

308909

21

2ej



UNIVERSIDAD PANAMERICANA

ESCUELA DE DERECHO

*Con estudios incorporados a la
Universidad Nacional Autónoma de México.*

"LA NATURALEZA DEL SEGURO SOCIAL EN MEXICO Y SUS
MODIFICACIONES LEGALES A PARTIR DE 1984".

T E S I S

QUE PARA OPTAR POR EL TITULO DE:

LICENCIADO EN DERECHO

P R E S E N T A :

JOSE ANGEL JAIK ZHAER

México, D. F.

Agosto de 1987.

**TESIS CON
FALLA DE ORIGEN**



Universidad Nacional
Autónoma de México



UNAM – Dirección General de Bibliotecas Tesis Digitales Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS © PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

Todo el material contenido en esta tesis está protegido por la Ley Federal del Derecho de Autor (LFDA) de los Estados Unidos Mexicanos (México).

El uso de imágenes, fragmentos de videos, y demás material que sea objeto de protección de los derechos de autor, será exclusivamente para fines educativos e informativos y deberá citar la fuente donde la obtuvo mencionando el autor o autores. Cualquier uso distinto como el lucro, reproducción, edición o modificación, será perseguido y sancionado por el respectivo titular de los Derechos de Autor.

I N D I C E

INTRODUCCION.....	1	
CAPITULO I		
CONCEPTO DE SEGURIDAD SOCIAL, SEGURO SOCIAL Y DE SEGURO A TRAVES DE LA HISTORIA.....		4
1. Consideraciones Generales sobre la Teoría de la Seguridad Social.....	4	
2. Seguro Social Seguridad Social, es una Cuestión Social...	7	
3. Seguro Privado.....	9	
4. Previsión Social.....	11	
5. Seguro Social.....	14	
6. Campo de Acción.....	18	
Organización.....	19	
Financiación.....	19	
7. El Seguro Social en México.....	22	
A) Constituyentes de 1917.....	22	
B) Alvaro Obregón.....	27	
C) La Reforma Constitucional de 1929, del Lic. Emilio Portes Gil.....	29	
D) Pascual Ortiz Rubio.....	31	
E) Abelardo L. Rodríguez.....	31	
F) Lázaro Cárdenas.....	32	
G) Manuel Avila Camacho.....	35	
CAPITULO II		
BREVE ANALISIS DE LA LEY DEL SEGURO SOCIAL DE 1943 Y DE 1973.....		37
1. Ley del Seguro Social de 1943.....	37	
A) Organización del Instituto Mexicano del Seguro Social...	38	
B) Ambito de Aplicación.....	41	
C) Los Seguros que Protegen la Ley de 1943.....	42	
Seguro de Accidentes de Trabajo y Enfermedades Profesionales.....	42	
Seguro de Enfermedades no Profesionales y Maternidad....	43	
Seguro de Inválidez, Vejez, Cesantía y Muerte.....	45	
De los Organos del Instituto Mexicano del Seguro Social.	47	
Asamblea.....	48	

Consejo Técnico.....	48
Comisión de Vigilancia.....	48
Director General.....	49
2. Ley del Seguro Social de 1973.....	49
A) De las Bases de Cotización y de las Cuotas.....	51
B) Riesgos de Trabajo.....	53
C) Derecho a la Rehabilitación.....	54
D) Enfermedades y Maternidad.....	56
E) Seguros de Inválidez, Vejez, Cesantía en Edad Avanzada y Muerte.....	59
F) Deber de Procurar a los Hijos.....	61
G) Incorporación Voluntaria al Régimen Obligatorio.....	63
H) Continuación Voluntaria en el Régimen Obligatorio.....	66
I) Seguros Facultativos y Adicionales.....	67
J) Servicios Sociales.....	68
K) Instituto Mexicano del Seguro Social.....	70
L) De los Procedimientos y de la Prescripción.....	71

CAPITULO III

PROBLEMA DE TRABAJADORES TEMPORALES Y EVENTUALES DE LA LEY DEL SEGURO SOCIAL.....	73
A) Definición de Trabajador.....	73
B) Definición de Trabajador Eventual y Temporal.....	75
C) De los Trabajadores Temporales y Eventuales en la Ley del Seguro Social y sus Reglamentos.....	78
D) En Reglamento del Seguro Obligatorio de los Trabajadores Eventuales y Temporales Urbanos.....	78
E) Instructivo para la Aplicación del Reglamento del Seguro Obligatorio de los Trabajadores Temporales y Eventuales Urbanos.....	82
F) Instructivo de Operación para el Aseguramiento de los Trabajadores de la Industria de la Construcción.....	83
G) Normas que Regirán el Procedimiento para el Aseguramiento de los Trabajadores Eventuales y Temporales Urbanos de la Industria de la Construcción Aprobadas por Acuerdo del H. Consejo Técnico No. 10144/78 de fecha 11 de octubre de 1978.....	87

