se han producido se han dado por decreto, es decir que a falta de criterios técnicos, se toma una medida política e improvisada, que es de carácter paliativo.

Es evidente que en Guatemala no existen los mecanismos elaborados dentro de un plan de trabajo que logre buenos resultados ni a corto plazo, mucho menos a largo plazo, con el fin de evitar que colapse el fondo para los pensionados. Sin embargo, desde hace ya varios años se ha dicho que es necesario que la pensión aumente, considerando que el costo de la vida se incrementa; por lo que es necesario un aumento en la pensión mensual en igual proporción para que los pensionados tengan un poder adquisitivo que les asegure gozar de una vida digna.

La organización carece de elemento humano técnico y muchas veces la toma de decisiones recae sobre personas que no tienen la preparación y estudio en el área correspondiente o sólo benefician a cierto grupo de personas y no a una generalidad y, peor aún, cuando toman decisiones para beneficiarse a ellos mismos. Es aquí donde la organización no funciona, se desacredita y no se logran las metas propuestas. En la Administración Pública, no se busca una persona preparada y con rasgos de líder para tomar el mando en la organización, por lo que no tiene la capacidad para dirigir y orientar a sus subalternos.

La falta de controles internos y externos deriva en la corrupción administrativa, que involucra a funcionarios y empleados públicos de todo nivel, que incurren en actos de enriquecimiento indebido, abusos de poder e ilegalidades en beneficio personal o de amigos y parientes, y la malversación de fondos públicos.

Por muchos factores, el Régimen de Clases Pasivas Civiles del Estado dista de ser eficiente y efectivo, pudiendo establecerse inoperancias del sistema, incongruencias normativas o que colisionan con el texto constitucional y procedimientos deficientes y dilatados, cuestiones de sumo difíciles para los pensionados y beneficiados sortear (Ovalle, 2000, página 35).

Situación Financiera

El Estado debe velar por el bienestar general de la población, siendo el régimen de previsión social de sus empleados, a través del Régimen de Clases Pasivas Civiles del Estado, uno de los medios por el cual atiende una necesidad ingente de la población, que es asegurar el buen nivel de vida de los servidores públicos retirados y sus familias, para lo cual se debe garantizar que las prestaciones o beneficios que otorga el régimen sean suficientes, ajustado a las necesidades del beneficiario y a la realidad de su sistema de financiamiento. Es necesario para el efecto, contar con un respaldo financiero sólido y autosustentable, técnicamente manejado, que permita el cumplimiento de las obligaciones estatales.

Para la Organización Internacional del Trabajo –OIT– (citado por Stefano Farné), entre los objetivos generales de un sistema de pensiones se encuentran:

- Proteger contra la pobreza en la vejez, en los períodos de invalidez o al fallecer el sostén de la familia;
- Proporcionar ingresos a todos los que hayan cotizado en sustitución de los ingresos laborales cesantes a consecuencia de la jubilación;
- Reajustar los ingresos en función de la inflación y, por lo menos, en cierta medida, de la subida general del nivel de vida, y

- Crear un ambiente propicio para la adopción de medidas voluntarias adicionales en relación con los posibles ingresos de los pensionados (Famé,2001,www.uextemado.edu.co/derecho/pdf/observatorio_mercado_trabajo/cuaderno_1pdf).

Si el Estado de Guatemala tan solo tratara de cumplir con los objetivos trazados por la OIT, no habría ningún déficit y el sistema siempre estaría funcionando con normalidad, así también ajustándose a los cambios que sufre la economía derivado de la inflación anual que es normal en los países sub-desarrollados, y así el sistema se iría ajustando a la economía y a las necesidades del pensionado para que poder sufragar los gastos necesarios para subsistir.

En Guatemala, siempre se ha expresado por parte de las autoridades públicas que no se tienen los recursos monetarios suficientes; pero, su escasez se agrava por la mala administración de éstos y, peor aún, por el desfaldo del erario público a lo largo de los años. Otro aspecto dentro del régimen que lo ha hecho obsoleto es que no se cumple con la constitución del fondo de garantía del mismo; por lo que se debe buscar un esquema que la garantice y que permita su buena administración, sin que el Estado pueda cortar los fondos para ello. La consecuencia de todo ello, en el caso del régimen de clases pasivas civiles, es el daño a los

pensionados porque no reciben una pensión digna ni se produce un aumento sustancial en la pensión que reciben.

Aún siendo pocas las estadísticas que se desarrollan en Guatemala, el Ministerio de Finanzas Públicas (citado por el Sistema de Integración Económica Centroamericano) señala que para 2004 había en el Régimen de Clases Pasivas Civiles la cantidad de 69,187 pensionados, que representaba una erogación anual de 1,581 millones de quetzales (Sistema de Integración Económica Centroamericano. **Sistema Regional de Información Laboral** Guatemala, 2005, www.laboral.sieca.org.gt/Cache/01010000041049/01010000041049.htm

Siendo tan importante el tema económico y lo elevado de las cargas financieras del régimen de clases pasivas civiles, resulta contradictorio que la Ley de Clases Pasivas Civiles del Estado no tenga ningún artículo que trate el sistema de inversión de los fondos del régimen. Careciendo de una norma que determine la forma en que el Ministerio de Finanzas Públicas debe invertir o depositar estos fondos para asegurar la solidez del régimen ni señale las medidas de previsión a tomar al hacer inversiones o la formación de una reserva técnica. Esto determina que, ante un vacío legal, los recursos se utilicen sin regulación, con altas posibilidades de que hayan sido malversados, utilizados para sostener artificialmente la política monetaria, como sucede con las reservas del

Instituto Guatemalteco de Seguridad Social, o bien que hayan sido distraídos ilícitamente. En todo caso, los efectos de su mala utilización o inversión se traducen en pocos recursos para el régimen y para constituir reservas, por lo que se establece que las perspectivas financieras del régimen no son buenas.

Ovalle establece que el Régimen de Clases Pasivas del Estado adolece de varios problemas financieros, que determinan una posible crisis en un corto plazo, entre ellos: (Ovalle, 2000, paginas 40 y 41).

- Opera bajo el método del ‘Reparto Simple’, en el que las contribuciones de los trabajadores del Estado se descuentan de sus salarios, montos que pasan a formar parte de los ingresos del Erario Nacional; por lo que la diferencia, sea positiva o negativa, entre los egresos por pago de pensiones y los ingresos en concepto de contribuciones, es cubierta por el Estado. Al inicio, un plan de pensiones es sostenible porque sus ingresos son mayores a los compromisos; pero, se torna oneroso cuando el equilibrio pensionado-trabajador difiere en su porcentaje y las pensiones se multiplican de manera acelerada, siendo insuficientes las contribuciones para cubrirlas.
- Se ha establecido que un trabajador que ha contribuido durante 30 años al régimen de pensiones, recupera la cantidad que ha aportado en un lapso de 18 meses, contados desde la fecha que adquiere el derecho como pensionado. Por lo anterior, se deduce que las erogaciones por pensiones que se otorguen a partir del decimonoveno mes son una carga financiera para el régimen.
- Si bien el Estado y los trabajadores civiles han aumentado los porcentajes de contribución, lo cual dio como resultado del aumento en los montos de las pensiones; también es cierto que se aumentó en el universo de beneficiarios, situación que no guarda equilibrio entre las contribuciones y la cobertura de beneficios. El número de pensionados aumentó cuando se permitió que los viudos (antes sólo viudas) obtuvieran pensión por viudez, que los hijos estudiantes hasta 21 años tuvieran pensión por orfandad, y que los padres y los hermanos y sobrinos bajo tutela accedieran a pensiones especiales.