H) Los Llamados Acuerdos o Instructivos Internos Emitidos por el Organismo Denominado Consejo Técnico del Instituto Mexicano del Seguro Social.....	90
ANEXO I. Índice por Tipo de Obra.	
ANEXO II. Convenio que Conforme al Acuerdo de 1978, esta Autorizado bajo la forma IC-07.	
CAPITULO IV	
LA REFORMA A LA LEY DEL SEGURO SOCIAL DEL DIA 29 DE DICIEMBRE DE 1984.....	93
A) Otras Reformas y Adiciones de Significación.....	99
CAPITULO V	
EL NUEVO REGLAMENTO DEL SEGURO SOCIAL OBLIGATORIO PARA LOS TRABAJADORES DE LA CONSTRUCCION POR OBRA O TIEMPO DETERMINADOS.....	101
Transitorios.....	126
CAPITULO VI	
ANALISIS CRITICO DE LA NATURALEZA DE LA REFORMA LEGAL DE - 1984.....	127
Argumento Histórico.....	127
Argumento Constitucional.....	130
Argumento Legal.....	137
Argumento Reglamentario.....	138
Argumento Lógico-Jurídico.....	139
Argumento Jurisprudencial.....	148
A) Suprema Corte de Justicia y/o Tribunales Colegiados...	148
B) Jurisprudencia en Materia del Costo Estimativo de la Obra.....	161
C) Tribunal Fiscal de la Federación Sala Superior y Salas	
Argumento Doctrinal.....	166
Conclusiones.....	169
Bibliografía.....	172
Legislación y Jurisprudencia.....	176
Otras Fuentes.....	177

INTRODUCCION

El Seguro Social solamente puede entenderse en razón de las instituciones del derecho privado. Si bien es cierto, la seguridad social es patrimonio actual del derecho público, su origen se remonta en el tiempo a una protección de responsabilidad del empleado. Pues bien, en el derecho romano existía la figura de la culpa Aquiliana. Y ¿qué es la culpa Aquiliana? Es la responsabilidad de un sujeto que actúa ilícitamente aún cuando su conducta no es de carácter dolosa. Basta simple y sencillamente la negligencia para considerar como responsable aquel que comete el ilícito.

Nosotros estamos de acuerdo, pues en tratándose de los llamados accidentes o riesgos de trabajo, el dolo es ajeno en principio y la responsabilidad proviene por una negligencia. Sin embargo, no nos podemos detener aquí, pues la evolución en la etapa del Derecho Clásico de Napoleón hizo posible la concepción, además de la responsabilidad objetiva.

Ahora bien, ya no se trata de una conducta culposa ni negligente, basta simple y sencillamente que el prestador de los servicios como se decía antiguamente, ahora el trabajador, sufra un riesgo de trabajo para tener derecho a ser indemnizado, pero debe advertirse que es principio de derecho que a lo imposible nadie está obligado y que además la conducta inexcusable en el prestador no puede ser indemnizado.

Esto conforme al actual artículo 1910 del Código Civil para el D. F. Señalado lo anterior, el Derecho ha evolucionado en el sentido de proteger al prestador de un servicio. Ya no es la culpa Aquiliana, ni el riesgo profesional civil, ni aún el riesgo profesional laboral los que imperan en el Derecho de los países modernos, es la llamada Seguridad Social la tendencia de hoy. La Seguridad Social basada en un Seguro originalmente voluntario, y recientemente Seguro Obligatorio.

Si entendemos que un riesgo profesional es un acontecimiento futuro de realización incierta, el seguro garantiza precisamente ese riesgo o acontecimiento futuro de realización incierta y en tales condiciones nos proponemos demostrar la naturaleza del Seguro Social y de la Seguridad Social y la forma en que las reformas últimas de 1984 han deformado por completo la institución correspondiente.

Sentimos no solamente una necesidad, sino obligación el profundizar sobre este tema patrimonio del patrón y de los trabajadores, ubicando en justicia el ser y deber ser del Seguro Social, Comprender esta Institución es resolver el problema medular de la técnica jurídica, con su lógica, con su historia, jurisprudencia y doctrina imprescindibles sistemas de la verdad jurídica.

Por ello con la serenidad que otorga decir la verdad, emprendemos nuestro estudio para justipreciar con la nobleza que anima el estudiante la labor por determinar la naturaleza del Seguro-

Social y sus consecuencias.

CAPITULO I

CONCEPTO DE SEGURIDAD SOCIAL, SEGURO SOCIAL Y DE SEGURO A TRAVES DE LA HISTORIA

1.- Consideraciones Generales sobre la Teoría de la Seguridad Social.

La Seguridad Social es la ambición del género humano, bien podríamos decir que la Seguridad Social es evidentemente uno de los fines que pretende el Derecho, sin embargo el término aún se quedaría corto, en la Materia que estamos tratando. Esto es así porque en el sistema actual de la protección a la salud, se habla de la tendencia a la Seguridad Social, y efectivamente hay una razón de peso porque proteger la vida y la salud - así como la invalidez a los asegurados y aún pensionados o beneficiarios en caso de muerte, significa un avance extraordinario en los sistemas jurídicos contemporáneos.

Pero la verdad de las cosas, y hablando con propiedad consiste en que la Seguridad Social abarca todos los aspectos de la vida humana; comprende la familia, el bienestar social, el respeto a las garantías individuales y la paz en el orden internacional. Por tanto la llamada Seguridad Social dentro del Seguro Social no es más que una tendencia a la total participación de la Seguridad Social en todos sus ámbitos. De ahí que el Seguro Social sea un instrumento básico de la Seguridad Social.

¿Cómo comenzó esa historia?