En esta misma línea de ideas, Hugo Vargas Pazos indica que el incremento de la diferencia entre las tasas anuales de crecimiento entre los cotizantes y los pensionados hace suponer que, en el futuro el monto anual por pago de pensiones será mayor que los ingresos por cotizaciones. No obstante, el esquema de financiamiento permite aumentar las tasas de cotización por medio de una reforma a un nivel que garantice el equilibrio, conforme a los estudios actuariales correspondientes, con lo cual se aumenta la carga de los trabajadores y del Estado.

Se puede determinar claramente el aumento no solo en los pensionados, sino en el pago anual a los mismos, por parte del Estado, entrando en un punto de equilibrio negativo para éste, corriendo el riesgo de no poder cumplir con las obligaciones hacia los trabajadores que tengan derecho a la pensión.

Pero, no se estima positivo ni prudente que cada vez que se enfrenta una crisis financiera la solución sea la más sencilla y menos técnica, pues elevar contribuciones por decreto no resuelve el fondo del problema, sino lo difiere a otro momento. Es una medida de política que elimina un conflicto social durante el periodo de gobierno que enfrenta la crisis.

Otro aspecto a considerar es la forma en que se invierten los recursos. Considerando que la inversión de los fondos del Régimen de Clases Pasivas está a cargo del Ministerio de Finanzas Públicas, se puede politizar su uso e incurrir en mala administración e inversiones, que la tiene en su estado actual. A modo de ejemplo se debe considerar lo que expone Edgar Javier Hernández Castellanos, quien señala que en el transcurso del tiempo los fondos del Instituto Guatemalteco de Seguridad Social (IGSS) han sido mal administrados, con decisiones políticas, antieconómicas y beneficiando a los gobernantes de turno; ya que, por ejemplo, en la década pasada, a excepción de los años 1991 y 1994, se canalizaron los fondos de los pensionados en inversiones con una tasa de interés real negativa, porque eran invertidos en el Banco de Guatemala a tasas del 10.4 %, cuando la tasa de inflación era de un 59.84 % en 1990. Este tipo de políticas lo que logra es que haya injusticia social y una economía de papel, en lugar de invertirse en dinero y crear riqueza. Desde 1987, según la Resolución de la Junta Monetaria número 49-87, hasta finales del año 1991, el IGSS tuvo que invertir los fondos de pensiones en valores de baja rentabilidad.

Este Instituto se vio obligado a colocar los recursos en Bonos del Tesoro que estaban en poder del Banco de Guatemala, con el fin de recoger liquidez en el mercado y así poder controlar la masa monetaria. A finales de los años ochenta, los recursos fueron congelados y depositados en el Banco de Guatemala, como medida para controlar la masa monetaria (Hernández, 1997, páginas 7 y 13)

Esto es un ejemplo de que los recursos no fueron libremente manejados, aunque el IGSS es una entidad autónoma. De lo anterior, se deduce que el Ministerio de Finanzas Públicas, que es controlado directamente por el Organismo Ejecutivo, ha tenido iguales políticas de inversión con los fondos de las clases pasivas, lo cual no debe producirse y es una explicación de sus problemas financieros.

Hernández Castellanos señala que el régimen actual de reparto tiene la gran desventaja que los cotizantes y los beneficiarios del régimen previsional tienen un papel totalmente pasivo, no desempeñan ningún papel que los haga partícipes del proceso. Esta es una de las razones por las que este esquema de reparto no incentiva al ahorro e inclusive da lugar a la falta de afiliación. Las tasas de cotización actúan como un impuesto al trabajo, lo que incentiva la evasión y un mercado laboral informal, disminuyendo la productividad de la mano de obra y por ende, el crecimiento económico. Cuando un programa de pensiones tiene desequilibrios financieros y se cubre con déficit fiscales, puede contribuir a un proceso inflacionario (Hernández, 1997, páginas 12 y 45).

En este sentido se debe lograr que los trabajadores no sienten que las cuotas laborales son una carga o exacción de sus salarios, sino que son un ahorro o una inversión para su futuro. También, se les debe involucrar en el proceso para que no sean vistos como subsidiarios del Estado, que viven por la benevolencia de éste, sino que se les eleve su condición de ahorristas e inversionistas, con derecho a voz y voto.

Objetivos que se deben lograr con la reforma al Régimen de Clases Pasivas Civiles del Estado

Considerando lo expuesto en los apartados anteriores, se tienen los siguientes retos en la reforma al régimen de pensiones de los servidores públicos:

- No se puede crear otra entidad pública descentralizada para encargarse de las pensiones porque es oneroso y fomenta la burocracia;
- Se deben reducir los costos administrativos;
- Se debe transparentar el gasto y ser fiscalizado;
- La administración debe estar a cargo de un ente no político y se debe tecnificar;
- Debe fijarse una política de inversión de largo plazo y que no se vea alterada por cambios de Gobierno;
- Se debe promover la participación activa de los cotizantes y pensionados;
- Debe controlarse y diferenciarse los tipos de contribuciones para controlar su inversión;
- Deben fijarse políticas de corto, mediano y largo plazo de forma técnica, de acuerdo al tipo de fondos y pensiones a cubrir;

- Se debe crear un mecanismo para que el Estado mantenga el fondo de garantía que por ley está obligado a constituir.

Proyectos de ley en materia de pensiones que otorga el Régimen de Clases Pasivas Civiles del Estado

La iniciativa de ley 3264 tiene su justificación, indicando que en Guatemala, para el año 2005, el ingreso per capita para lograr un sostenimiento elemental es de Q 2,400; mientras que el rango promedio de las pensiones oscila entre Q 774 y Q 1,800 (Congreso de la República. **Iniciativa de Ley 3264**, 2007, www.congresodelarepublica.gob.gt)

Este proyecto de ley promueve la reforma del Artículo 18 inciso c) de la Ley de Clases Pasivas Civiles del Estado, modificando el monto de las contribuciones, de conformidad con la siguiente escala:

Sueldo	Porcentaje
Q 1,000 a Q 2,000.00	11 %
Q 2,000.01 a Q 4,000.00	12 %
Q 4,000.01 a Q 6,000.00	13 %
Q 6,000.01 a Q 8,000.00	14 %
Q 8,000.01 a Q 10,000.00	15 %
Q 10,000.01 en adelante	16 %

Se propone una reforma del artículo 25 literal a) de la Ley de Clases Pasivas Civiles del Estado y establece una pensión mínima de Q 1,500 y una máxima de Q 8,000, las cuales se deben revisar cada año por el Presidente de la República, por medio de Acuerdo Gubernativo.