La igualdad, la lucha por igualdad entre los hombres ha sido - el precio más ambicioso que han pagado en la literatura, en la historia y en la Filosofía los hombres de bien. No es necesario precisar el momento histórico en que aparece un sistema de protección obligatorio al género humano, bastaría decir que ca si la totalidad de los países de los 5 continentes cuentan con un sistema de protección llamado Seguro Social.

"La Ley Sesenta y Ocho del Digesto, de la Compilacion de Justiniano, establecía una tabla de probabilidad de supervivencia - a los efectos delegados de una pensión!"^(1A)

Y Así las cosas entre el irreformable Derecho Romano del ayer, el actual Derecho corrobora de alguna manera la irremediable - falacia de la muerte, todo ser viviente, esta sujeto al acaecimiento a la inevitable descensión.

No es pues de extrañar que el pensamiento humano acrisole su - orientación en este devenir por medio de un Seguro que partiendo desde el accidente más elemental, culmine la protección en - la muerte.

Hoy por hoy en Europa, Suiza, Inglaterra, Alemania y Francia - han desarrollado un sistema global de Seguridad Social.

(1A) De Cervantes, Javier; LA TRADICION JURIDICA DE OCCIDENTE, Ed. Universidad Autónoma de México, México, 1978, p.p. - 166-199.

"En América es Estados Unidos, Brasil, Canadá y Chile estándares de la Seguridad Social. En el medio Oriente Irán, Israel, Grecia y Arabia Unida quienes más han desarrollado tal protección. No menoscabamos las Repúblicas Democráticas Populares - donde se advierte que aunque son esclavizantes tienen necesariamente en tal virtud el sistema del seguro obligatorio y se comprende como países pioneros Rumania, Checoslovaquia, Yugoslavia, Hungría así como la Alemania Democrática". (1B)

Por cuanto a la obra editada, tenemos fundamentalmente como norma, los códigos de cada país pero existe poca literatura - por lo novedoso del tema. Parece curioso que un problema tan viejo apenas este concretado en códigos. No nos olvidemos que estamos hablando de la Seguridad Social.

En México es Venustiano Carranza con su Nueva Constitución - quien hace los prolegómenos de la Seguridad Social; es el preludeo por decirlo así de los antecedentes de nuestra Ley en el período de Avila Camacho 1943. Con Venustiano Carranza aparecen las cajas de ahorro para los trabajadores, con Manuel Avila Camacho aparece el llamado Seguro de Riesgos de Trabajo, de Maternidad y Enfermedad, de Invalidez, Vejez y Muerte. En el período del Lic. Luis Echeverría Alvarez 30 años después, se -

(1B) Halperin Donghi Tulio; HISTORIA CONTEMPORANEA DE AMERICA-LATINA, Ed. Alianza Editorial, Colombia, 1981, p.p. 318-370.

emite la Nueva Ley que robustece los caminos de la Seguridad Social. Es así que se incluye el llamado Seguro de Guarderías así como el de cesantía en Edad Avanzada y por lo demás se protege a la población a través de campañas de prevención de accidentes y enfermedades, habida cuenta de que como una tendencia de protección se introduce un capítulo de prestaciones de carácter social; asimismo se amplía el Seguro Social a través de un sistema de incorporación voluntaria al régimen obligatorio y los denominados Seguros facultativos. Por último se le da carácter de fiscalidad a las cuotas obrero patronales. De ello ya hablaremos más adelante.

2.- Seguro Social, Seguridad Social, es una Cuestión Social.

La cuestión social comprende personas y la persona como decía Boecio "Substantia individua naturae rationalis". La razón es el principio de la cuestión social, los animales no hacen sociedad, y la razón permite la convivencia en el género humano, y se participa en sociedad para lograr un fin que es la ayuda mutua y el bien de la comunidad. El bien de la comunidad se obtiene mediante el conjunto de condiciones ambientales, materiales y espirituales que le permitan al hombre su desarrollo integral.

La Dignidad Humana es el Desarrollo Integral y el Desarrollo Integral es la actualización de las potencias del hombre para alcanzar su destino final, cobra sentido espléndido el señalar que el Seguro Social es un instrumento básico de la Seguridad-

Social. La razón está en la persona humana, ahí empieza la historia que emprende este estudio.

"Pero nos vamos más adelante, la Revolución Francesa desembocó en la Declaración Política, Social y Económica de la libertad, igualdad y fraternidad, en 1789 Ahi Robespierre bajo las ideas iluministas entendió los tres enunciados anteriores como la máxima que debería regir al mundo contemporáneo"(1C) Empero nosotros los hoy estudiosos del Derecho no lo concebimos así. No queremos ni deseamos seguros o instituciones rutinarias y burocratizantes, queremos auténticamente Instituciones Protectoras de la Vida Social, que se encuentren perfectamente organizadas para que cumplan cabalmente con su finalidad.

Es pues la dignidad humana el reducto inconmensurable en el cual cobra vida la Seguridad Social. Ello se pierde en la obscuridad de los tiempos.

"Digno de mencionar en este momento, es la Declaración Universal de Derechos Humanos cuya tendencia es ponderar y hacer manifiesto las injusticias sociales en el escenario del mundo hasta el siglo XX.

En las llamadas cartas del Atlántico y el Plan V Beveridge, se habla por primera vez en forma organizada de la justicia en la

(1C) Herrerías, Armando; FUNDAMENTOS PARA LA HISTORIA DEL PENSAMIENTO ECONOMICO, Ed. Limusa, México, 1977, p.p. 331-350.