La Iniciativa de Ley 3352 propone una reforma del artículo 25 literal a) de la Ley de Clases Pasivas Civiles del Estado y establece una pensión mínima de Q 1,200 y una máxima de Q 10,000, las cuales se deben revisar cada año por el Presidente de la República, acordado en Consejo de Ministros, por medio de Acuerdo Gubernativo (Congreso de la República. **Iniciativa de Ley 3352.** Guatemala, 2007, www.congresodelarepublica.gob.gt).

La Iniciativa de Ley 3264 tiene mayor sustento por cuanto para promover el aumento de las pensiones, determina que las escalas de contribución deben aumentar, para lo cual hace la actualización correspondiente. Por su parte, la Iniciativa de Ley 3352 sólo determina aumentos a las pensiones sin incrementar el nivel de las contribuciones, lo cual la hace inviable.

En todo caso, se observa que ninguna de las dos propuestas de ley son reformas de fondo, que no pueden considerarse bajo ningún tipo de los establecidos en las secciones anteriores, pues lo único que hace es mantener el sistema de reparto simple, con un aumento a las contribuciones. Tampoco, los anteproyectos señalan los estudios técnicos que avalan estos aumentos a las pensiones ni se indica por cuanto tiempo se sostendrá el régimen si se concretara al alza a las tasas de contribución. Se considera que no es a través de un aumento por decreto

la mejor forma de garantizar el aumento de las pensiones, porque ello debe tener sustento financiero. Tampoco se resuelve el problema de la inexistencia del fondo de garantía que desde hace 24 años no se ha constituido por parte del Estado.

Propuesta de un modelo para Guatemala para determinar las pensiones de los Servidores Públicos sujetos al Régimen de Clases Pasivas del Estado

Elección de un régimen

Si se considera que el sistema de reparto tiene un plazo de caducidad que lo lleva al déficit, lo cual ya ha sido advertido por los distintos países que adoptaron la reforma y los estudios actuariales hechos en Guatemala; entonces, la primera decisión a tomar es adoptar un nuevo régimen. Al efecto, se tienen 3 opciones puestas en práctica en Latinoamérica: a) Privado; b) Mixto y c) Paralelo.

Privado

Considerando lo evaluado por Vargas Pazos, se establece que el sistema privado sustitutivo y el paralelo son altamente costosos en su proceso de transición para el Estado; dado que se debe reconocer a los afiliados que cambien del sistema un ‘bono’ que sea su capital semilla al crear su cuenta de capitalización individual, en reconocimiento de los años contribuidos.

Otro aspecto a considerar es que no existe una percepción favorable hacia la privatización en Guatemala, pues se le ha concebido como una forma de aumentar los costos de los servicios y fomentar el enriquecimiento ilícito de funcionarios en dichos procesos; aunque, se aumente la cobertura. Tal perspectiva, descarta al sistema privado tipo chileno.

Paralelo

En el caso del sistema paralelo, muchos esperarían que el Estado responda a quienes se trasladen al régimen privado por una pensión mínima y esto no podría ser; dado que el Estado estaría erogando para los que se mantuvieron en el régimen y también para los que se salieron del mismo; entonces, el sentido de la reforma se perdería.

En el caso del sistema paralelo parcial, también se eroga en dichos bonos y, al mismo tiempo, se debe seguir sosteniendo los programas de previsión social que no se privatizan. Además se debe considerar que el sistema paralelo parcial no aplica para el caso del Régimen de Clases Pasivas porque, a diferencia del IGSS que maneja 2 programas, aquél sólo tiene uno y sería incongruente privatizar las pensiones de jubilación y mantener en el régimen las otras, por su amplia y directa relación.

Mixto

Entonces, queda la opción de los sistemas mixtos. En ellos, también hay una participación de un componente privado, que si bien puede causar recelo por la percepción negativa hacia la privatización, máxime cuando se trata de los trabajadores públicos los que serían los afectados por la reforma, ello se atenúa, considerando que el componente público del sistema asegura la pensión base.

Se debe adoptar un sistema ‘multipilar’ predominantemente público, lo cual en términos de tiempo, se puede iniciar a corto plazo; mientras, que tiene el valor agregado que no genera conflicto político con los empleados públicos y las clases pasivas civiles porque los fondos no van hacia el sector privado, además que la propuesta deviene de la OIT, entidad internacional muy respetada por el sector laboral guatemalteco.

Con estos dos componentes, cuota básica y complementaria, se garantiza que la pensión sea mínima o, dicho en otros términos, ‘antipobreza’, tal y como lo concibe la OIT, la que postula como principios:

- Todos deben cotizar para asegurar una pensión para su vejez;
- Debe haber correspondencia entre las cotizaciones y los beneficios;
- El monto de la pensión no debe diferir demasiado de lo percibido durante la vida activa,
- El monto de la pensión debe ser predecible y garantizado; y

La pensión debe ajustarse a los niveles de precios o de vida (Farné, 2001, www.uexternado.edu.com/derecho/pdf).

Gillion (citado por Farné) señala que la OIT y el Banco Mundial reconocen que la principal ventaja de un sistema de pilares múltiples radica en el hecho que permite diferenciar y disminuir los riesgos. En efecto, este enfoque tiene el mérito de repartir los riesgos inherentes a los regímenes de pensiones, tanto los riesgos políticos asociados con la gestión pública de los regímenes de prestaciones definidas como los de mercado, vinculados a los regímenes de cotizaciones definidas. Asimismo, el costo de transición no es tan dramático porque el componente público no desaparece y se tiene acceso al capital humano de los jóvenes (Farné, 2001, www.uexternado.edu.com/derecho/pdf).

En este sentido dicho autor se enfoca en el riesgo, que será compartido tanto por el Estado, como por la institución privada, y menciona que el cambio o la transición de un sistema publica a un mixto, o sea, mitad público y mitad privado no es de tanto riesgo, y siempre el Estado tendría el control y la administración indirecta del sistema.

Administración por medio de un Fideicomiso

Es de vital importancia encuadrar la figura del Régimen de Clases Pasivas del Estado, que si bien es cierto a lo largo de su existencia lo ha administrado el Gobierno sin obtener resultados positivos y satisfactorios para los beneficiados de las pensiones, entonces se puede entrelazar lo público con lo privado, es decir, que el sistema sea administrado por un Banco Nacional a través de un Fideicomiso, resguardando los bienes del Estado, y asegurando un correcto funcionamiento del Régimen, debido a los diferentes métodos de fiscalización y de penalización si existiere algún tipo de incumplimiento.

Rodríguez define el fideicomiso como el negocio jurídico por el cual se transfieren uno o varios bienes a una persona que se encarga de administrarlos o de enajenarlos y, con el producto de tal actividad, cumplir con la finalidad determinada por el constituyente en su favor o en beneficio de un tercero (Rodríguez, 1979, página 617).

El artículo 766 del Código de Comercio de Guatemala indica que “los bienes fideicometidos se transmiten afectados a fines determinados y el fiduciario los recibe únicamente para realizar sólo los actos exigidos para cumplir los fines del fideicomiso”. El artículo 777 del mismo código dispone que “el patrimonio fideicometido sólo responde por las obligaciones que se refieren al fin del fideicomiso o adquiridas legalmente con terceros y de los derechos que se haya reservado el fideicomitente o que se deriven a su favor del fideicomiso” (Código de Comercio de Guatemala (Decreto 2-70 y sus reformas). Congreso de la República de Guatemala.)