Seguridad Social".(1D)

Antiguamente alrededor de las edades media y moderna en los países del noroeste de Europa las personas menesterosas y faltos de recursos solían acudir a los montes píos, en busca de auxilio, a título de caridad, para evitar el estado de penuria o desesperación de la miseria; en algunos países se les llamaba a este monte pío arcas de limosna, arcas de misericordia como en España, Ley de Pobres y ya un poco más evolucionado asistencia o beneficencia pública y de ahí la evolución a buscar la protección y seguridad de la persona.

"Cuando nuestra Constitución en 1917 hablo de las cajas de ahorro, tal connotación pone de relieve el hecho de que el ahorro da seguridad; la Revolución Industrial con el gran mercado de capitales busca el ahorro y se crean en Alemania, Francia, Suiza, Inglaterra y España principalmente, las cajas de ahorro".(1E)

"Cualquier sistema es idóneo para formar o conformar el Seguro y la Seguridad Social; así tenemos por ejemplo el mutualismo que en la Edad Media cobra importancia por ser una asociación de ayuda y socorro recíproco entre los miembros de una organización, pero propiamente en forma jurídica el antecedente del Seguro Social es el Seguro Privado"(1F)

(1D) Miranda Basurto, Angel; EL DRAMATICO SIGLO XX, Ed. Herre-
ro, S. A., México 1976, p.p. 135-222.

(1E) Piettre, André; MARX Y MARXISMO; Ed. Rialp, España, 1977,
p.p. 187-248.

(1F) Ramírez Fonseca, Francisco; MANUAL DE DERECHO CONSTITUCIO-
NAL, Ed. Porrúa, México, 1980, p.p. 19-36.

3.- Seguro Privado

El Seguro es un contrato originalmente de Derecho Privado formado por dos sujetos uno el Asegurante, el otro el Asegurado - por virtud del cual el primero mediante el pago de una prima - se obliga para con el segundo a una determinada prestación. - La prestación consiste en el aseguramiento de un riesgo.

Aparecen los seguros privados durante la segunda mitad del siglo XIX en varios países de Europa tan pronto como se advierte que las asociaciones de ayuda mutua no pueden cumplir con la asunción de los seguros de vejez o de vida.

Así, en sus antecedentes se refiere que una compañía de seguros emprendedora y enérgica creó hacia aquel entonces un tipo especial de Seguro de Vida para la población a la que se denominó seguro Industrial, alcanzando con ello un gran auge comercial.⁽²⁾

Dicho Seguro en su campo de acción, estaba constituido únicamente por ciertos riesgos. Puede afirmarse que las asociaciones de ayuda mutua e inclusive el Instituto del Ahorro Individual son formas del Seguro Privado, claro esta, espontáneo y colectivamente organizados del mismo modo que las demás asociaciones del mismo tipo como las cooperativas y a veces los Sindicatos, así como los denominados Seguros de Desempleo y de Ve

(2) Alonso Olea, Manuel; INSTITUCIONES DE SEGURIDAD SOCIAL, - Ed. Rialp Madrid, 1982, p. 82.

jez operados en Inglaterra.

Ahora bien, específicamente el Seguro Privado o Mercantil de carácter netamente quiritario, cuya masa de asegurados esta constituida por personas voluntariamente acogidas a él y que funciona respecto a cada uno de sus asegurados bajo contratos de adhesión o aleatorios.

Su financiación se procura mediante el pago de primas fijas para cada seguro y por cada asegurado, a cuyo solo cumplimiento se efectúa la contraprestación en caso de producirse el evento, la constitución de sus reservas se hace en función de individuos y es a lo que se le llama la reserva teórica. No hay tampoco en esta clase de Seguro Fiduciario el sentido de solidaridad social. (3)

Hacia el año de 1860 William Leweri Planteó en Gran Bretaña la necesidad de que se dictará una Ley de Seguros Sociales que asumiera los diversos seguros que venían abarcando los seguros privados y solo en 1883, en otro país alemania, se promulgó la primera Ley de tal magnitud que posteriormente habría de hacer paso a la Seguridad Social.

4.- Previsión Social

La previsión social viene del latín preavidare que significa -

(3) RESEÑA DOCUMENTAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL. PRESTACIONES SOCIALES. Enero-Marzo, Ed. Segunda Epoca; 1984, p. 18. Publicada por el IMSS.

ver y de saber o conocer con anticipación, desde el punto de vista político social o en relación con la Seguridad Social, dice Cataldi que la previsión social es aquella que previene los efectos de la miseria mediante Instituciones especiales, en las cuales intervienen los propios interesados por medio del ahorro o sus aportes. La Previsión Social requiere siempre un sistema de capitalización de beneficios diferidos. (4)

Esta Institución aparece a mediados del siglo XIX cuando el maniqueísmo y la Revolución Industrial desencadenaron los paros forzosos y las crisis de carácter laboral.

Existen diversas clases de previsión en términos genéricos y si se quiere de un modo convencional, a saber: a) La previsión voluntaria e individual constituida por el ahorro y el Seguro Privado, que encierran a la vez cierto ánimo de lucro; b) El mutualismo, el cooperativismo y hasta el Seguro Social-facultativo que no tienen propiamente fines de lucro; c) La previsión obligatoria, solidaria o social, constituida por el ahorro colectivo y administrado por el poder público. Esta última nos podría llevar a confundir previsión social con Seguro Social, sin embargo, son diversas tales instituciones.