Ante todo, se debe reconocer que el fideicomiso es una figura dinámica, que se adapta a las necesidades del fideicomitente, en este caso del Estado para que se cumpla los objetivos de la ley.

El fideicomiso no supone la creación de un ente público más y en ningún caso elimina la función del Ministerio de Finanzas de descontar las cuotas laborales a los trabajadores del Estado, aunque debe enterarlos al fideicomiso, tampoco priva a la Oficina Nacional de Servicio Civil (ONSEC) de llevar los trámites administrativos en materia de pensiones ni a la Contraloría General de Cuentas de la Nación no le obstruye su labor de revisión de las liquidaciones públicas.

En lo que respecta a otros aspectos financieros y operativos, se tienen estas ventajas:

- Siendo el patrimonio fideicometido de carácter autónomo, su disposición ya no compete al Ministerio de Finanzas Públicas, por lo que no los puede distraer para otros fines
- Los montos de las cuotas de patronales y laborales pueden dividirse perfectamente en dos cuentas separadas de inversión, con lo cual en una sola estructura jurídica y administrativa se pueden administrar y poner en práctica los dos componentes elementales del sistema multipilar, que se asimila al modelo de OIT; es decir, dos sistemas de previsión social que se complementa con control público; dado que el Estado como fideicomisario puede revocar el fideicomiso si es

ineficiente y el Comité Técnico impide que el fiduciario invierta o utilice arbitrariamente los fondos

- El fondo de garantía se constituiría aportando un activo del Estado, que dé réditos constantes; por ejemplo las acciones del Estado en el Banco de Desarrollo Rural, Sociedad Anónima (BANRURAL). Este activo, al ser patrimonio fideicometido, no puede ser utilizado para otros fines y no puede ser retirado del fideicomiso, hasta que se haya obtenido los Q 200 millones que indica la ley. Cuando se haya logrado esta cantidad, se devuelve el bien fideicometido al Estado y es responsabilidad del fiduciario, con la política que fije el comité técnico, mantenerlo en este nivel.

En cuanto a la transparencia del sistema, se tienen los siguientes aspectos:

- Se contrataría una auditoría externa independiente de la fiduciaria
- Se establecería la fiscalización del fideicomiso por parte de la Contraloría General de Cuentas de la Nación, lo cual sentaría un ejemplo de transparencia, dado que los fideicomisos públicos no son fiscalizados
- Se conocería el destino exacto de los fondos y de las inversiones, debiéndose hacer público sus actos, especialmente a los contribuyentes al régimen.

Anteproyecto de Ley del Fideicomiso del Régimen de Clases Pasivas Civiles del Estado

DECRETO _____

EL CONGRESO DE LA REPÚBLICA

CONSIDERANDO:

Que conforme normas constitucionales es obligación del Estado, proteger, a la persona y a la familia, así como velar por la estabilidad económica financiera de los regímenes de previsión social con el fin de que estos cumplan con los objetivos para los cuales fueron creados;

CONSIDERANDO:

Que el actual Régimen de Clases Pasivas del Estado no brinda pensiones que se ajusten a la realidad económica y social de sus beneficiarios que cotizan a dicho régimen, debiéndose dignificar a los servidores públicos y sus familias, sin que ello implique que para cubrir las pensiones que se otorgan, el aporte estatal sea cada año mayor, situación que de persistir pondría en peligro la estabilidad financiera del sistema y la imposibilidad de cubrir los beneficios que se conceden; por lo que se debe encontrar sistemas que permitan cumplir lo preceptuado en el segundo párrafo del Artículo 114 de la Constitución Política de la República de Guatemala, que prevé que periódicamente se revisen las cuantías asignadas a las pensiones y montepíos de los trabajadores del Estado;

CONSIDERANDO:

Que la Ley de Clases Pasivas Civiles del Estado no establece el sistema de previsión social a utilizar y la forma en que se han de administrar e invertir los fondos de las contribuciones que lo sostienen; por lo que es conveniente mejorar el sistema de inversión de las cuotas previsionales y de los mecanismos de administración y de financiamiento que el Estado tiene para cumplir con brindar a los afiliados al Régimen de Clases Pasivas Civiles del Estado una pensión digna, acorde al costo de la vida, sin que su financiamiento comprometa el futuro de este régimen.

CONSIDERANDO:

Que la deuda en materia de previsión social que el Estado tiene con los afiliados al Régimen de Clases Pasivas Civiles del Estado debe gozar de las mayores garantías que aquél pueda proporcionar.

CONSIDERANDO:

Que, en general, los fideicomisos han ofrecido al Estado esquemas legales y seguros para el cumplimiento de fines particulares de forma técnica y transparente, especialmente útil para administrar flujos de capital considerable, la inversión en títulos valores de primer orden y servir como estructura de pago, de manera que el mecanismo de financiamiento mencionado régimen se vuelva lo más eficiente posible

POR TANTO,

Con base en lo que para el efecto disponen los artículos 171 inciso a), 237 y 240 de la Constitución Política de la República de Guatemala,

DECRETA

la siguiente:

LEY DEL FIDEICOMISO DEL RÉGIMEN DE CLASES PASIVAS CIVILES DEL ESTADO

Capítulo I

Del Fideicomiso

Artículo 1. Objeto de la ley. La presente ley tiene por objeto que el Estado constituya por plazo indeterminado, un Fideicomiso de administración e inversión con los activos y pasivos del Régimen de Clases Pasivas Civiles del Estado.

Artículo 2. Definiciones. Para efectos de esta Ley, se entenderá:

- 1) Fideicomiso: El Fideicomiso del Régimen de Clases Pasivas Civiles del Estado, creado por esta ley;
- 2) Fiduciario: La institución financiera titular del patrimonio fideicometido;
- 3) Fideicomitente: El Estado de Guatemala;
- 4) Fideicomisarios: Las personas que de acuerdo a la Ley del Régimen Clases Pasivas Civiles del Estado y su reglamento son beneficiarios de las pensiones que otorga el Régimen;
- 5) Ministerio: El Ministerio de Finanzas Públicas;

6) Régimen: El Régimen de Clases Pasivas Civiles del Estado.

Artículo 3. Objeto del Fideicomiso. El Fideicomiso tendrá por objeto invertir el patrimonio fideicometido en la forma en que se determine en esta ley y administre las reservas de fondos que se establezcan, así como se encargue de los servicios de manejo de cuentas y pagaduría de las pensiones del citado régimen a sus beneficiarios.

Artículo 4. Constitución del Fideicomiso. La constitución del fideicomiso será realizada por escritura pública que deberá ser autorizada por el Escribano de Cámara y Gobierno. De igual manera, toda modificación al Fideicomiso, para que surta efecto, deberá ser otorgada en escritura pública ante aquél.

Al otorgamiento de la escritura de constitución del Fideicomiso comparecerá como fideicomitente, el Procurador General de la Nación, en representación del Estado de Guatemala, y como fiduciario, el Gerente General de la entidad financiera que se designe como fiduciaria.

Artículo 5. Patrimonio fideicometido. Formará parte del patrimonio fideicomitido:

- a) El balance que a la fecha de entrada en vigor de esta ley reporte el Ministerio como activos y pasivos del Régimen, que tendrá carácter de patrimonio fundacional;
- b) Las cuotas patronales que los Organismo del Estado, la Corte de Constitucionalidad, el Tribunal Supremo Electoral y las entidades descentralizadas o autónomas sujetas al Régimen, determinadas en los incisos a) y b) del artículo 18 de la Ley del Régimen de Clases Pasivas Civiles del Estado;

- c) Las cuotas laborales que los funcionarios y empleados públicos afectos al Régimen, determinadas en los artículos 18, inciso c), 19 y 20 de la Ley del Régimen de Clases Pasivas Civiles del Estado;
- d) Los títulos de acciones que son titularidad del Estado de Guatemala de la entidad Banco de Desarrollo Rural, Sociedad Anónima, que tendrá carácter de patrimonio fundacional;
- e) Los demás aportes que realice el Estado al Fideicomiso, de conformidad a los recursos que se aprueben en el Presupuesto General de Ingresos y Egresos del Estado, para cada ejercicio fiscal;
- f) Los aportes voluntarios y donaciones al patrimonio del Fideicomiso que realicen otras personas naturales o jurídicas, públicas o privadas, nacionales o internacionales, los cuales estarán exentos de todo tributo; y
- g) Los intereses, rendimientos o utilidades entre otros, que resulten de las operaciones del Fideicomiso.

Para efectos de la presente ley, se entenderá que el patrimonio del Fiduciario no responderá de ninguna manera por las obligaciones y operaciones del Fideicomiso.

Artículo 6. Obligaciones del Fideicomitente. Serán obligaciones del Fideicomitente:

- a) Constituir el fideicomiso de conformidad a las disposiciones de esta ley, al Código de Comercio de Guatemala y demás leyes que resulten aplicables;
- b) Transferir los bienes y derechos fideicometidos;
- c) Proporcionar al Fiduciario los bienes y derechos necesarios para cumplir con los compromisos del mismo, haciendo las aportaciones que sean necesarias; y
- d) Proporcionar al Fiduciario cualquier información necesaria para la realización de los fines y objetivos del Fideicomiso.

Artículo 7. Obligaciones del Fiduciario. Además de las establecidas en el artículo del Código de Comercio, serán obligaciones del Fiduciario:

- a) Nombrar a un Delegado Fiduciario, quien será el director ejecutivo del Fideicomiso y tendrá la representación legal del mismo para actos propios del mismo y para todos los procesos y diligencias judiciales que se promuevan a favor o en contra del Fideicomiso. El contrato del fideicomiso desarrollará las funciones, atribuciones y facultades del Delegado Fiduciario;
- b) Destinar los recursos humanos y operativos necesarios para que el fideicomiso cumpla con los objetivos encomendados, los cuales serán costeados con el producto de la remuneración acordada al efecto, incluyendo los del Delegado Fiduciario;
- c) Abrir las cuentas bancarias que sean necesarias para el funcionamiento del Fideicomiso;
- d) Realizar todos los actos que sean necesarios y complementarios para la consecución de los fines del Fideicomiso;
- e) Mantener cuentas y registros contables separados para el manejo de los recursos del patrimonio fideicometido;
- f) Formular planes de inversión de los recursos del fideicomiso y someterlos a aprobación del Comité Técnico, ejecutando los que apruebe el mismo, con las modificaciones que se determinen, en su caso;
- g) Cumplir las instrucciones del Comité Técnico, siempre que las mismas sean lícitas y se ajusten al objeto y fines encomendados en esta ley y el contrato de fideicomiso suscrito;
- h) Preparar los estados financieros e informes de cualquier naturaleza que sean requeridos para el cumplimiento de los objetivos del fideicomiso;
- i) Elaborar un informe operativo mensual al Ministerio, conforme el artículo 59 de la Ley Orgánica del Presupuesto, y un informe anual que se presentará a los Organismos Ejecutivo y Legislativo, dentro de los noventa días del ejercicio fiscal inmediato siguiente;

- j) Seguir todos los reglamentos, manuales e instrucciones que el Ministerio, el Banco de Guatemala y Superintendencia de Bancos dicten en materia de fideicomisos públicos, en lo que le sea aplicable;
- k) Permitir la práctica de auditorías internas, por quien designe el Comité Técnico, y la fiscalización de la Contraloría General de Cuentas de la Nación;
- l) Todas las demás establecidas en la legislación aplicable y las que se estipulen en la escritura de constitución del fideicomiso.

Artículo 8. Comité Técnico. El Fideicomiso tendrá un Comité Técnico que estará integrado por los siguientes directores:

- a) Uno designado por el Ministro de Finanzas Públicas, que será el Presidente de dicho Comité, y será un profesional experto en Actuaría;
- b) Uno electo por la Junta Monetaria y será un profesional experto en inversiones y mercados bursátiles;
- c) Uno electo por la Asamblea General del Colegio de Profesionales de Ciencias Económicas, y será un profesional experto en Economía o Administración Financiera;
- d) Uno electo por las confederaciones de sindicatos de empleados públicos, quien de preferencia debe ser una persona con conocimientos en materia de previsión social;
- e) Uno electo por las asociaciones de pensionados públicos, quien de preferencia debe ser una persona con conocimientos en materia de previsión social; y
- f) El Delegado Fiduciario, que designe la Junta Directiva del Fiduciario en su calidad de representante del mismo, quien será el Secretario del Comité, quien tendrá voz pero no voto.

Todos los directores tendrán sus respectivos suplentes y serán designados de la misma forma que los titulares. Las reglas de funcionamiento del Comité Técnico se determinarán en la escritura de constitución.

Artículo 9. Atribuciones del Comité Técnico. Son funciones y atribuciones del Comité Técnico:

- a) Asegurar que la administración e inversión de los recursos fideicometidos es consistente con el cumplimiento de las finalidades y objetivos del fideicomiso;
- b) Solicitar los reportes suficientes para darle seguimiento a las inversiones del Fideicomiso;
- c) Conocer y dictaminar sobre cualquier modificación propuesta al contrato de fideicomiso;
- d) Realizar estudios actuariales y revisiones técnicas para determinar las proyecciones financieras y estabilidad del Régimen, cada tres años, para lo cual podrá contratar expertos, con cargo al patrimonio fideicometido;
- e) Formular la política general de inversión del fideicomiso y aprobar los planes de inversión del Fiduciario, sus condiciones y términos;
- f) Velar por el cumplimiento de las obligaciones del fiduciario;
- g) Informar al Ministerio sobre cualquier circunstancia que determine la necesidad de cambio de fiduciario;
- h) Solicitar informes a la Oficina Nacional de Servicio Civil, el Ministerio, el Banco de Guatemala, la Contraloría General de Cuentas de la Nación, el Instituto Nacional de Estadística o cualquier otra entidad pública que estime conveniente, las cuales deberán informar en el plazo que se les solicite, o bien, concurrir a las sesiones del Comité Técnico para explicar informaciones de sus instituciones;
- i) Nombrar a un auditor interno del fideicomiso, que no puede ser el mismo que el auditor interno o externo del Fiduciario en sus operaciones corrientes;

- j) Aprobar el plan anual de gastos de funcionamiento del Fideicomiso; y
- k) Cualquier otro aspecto no contemplado en la presente disposición que deba ser objeto de conocimiento y autorización por parte del Comité que se relacione con la política general del fideicomiso.