En el ámbito positivo hay que destacar las medidas que algunos

(4) Coquet Benito, XI REUNION INTERAMERICANA DE SEGURIDAD SOCIAL, Autores Varios, Ed. Uteha, México, 1973, p.p. 56-57

países adoptan para conferir protección a sus miembros, generalmente trabajadores, contra ciertas contingencias denominadas Cajas de Previsión. "Esencialmente, el régimen de tales cajas constituye un sistema de ahorro obligatorio. Los trabajadores y sus empleadores pagan cotizaciones periódicas a una caja central, donde se acreditan a una cuenta por separado para cada trabajador sobre la que se pagan intereses. Cuando se producen contingencias determinadas, tales como vejez, invalidez o muerte, el trabajador o sus supervivientes reciben por regla general de una sola vez la suma total que figura en la cuenta con los intereses. También puede pagarse una parte de la cantidad que figura en la cuenta en caso de enfermedad. Cabe hacer notar que no se hace frente a los riesgos de manera colectiva y que no se aplica el principio de seguro. Entre los países que en la actualidad mantienen Cajas de Previsión figuran: Ceylán, Ghana, India, Kenia, Malasia, Nigeria, Singapur, Tanzania, Uganda y Zambia, Irak convirtió sus Cajas de Previsión en un sistema de Seguro Social en 1964".⁽⁵⁾

En su sentido conceptual estricto, según el maestro Meza Lago, a la previsión social se le equipara con el Seguro Social, y en su sentido amplio se confunde con la Seguridad Social. Sin embargo, si se tiene en cuenta la época en la que han aparecido éstas Instituciones, puede decirse que la Previsión Social-

(5) Ibidem p. 86

fue simplemente una idea que cuajó momentáneamente hace algunos años, y que hoy se encuentra absorbida con el concepto de Seguridad Social; porque entonces estaba integrada principalmente por los Seguros Sociales y después se va restringiendo el término porque el Seguro propiamente protege un riesgo.

5.- Seguro Social.

En concepto de Alcalá y Cabanellas, Seguro Social es cada uno de los Sistemas Previsionales y Económicos que cubren los riesgos a que se encuentran expuestas ciertas personas, principalmente los trabajadores, a fin de mitigar menos o de reparar - siendo factible, los daños y perjuicios y desgracias de que puedan ser víctimas involuntarias o sin mala fe en todo caso, (6)

Menéndez Pidal lo define como el conjunto de disposiciones legales de carácter asistencial, que inspirándose más o menos en la Institución del Seguro Privado, han sido dictadas para procurar a los trabajadores económicamente débiles y a sus familiares, una protección, una seguridad contra los trastornos - que supone la pérdida o la disminución sensible de la capacidad laboral o el aumento de sus necesidades, debido a las vicisitudes de la vida humana. (7)

(6) Cabanellas Guillermo, COMPENDIO DE DERECHO LABORAL Tomo I, Ed. Bibliográfica Omeba, Buenos Aires 1968. p. 122.

(7) Menéndez Pidal Juan, DERECHO SOCIAL ESPAÑOL, Ed. Editores-Libreros, Madrid 1952, p. 47.

Para Bernarło de Quirós, el Seguro Social procura aliviar la -- desprotección del hombre facilitando la cobertura de los principales riesgos y contingencias que lo amenazan mediante prestaciones económicas que permitan un mínimo decoroso de existencia y cuidar la capacidad de trabajo de la población prolongando en la mayor medida posible el cielo de actividad. (8)

Con esas tres definiciones creemos que tenemos logrado el concepto claro y definitivo de lo que es el Seguro Social. El Seguro Social es un sistema de protección a la clase económica -- mente débil, sus familiares y beneficiarios contra ciertos -- riesgos derivados como origen del trabajo.

Como ya anunciamos, los antecedentes históricos del Seguro Social nos llevan a épocas muy remotas, sin embargo hay dos etapas básicas en su desarrollo. La primera etapa, de hecho, como rudimentario algunas veces, y como Ley en otras, nos remonta al año de 1660. En esa época, en forma casi pintoresca si se quiere, la Institución del Seguro contra accidentes de trabajo se puso de manifiesto entre los piratas que infestaban las aguas del mar de las Antillas, dando un primer ejemplo de solidaridad corporativa. Se dice que los bucaneros del capitán -- Morgan, conocido como los temibles hermanos de la Costa, con -- certaron a título de Ley, entre ellos un contrato según el --

(8) De Quirós Bernarło, TRATADO ELEMENTAL DE DERECHO SOCIAL, -- Ed. Aguilar Ediciones, S. A. Madrid 1932, p. 96.

cual se estipulaba la forma de repartir las riquezas obtenidas en sus lides o fechorías, y de acuerdo con sus méritos, las heridas o mutilaciones que hubiesen sufrido entre los combates, se repartían el botín. En dicho contrato previeron la forma de indemnizar a los mutilados mediante una tabla de valores. Así por ejemplo: a) por la amputación de las dos piernas le correspondían al pirata \$ 1,500.00 ó 15 esclavos a su elección; b) por la pérdida de una pierna sin distinción \$ 500.00 ó 5 esclavos; c) por la pérdida de ambos brazos \$ 1,800.00 ó 18 esclavos; d) por la pérdida total de la visión \$ 1000.00; la parte del botín que hubiese correspondido al pirata muerto era reservada para sus deudos y si éstos no aparecían se redistribuía dicho botín.