Artículo 10. Inversión de los Fondos. Realizada la aportación del balance del Régimen al Fideicomiso, el Fiduciario deberá crear una reserva para las obligaciones a cargo del Régimen para su primer año, debiendo el Ministerio informarle la suma a que ascenderán dichas obligaciones; además, se conservarán las reservas técnicas constituidas.

El capital restante del balance del Régimen y los intereses, rendimientos o utilidades que se esperan de las inversiones realizadas serán divididos por partes iguales y serán invertidos en cuentas independientes.

- a) Las cuotas laborales a que se refiere la literal c) del Artículo 5, junto con la parte del balance y réditos indicadas en el párrafo anterior, conformarán la cuenta de inversión para “Pensiones Básicas”, las que se administrarán y financiarán bajo el sistema de prima media escalonada;
- b) Las cuotas patronales y demás aportes que realice el Estado al Fideicomiso, de conformidad a los recursos que se aprueben en el Presupuesto General de Ingresos y Egresos del Estado, a que se refieren las literales b) del Artículo 5, junto con la parte del balance y réditos indicadas en el párrafo anterior, conformarán la cuenta de inversión para “Pensiones Complementarias”, las que se administrarán y financiarán bajo el sistema de capitalización colectiva; y
- c) Las utilidades de los títulos de acciones que son titularidad del Estado de Guatemala de la entidad Banco de Desarrollo Rural, Sociedad Anónima, y los aportes voluntarios y donaciones al patrimonio del Fideicomiso que realicen otras personas naturales o jurídicas, públicas o privadas, nacionales o internacionales, formarán una cuenta de

inversión para constituir el fondo de garantía a que se refiere el artículo 64 de la Ley de Clases Pasivas Civiles del Estado. Estos fondos serán depositados a plazo fijo en un banco nacional o el Banco de Guatemala a una tasa de interés competitiva, en la forma en que determine el Comité Técnico y los intereses que generen se acumularán para seguir aumentando dicho fondo.

Artículo 11. De la determinación de los fideicomisarios y el monto de sus pensiones. La Oficina Nacional de Servicio Civil deberá informar al Fiduciario de cada expediente en que se haya resuelto el otorgamiento, revisión o extinción de pensiones, indicando el monto del monto que corresponde a cada pensionado, quien tendrá carácter de fideicomisario, al cual se aperturará una cuenta propia, salvo en los casos en que deba haber cuentas mancomunadas, que especificará el reglamento de esta ley.

Artículo 12. De la conformación de las pensiones. En cumplimiento del artículo 25 de la Ley de Clases Pasivas Civiles del Estado, el Fideicomiso pagará las pensiones a que cada fideicomisario tiene derecho, respetando los montos mínimos y máximos que se determinan.

Para el efecto, el Fiduciario deberá destinar los fondos percibidos de las cuentas de inversión indicadas en las literales a) y b) del artículo anterior, distribuyéndolos en las cuentas de cada fideicomisario, según corresponda. La pensión total que otorga el Régimen a cada beneficiario, a través del Fideicomiso, es producto de la suma de las pensiones básica más la complementaria, cuyas forma de cálculo determinará el reglamento de esta ley.

Artículo 13. Fondo de Garantía. Los títulos de acciones que son titularidad del Estado de Guatemala de la entidad Banco de Desarrollo Rural, Sociedad Anónima, permanecerán fideicometidas hasta que se

haya obtenido el monto mínimo de doscientos millones de quetzales, que constituirán el fondo de garantía del Régimen. Al haberse formado el fondo de garantía, el fiduciario y el fideicomitente otorgarán escritura pública de devolución de patrimonio fideicometido, ante el Escribano de Cámara y Gobierno, acto que no estará gravado por tributo alguno.

Artículo 14. Auditoría Externa y Fiscalización. El Fideicomiso estará sujeto a la auditoría externa que deberá practicarse cada año, la cual tendrá que realizarla una firma de auditores independientes y concluirse dentro de los noventa días siguientes a la finalización del ejercicio a auditarse. La auditoría será contratada por el Fiduciario, previa elección del Comité Técnico, con cargo al patrimonio fideicometido. Los auditores externos deberán notificar, en caso de advertir discrepancias durante sus revisiones, al Comité Técnico, el que debe tomar las acciones que correspondan.

El Fideicomiso será fiscalizado por la Contraloría General de Cuentas de la Nación, debiendo incluir la misma dentro de su informe anual. Las multas por reparos no desvanecidos serán pagadas por el Fiduciario con su propio patrimonio.

Artículo 15. Tratamiento fiscal aplicable al Fideicomiso Por su naturaleza, se declara al Fideicomiso exento del pago de todo tipo de tributo sobre todas las operaciones del fideicomiso, salvo la comisión del fiduciario, quien debe cumplir todos los deberes formales del Fideicomiso como contribuyente.

Capítulo II

Disposiciones Transitorias y Finales

Artículo 16. Primer fiduciario. El Ministerio deberá realizar por licitación pública el concurso para contratar a la institución financiera que será el fiduciario del Fideicomiso, proceso que iniciará al día siguiente de entrar en vigor esta ley.

Artículo 17. Escritura de Constitución del Fideicomiso. La escritura pública de constitución del Fideicomiso deberá otorgarse dentro de los quince días siguientes a la designación del Fiduciario. En el acto de constitución del Fideicomiso se determinará la comisión por administración del fiduciario, que estará a cargo del patrimonio fideicometido.

Artículo 18. Remoción del fideicomiso y sustitución. La remoción del fiduciario no termina el fideicomiso y, en tanto se realiza la licitación correspondiente para nombrar al nuevo, El Crédito Hipotecario Nacional de Guatemala, como banco del Estado, asumirá la función de fiduciario, debiendo el anterior proporcionarle todas las bases de datos, informaciones, cuentas y patrimonio para el efecto. El Procurador General de la Nación y el representante legal del fiduciario sustituto deberán otorgar la escritura pública correspondiente.

Artículo 19. Ley supletoria. Serán supletorias a las disposiciones de esta ley, los artículos 766 al 771, 776 al 786 y 793 del Código de Comercio de Guatemala, en lo que sean aplicables.

Artículo 20. Reglamento. El Órgano Ejecutivo elaborará un reglamento, en un plazo de 60 días, contados a partir de la vigencia de esta ley, para regular lo relativo a:

- a) La transferencia mensual de las cuotas patronales de los Organismos Legislativo y Judicial y de las entidades descentralizadas y autónomas sujetas al Régimen hacia el Fideicomiso;
- b) La elección de los directores del Comité Técnico indicados en la literales b), c), d) y e) del Artículo 8;
- c) La forma en que se fiscalizará el Fideicomiso por parte de la Contraloría General de Cuentas de la Nación;
- d) La forma en que se calcularán las pensiones básicas y complementarias; y
- e) La apertura de cuentas para cada fideicomisario y cuentas mancomunadas.

Artículo 21. Entrada en funciones del Fideicomiso. El fideicomiso iniciará sus funciones el uno de enero del año inmediato siguiente a la firma de la escritura constitutiva del fideicomiso. El patrimonio fideicometido estará disposición del Estado entre la fecha de firma de dicho instrumento hasta el treinta y uno de diciembre del mismo año.

Artículo 22. Reforma. Se reforma el inciso b) del artículo 18 de la Ley de Clases Pasivas Civiles del Estado, el cual queda así: *“b) La Corte de Constitucionalidad, el Tribunal Supremo Electoral y las entidades descentralizadas o autónomas, siempre que sus trabajadores se incorporen voluntariamente al régimen, en concepto de cuota patronal un monto no menor del 10 % del total de sueldos, salarios, bonificaciones de emergencia y otras remuneraciones que se indican en el Artículo 23, que deberán enterar al Fideicomiso del Régimen de Clases Pasivas Civiles del Estado, a partir de la vigencia de la su ley o*

de la incorporación de sus trabajadores al régimen en la cancelación de cada nómina de sueldos y salarios, dentro de los cinco días hábiles después de la fecha de pago, sea ésta quincenal o mensual. Dichas entidades deberán incluir en su respectivo presupuesto, el monto de las cuotas mencionadas y el Fideicomiso o la autoridad máxima que corresponda, velara porque se cumpla con esta disposición al aprobar los mismos.”

Artículo 23. Reforma. Se reforma el cuarto párrafo del artículo 18 de la Ley de Clases Pasivas Civiles del Estado, el cual queda así: *“Los funcionarios y empleados del Organismo Judicial deberán aportar en concepto de contribución laboral, la misma proporción indicada en la escala anterior y los descuentos deberá aplicarlos la Tesorería de dicho organismo y enterarlos al Fideicomiso del Régimen de Clases Pasivas Civiles del Estado.”*

Artículo 24. Reforma. Se reforma el artículo 21 de la Ley de Clases Pasivas Civiles del Estado, el cual queda así: **“Artículo 21. Procedimiento para entrega de cuotas.** *Los descuentos que las entidades cuyos trabajadores, se incorporen al régimen, efectúen a las remuneraciones de los trabajadores así como la cuota patronal correspondiente, deberá ser enterados al Fideicomiso del Régimen de Clases Pasivas Civiles del Estado, a más tardar cinco (5) días hábiles después de efectuado el pago de la nomina por planilla, ya sea que el pago, sea mensual o quincenal. El Reglamento de la ley de dicho fideicomiso normará el procedimiento a seguir en este caso. Los responsables directos del incumplimiento del pago de la cuota patronal respectiva, así como la falta de entrega de las cuotas laborales descontadas, darán motivo a las sanciones que señala el Código Penal,*

sin menoscabo del derecho adquirido a pensiones que tienen los trabajadores.”

Artículo 25. Reforma. Se reforma el primer párrafo del artículo 22 de la Ley de Clases Pasivas Civiles del Estado, el cual queda así: “**Artículo 22. Asignación de Recursos.** *El Organismo Ejecutivo deberá incluir en el Presupuesto General de ingresos y Egresos de la Nación en cada Ejercicio Fiscal, la asignación correspondiente para cubrir las cuotas patronales de cada Ejercicio Fiscal.”*

Artículo 26. Reforma. Se reforma el primer párrafo del artículo 30 de la Ley de Clases Pasivas Civiles del Estado, el cual queda así: “**Artículo 30. Competencia.** *La competencia para el registro, trámite, autorización y demás operaciones que establece esta ley, corresponde a la Oficina Nacional de Servicio Civil. A la Contraloría General de Cuentas le compete fiscalizar la liquidación de las pensiones exclusivamente en cuanto a las operaciones y cálculos matemáticos. Al Ministerio de Finanzas Públicas le corresponde el descuento de las cuotas laborales de los trabajadores del Organismo Ejecutivo. La contabilidad y pago de las pensiones corresponde al Fideicomiso del Régimen de Clases Pasivas Civiles del Estado.”*

Artículo 27. Reforma. Se reforma el inciso e) del artículo 31 de la Ley de Clases Pasivas Civiles del Estado, el cual queda así: “*e) Si el interesado manifiesta su conformidad con la liquidación practicada y adjunta los documentos respectivos que le sean requeridos, la Oficina Nacional de Servicio Civil, dentro del término de diez (10) días deberá emitir el Acuerdo otorgando la pensión correspondiente, el que deberá ser notificado al interesado, al Ministerio de Finanzas Públicas y al Fideicomiso del Régimen de Clases Pasivas Civiles del Estado para efectos de pago.”*

Artículo 28. Reforma. Se reforma el artículo 59 de la Ley de Clases Pasivas Civiles del Estado, el cual queda así: “**Artículo 59. Revisión de pensiones.** *De acuerdo al artículo 114 de la Constitución Política de la República, conforme a las posibilidades del Régimen de Clases Pasivas Civiles del Estado, el Organismo Ejecutivo deberá incrementar anualmente las pensiones totales con cargo al Régimen, en una proporción al alza del costo de la vida, para lo cual recibirá el proyecto correspondiente del Ministerio de Finanzas, según informe circunstanciado del Fideicomiso del Régimen de Clases Pasivas Civiles del Estado.*”

Artículo 29. Reforma. Se reforma el artículo 64 de la Ley de Clases Pasivas Civiles del Estado, el cual queda así: “**Artículo 64. Fondo de Garantía.** *El Organismo Ejecutivo creará un fondo de garantía para la permanencia del Régimen de Clases Pasivas Civiles del Estado, cuyo monto mínimo será de doscientos millones de quetzales. Una ley especial determinará la forma en que se deberá constituir y administrar dicho fondo, mismo que será fiscalizado por la Contraloría General de Cuentas de la Nación y auditorías externas, conforme se establezca en la Ley a que se refiere el presente artículo.*”

Artículo 30. Derogatoria. Se derogan el artículo 62 de la Ley de Clases Pasivas Civiles del Estado y todas las demás leyes que se opongan o contradigan las disposiciones de la presente ley, la cual, por su carácter especial, prevalecerá sobre cualquiera otra.

Artículo 31. Epígrafes. Los epígrafes de la presente ley no tienen valor interpretativo.

Artículo 32. Aprobación. Este decreto fue aprobado por más de las dos terceras partes de diputados del Congreso de la República.

Artículo 33. Vigencia El presente Decreto entrará en vigencia ocho días después de su publicación en el Diario Oficial.

Dado en el Palacio del Organismo Legislativo, en la ciudad de Guatemala, a los ____ días del mes de _____ de dos mil _____.