Por último, cuando el bucanero ya no estaba en condiciones de seguir en el servicio activo se le jubilaba desembarcándolo en la Isla de las Tortugas para que se desempeñará en menesteres domésticos o a expensas de sus compañeros más afortunados.

Por otra parte, existe otro antecedente ya dado en el mundo civilizado, las leyes dictadas en el año de 1844 en Bélgica y otra en 1861 en Italia que estatúan el otorgamiento de pensiones reducidas de jubilación. El 22 de enero de 1850 se dictó en el Perú una Ley General que acordaba pensiones de cesantía y jubilación a empleados públicos. En 1854, Austria estableció la afiliación obligatoria de los trabajadores mineros a las cajas de confraternidad minera, que servían prestaciones de enfermedad, accidentes de trabajo, invalidez, ancianidad y

muerte, a las cuales aportaban los obreros y patronos.

Luego de estos antecedentes, aparece propiamente el Seguro Social establecido en forma gradual y debidamente organizado, - impulsado por las gestas reivindicatorias de los Sindicatos y de las masas trabajadoras, pues como casi todos los derechos - sociales, el Seguro Social es un Derecho de conquista. Alemania, respetuosa férrea de la tradición prusiana sobre el Estado Autoritario, paternal con todas las potestades, y que no había acatado en nada la doctrina liberal del dejar hacer dejar pasar, resulta ni más ni menos la cuna del sistema del Seguro Social. En el año de 1881 el emperador Guillermo I lanzó un - mensaje a la nación anunciando la instauración del Seguro Social obligatorio en el país. El 15 de junio de 1883 en la misma Alemania se aprobó la Ley de Enfermedades y Maternidad. El 6 de junio de 1884 el Seguro de Accidentes de Trabajo y en - 1889 la Ley del Seguro de Invalidez y Vejez.

En 1901, se hizo un esbozo de los códigos de Seguros Sociales. De esta manera, Alemania constituyó por mucho tiempo ejemplo - único en el orden legislativo sobre cobertura obligatoria de - los trabajadores patronados de la industria y del comercio. - Cuando estalla la Primera Guerra Mundial en 1914, la idea del Seguro Social obligatorio, prácticamente iluminaba el firmamento social del mundo, y obviamente estas instituciones también - experimentaron un receso transitorio.

Con el Tratado de Versalles así como con la creación de la -

ONU, se organiza el trabajo y se impulsa decisivamente el Seguro Social mediante recomendaciones internacionales. Así pues, cada Seguro Social empieza a instaurarse con los caracteres y fisonomías propios de cada país, constituyendo la mayoría de los casos una amalgama complicada de regímenes de Seguros Sociales obligatorios e independientes.

6.- Campo de Acción

La órbita del Seguro Social es competente en el ámbito laboral, por estimarse que es un deber de justicia social proteger a la clase trabajadora, teniendo muy particularmente en cuenta las contingencias, en accidentes de trabajo, enfermedades profesionales y en forma extensiva a las de enfermedades no profesionales, maternidad, invalidez, vejez y muerte.

Los fines generales que persigue el Seguro Social en base a estos presupuestos se pueden reseñar en resumidas cuentas en esta forma: a) Constituir un medio eficaz de eliminar efectos adversos de la vida y del trabajo en especial; b) Suplir la falta de resistencia económica de ciertos factores; c) Desarrollar y perfeccionar la política social; d) Remediar los efectos económicos adversos; e) Combatir los riesgos; f) Servir a los postulados de la justicia social; g) Atender las necesidades personales desde antes del nacimiento y hasta después de la muerte; h) Cumplir las finalidades del servicio público; i) Procurar a los que deba de ampararse un mínimo de subsistencias; j) Organizar y analizar al Seguro Social y estable

cer las leyes correspondientes.

ORGANIZACION

La Organización del Seguro Social en la mayor parte de los países del mundo, es casi siempre de participación tripartita, esto es, con la intervención de trabajadores, patrones y del Estado. Su administración puede ser confiada total o parcialmente al poder público o a entidades descentralizadas como en el caso de México. En México el Seguro Social se encuentra depositado en un llamado organismo descentralizado, que es el Instituto Mexicano del Seguro Social, obviamente esta regido por la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal así como por la Ley para el Control y Organismos Descentralizados y Empresas de participación estatal, pero de ello haremos comentario más adelante.

FINANCIACION

Los Seguros Sociales, suelen hacer la captación de sus recursos económicos principalmente de la provisión directa que hace el Estado, y así nos asemejamos al sistema de Asistencia Social o bien, puede estar financiado por la aportación tripartita de los trabajadores, patrones y Estado, en cuyo caso estamos ante un sistema palmario de solidaridad nacional. El Seguro Social esta exento de finalidad de lucro pues la mejor ganancia que se propone obtener es la promoción del capital humano. La aplicación de sus economías en el caso de enfermedades

y maternidad se hace por el principio de reparto simple así - como en el caso de accidentes y por lo que se refiere a vejez, se hace por prestaciones diferidas que es una cierta capitali- zación o prima escalonada. La inversión de sus reservas se - hace teniendo en cuenta las máximas condiciones de seguridad, - liquidez y rentabilidad, y también en obras de interés social, fundamentalmente a grupos marginados.