Presidente

Primer Secretario

Segundo Secretario

Conclusiones

Es necesario que existan estudios económicos actualizados para ajustar la pensión que reciben mensualmente los pensionados, con el fin de que dicho Régimen se ajuste a la tasa de inflación anual y a la devaluación de la moneda nacional, para no disminuir el poder adquisitivo de los pensionados y jubilados.

Es urgente la creación de un fondo monetario que garantice la existencia y sostenibilidad del Régimen de Clases Pasivas Civiles del Estado, con el afán de consolidar, dar certeza económica y jurídica a los trabajadores del Estado.

El Estado debe de reducir la deuda patronal que tiene con el Régimen y así evitar un posible colapso financiero-administrativo de dicho Régimen, garantizando siempre el pago puntual a todos los trabajadores adheridos al mismo.

Se debe crear un sistema de administración y fiscalización a través de un Fideicomiso, para garantizar las inversiones del Estado y así aumente proporcionalmente cada año la pensión, evitando la burocrasia y asegurando una administración transparente de los fondos resguardados.

El Congreso de la República de Guatemala debe de aprobar la iniciativa de Ley 3264, con la cual se busca ajustar los porcentajes de aportación mensual tanto por parte del patrono como del trabajador, dándole sostenibilidad y equilibrio a dicho Régimen, ya que actualmente dichos porcentajes no están acorde a la realidad económica del país.

Se debe reformar la ley del Régimen de Clases Pasivas Civiles del Estado de Guatemala, con el propósito de incrementar la cuota patronal en un porcentaje no menor al diez por ciento, para reducir la brecha de inflación anual, así como delimitar funciones administrativas y fiscalizadoras, por parte del Ministerio de Finanzas Públicas y la Contraloría General de Cuentas, respectivamente con el fin de reducir el tiempo del trámite para que los pensionados reciban su pensión.

Referencias

Bibliográficas

- Cabanellas, Guillermo. Diccionario Enciclopédico Jurídico. Buenos Aires, Editorial Heliasta, 1999.
- Castillo González, Jorge Mario. Derecho Administrativo. Guatemala, Instituto Nacional de Administración Pública, 2000.
- De la Cueva, Mario. El Nuevo Derecho Mexicano del Trabajo. México, Editorial Porrúa, 1982.
- Domínguez Martínez, Jorge. El Fideicomiso ante la Teoría General del Negocio Jurídico. México, Porrúa, 1975.
- García Oviedo, Carlos. Derecho Administrativo. Madrid, Editorial E.I.S.A, 1951.
- Ossorio, Manuel. Diccionario de Ciencias Jurídicas, Políticas y Sociales. Buenos Aires, Editorial Heliasta, 1999.
- Rodríguez Azuero, Sergio. Contratos Bancarios: Su Significación en América Latina. Bogotá, Federación Latinoamericana de Bancos, 1979.

Legislación

- Constitución Política de la República de Guatemala (Asamblea Nacional Constituyente).
- Código de Comercio de Guatemala (Decreto 2-70 y sus reformas). Congreso de la República de Guatemala.
- Ley de Clases Pasivas Civiles del Estado (Decreto 63-88 y sus reformas). Congreso de la República de Guatemala.
- Ley Orgánica del Instituto Guatemalteco de Seguridad Social (Decreto 295 y sus reformas). Congreso de la República de Guatemala.
- Ley Orgánica del Presupuesto (Decreto 101-97 y sus reformas). Congreso de la República de Guatemala.

Electrónicas

- Aparicio Valdez, Luis, y Bernedo Alvarado, Jorge. Financiamiento de Pensiones en América Latina y la Europa Oriental: Una Visión Comparativa. Venezuela, 2000, www.bibliojuridica.org/libros/5/2458/32.pdf. Recuperado 2 de julio de 2013.

- Arguedas Gourzog, Cinthya. Reforma del Sistema de Pensiones de Costa Rica: Evolución de la Nueva Organización. Chile, 2002, www.dii.uchile.cl/~webmgpp/estudiosCaso/CASO62.pdf. Recuperado 2 de julio de 2013.
- Asamblea Legislativa de la República de El Salvador. Ley del Fideicomiso de Obligaciones Previsionales. El Salvador, 2007, www.csj.gob.sv/leyes.nsf/ef438004d40bd5dd862564520073ab15/d3556ca460254a77062571fd005d9000?OpenDocument. Recuperado 3 de julio de 2013.
- Colegio de Abogados de Puerto Rico. Sistema de Retiro de los Empleados Públicos. Puerto Rico, 2007, http://capr.org/index.php?option=com_content&task=view&id=4982&Itemid=103. Recupera 3 de Julio de 2013.
- Congreso de la República. Iniciativa de Ley 3264. Guatemala, 2007, www.congresodelarepublica.gob.gt. Recuperado 5 de julio de 2013.

- Congreso de la República. Iniciativa de Ley 3352. Guatemala, 2007, www.congresodelarepublica.gob.gt. Recuperado 5 de julio de 2013.
- Cordón Riveralainez, Saúl. INSS, las causas de su estado actual (Segunda parte). Nicaragua, 1999, <http://archivo.elnuevodiario.com.ni/1999/diciembre/20-diciembre-1999/opinion/opinion4.html>. Recuperado 6 de julio de 2013.
- Corte de Constitucionalidad. Gaceta Jurisprudencial. Guatemala, 2005, CD-ROM.
- Farné, Stefano. Enfoques Institucionales sobre Sistemas de Pensiones: Algunas Reflexiones para el Debate Actual en Colombia. Colombia, 2001, www.uexternado.edu.co/derecho/pdf/observatorio_mercado_trabajo/cuaderno_1.pdf. Recuperado 6 de julio de 2013.

- Sistema de Integración Económico Centroamericano. Sistema Regional de Información Laboral Guatemala, 2005, www.laboral.sieca.org.gt/Cache/01010000041049/01010000041049.htm. Recuperado 20 de junio de 2013.

Otras

- A.A.V.V. Especial AFP. Revista Estrategia & Negocios, Número 92, Agosto, 2007, Editorial E & N, El Salvador, Págs. 52 y ss.
- Erazo Soley, Luis Enrique. Análisis de la creación de un marco legal que regule la obligatoriedad de un fondo de pensión para el sector productivo guatemalteco. Guatemala, Universidad Rafael Landívar, Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales, 2003.
- Hernández Castellanos, Edgar Javier. Las ventajas del sistema de capitalización individual sobre el sistema de reparto en la administración de fondos de pensiones. Guatemala, Universidad Rafael Landívar, Licenciatura en Economía, 1997.

- Ortiz Meyer, Juan Pablo. Aplicación supletoria de las normas del Código Tributario a las contribuciones obligatorias al régimen de Seguridad Social. Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales, Universidad Rafael Landívar, Guatemala, 1997.
- Ovalle Chávez, Carlos Alberto. Nivel operatividad de la Ley de Clases Pasivas Civiles del Estado (Decreto 63-88). Guatemala, Universidad Rafael Landívar, Licenciatura de Ciencias Jurídicas y Sociales, 2000.
- Vargas Pazos, Hugo Fernando. Evaluación financiera de las reformas al sistema de pensiones en Guatemala. Guatemala, Universidad Rafael Landívar, Licenciatura en Economía, 2005.