El fundamento económico y fenoménico del Seguro Social, se ha- lla en la gran posibilidad dentro de las grandes cifras y de - acuerdo con las experiencias y las estadísticas de calcular - los acontecimientos dañosos y perjudiciales que se produjeran en un lapso determinado, es decir, en estudios de carácter ac- tuarial se determina un cálculo de probabilidades en regiones - y aún en un país determinado.

No es lo mismo Seguro Social y la Seguridad Social. El Seguro Social se maneja en un campo restringido, abarca exclusivamen- te riesgos mediante el pago de una prima, la Seguridad Social - tiende a proteger a la población en general.

Veamos que dice Alcalá y Cabanellas: "El Seguro Social se con- sidera a través de cada uno de los riesgos que trata de prote- ger; en tanto que la Seguridad Social es un instrumento que - abarca la totalidad de contingencias de carácter social que - pueden alcanzar al individuo por el simple hecho de pertenecer

a determinado núcleo de la sociedad"⁽⁹⁾

Si se tiene en cuenta la financiación, el Seguro Social se sus -
tenta por medio de cuotas que en el caso de los trabajadores -
son deducidas de su salario, mientras que la Seguridad Social -
tiene a una cotización global que puede asumir la forma de im -
puestos. Respecto a la administración, en el Seguro Social el
papel del Estado se reduce a organizar obligatoriamente a los -
Organismos Autónomos y Autárquicos, sin que por lo regular par -
ticipa en la gestión, mientras que en la Seguridad Social el -
ordenamiento mismo se identifica con el Estado no solo legis -
lando, sino haciéndose responsable directa o indirectamente de
esa función. Por razón de su organización y funcionamiento la
Seguridad Social representa el sistema, la ideología, el movi -
miento, el mensaje, en tanto que el Seguro Social representa -
uno de sus órganos de expresión uno de sus cuerpos gestiona -
rios y en una acepción más restringida uno de sus edificios.

Es por ello que Von Potobsky señala que la tendencia de la Se -
guridad Social es de una parte, garantizar una protección ex -
tendida a todos los miembros de la colectividad, por encima de
los límites de los trabajadores asalariados, generalizando el
objetivo inicial de la Seguridad Social, de otra parte, la ten -
dencia a integrar o al menos coordinar la protección dispersa -

(9) Cabanellas Guillermo, Op Cit, Tomo II p. 337.

en las diferentes ramas de los regímenes de Seguridad Social, así como la asistencia y la prevención, preparando su función y su adaptación progresiva en un cuadro ampliado y unificado.⁽¹⁰⁾ En consecuencia, el Seguro Social concluimos es un instrumento básico de la Seguridad Social.

7.- El Seguro Social en México

a) Constituyentes de 1917.

El 10. de diciembre de 1916, Don Venustiano Carranza hizo en - trega al Congreso Constituyente de Querétaro el Proyecto de Re - formas Constitucionales y al dirigirse a este magestuoso orga- nismo expresó:

"Con la responsabilidad de los empresarios para los casos de - accidentes: con los seguros para los casos de enfermedad y de- vejez. Con todas estas reformas espera fundamentalmente el go - bierno a mi cargo que las instituciones políticas del país res - ponderán satisfactoriamente a las necesidades sociales; que - los agentes del poder público sean lo que deben ser: Instrumen - tos de Seguridad Social." Carranza usa por primera vez en la - terminología de la Revolución la palabra Seguridad Social, dán

(10) W. Von Potobsky, DERECHO ECONOMICO Y DERECHO DEL TRATADO, Ed. Bibliográfica Omeba, Buenos Aires, Argentina 1982 - p. 325.

dole un significado de libertad y justicia, lejos de toda - opresión y explotación de los pueblos".

En la sesión del Congreso Constituyente del día 28 de diciembre de 1916, el señor licenciado José Natividad Macías, al referirse al seguro Social dijo:

"Es imposible que funcionen las leyes del trabajo si a la vez, no se establece el seguro de accidentes. Es necesario facilitar a los hacendados y a los empresarios la manera de cumplir en la mejor forma las obligaciones de trabajo y el medio de establecer como en Estado Unidos, Alemania, Bélgica y Francia, - las empresas de Seguros de Accidentes y, entonces sólo con una cantidad pequeña que paga el dueño de la mina, de la hacienda, asegurará a todos sus trabajadores".

Esta idea se confundía de Seguro Social Mexicano con el Seguro Privado, desvirtuando un tanto sus características de obligatoriedad y de servicio público, sin permitir alcanzar su objetivo más importante de prevención, asistencia y compensación.

Por otra parte, el licenciado Macías informó que el proyecto de ley de accidentes y de seguros no estaba perfectamente estudiado y le pidió al ingeniero Pastor Rouaix, así como, a los diputados que desearan cooperar, la elaboración de un Proyecto de Reformas Constitucionales donde se precisan las bases para la legislación obrera que debería expedir el Congreso General. Este trabajo de la comisión fue interesantísimo, de gran tras-

endencia, en el ideario de la vida de la República.

Se estudió y analizó el pensamiento revolucionario, expuesto en programas, planes, proclamas y manifiestos políticos, de todos los grupos, que demandaban la restructuración de la sociedad mexicana, haciéndose un compendio magistral del ideario de la Revolución, donde se plantearon adecuadas soluciones mexicanas a las vitales necesidades populares. Este pensamiento brotaba en la conciencia colectiva de los diputados constituyentes de Querétaro.

En la sesión celebrada por el Congreso Constituyente el día 13 de enero de 1917, la comisión integrada por los señores: Ingeniero Pastor Rouaix, Víctor E. Góngora, Estebán B., Calderón, Luis Manuel Rojas, Dionisio Zavala, Rafael de los Ríos, Silvestre Dorador y Jesús de la Torre, presentó su proyecto de reforma que fue leído y turnado a la Comisión de Puntos Constitucionales.

La exposición de motivos de este Proyecto de Reformas Constitucionales, al referirse al Seguro Social enfatizó:

"Se impone no sólo el aseguramiento de las condiciones humanas del trabajo, como las de Salubridad de locales y garantías para los riesgos que amenacen al obrero en el ejercicio de su empleo, sino también fomentar la organización de establecimientos de beneficencia e instituciones de previsión social para asistir a los enfermos, ayudar a los inválidos, socorrer a ese

gran ejército de reservas de trabajadores parados involuntariamente que constituyen un peligro inminente para la seguridad pública".

En la sesión del Congreso Constituyente correspondiente al día 23 de enero de 1917, la primera comisión de puntos constitucionales integrada por los señores: Francisco J. Mújica, Enrique Recio, Enrique Colunga, Alberto Ramos y L. G. Monsón, presentó como capítulo VI Constitucional el "Del Trabajo y de la Previsión Social", que fue leído y aprobado en esa misma fecha, donde se establecen las fracciones XIV, XXV y XXIX del artículo 123 Constitucional relacionadas con los Seguros Sociales.

XIV.- Los empresarios será responsables de los accidentes del trabajo y de las enfermedades profesionales de los trabajadores, sufridas con motivo o en ejercicio de la profesión o trabajo que ejecuten; por lo tanto, los patronos deberán pagar la indemnización correspondiente, según lo que haya traído como consecuencia la muerte o simplemente incapacidad temporal o permanente para trabajar, de acuerdo con lo que las leyes determinen. Esta responsabilidad subsistirá aún en el caso de que el patrono contrate el trabajo por un intermediario.

XXV.- El servicio para la colocación de los trabajadores será gratuito para éstos, ya que se efectúe por oficinas municipales, bolsas de trabajo, o por cualquier otra institución oficial o particular, y

XXIX.- Se consideran de utilidad social: el establecimiento - de cajas de seguros populares, de invalidez de vida, de cesación involuntaria de trabajo, de accidente y de otros con fines análogos, por lo cual, tanto el Gobierno Federal, como el de cada Estado, deberán fomentar la organización de instituciones de esta índole para infundir e inculcar la previsión - popular. (11)

La Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, promulgada el 5 de febrero de 1917, contiene en su capítulo VI - "Del Trabajo y de la Previsión Social", pautas que rebasaron con creces las leyes sobre las condiciones de trabajo de los Estados Unidos, Inglaterra, Bélgica, Francia y Alemania, que se consideraron las más avanzadas de la época, pero en lo que respecta a los Seguros Sociales este juicio general no le correspondió exactamente, porque para ese tiempo, muchos países europeos ya registraban adelantos importantes y sus ideas rectoras en las constituciones políticas, eran un poco más claras, precisas y obedecían a una experiencia de poco más de 34 años. Para esta época las soluciones mexicanas a este problema no afloraban con nitidez. Sin embargo, en América, corresponde a México el mérito de haber dictado la Primera Constitución Política que se ocupó de los Seguros Sociales. (12)

(11) García Cruz, Miguel, EVOLUCION MEXICANA DEL IDEARIO DE LA SEGURIDAD SOCIAL, Ed. Instituto de Investigaciones Sociales, UNAM, México 1962, p.p. 51-56.

(12) García Cruz, Miguel; LA SEGURIDAD SOCIAL EN MEXICO, Tomo I, Ed. CostaAmic, México, 1973, P. 45.

b) Correspondió al señor general de división Alvaro Obregón, - presidente de los Estados Unidos Mexicanos, el mérito de haber realizado el mayor esfuerzo para dar a la luz pública el 9 de diciembre de 1921, su famoso proyecto de Ley del Seguro Social, donde expuso todo un ideario de interpretación constitucional, animado de la más sincera y fervorosa intención de hacer algo práctico y viable en beneficio de la República.

En el proyecto de ley se menciona el propósito del Ejecutivo para promover reformas al artículo 123 Constitucional, cuyos fines entre otros, eran federalizar las prestaciones de los trabajadores y enfatizar el propósito de que con el pago que harían los patrones del 10% sobre el volumen de los salarios cubiertos, podían considerarse relevados de la obligación que establece la fracción VI del artículo 123 Constitucional, relativo a la participación de las utilidades a que tendrían derecho los trabajadores.

Este proyecto de ley constituye en la historia de los Seguros Sociales en México, el mayor esfuerzo que se realizó para reglamentar el artículo 123 Constitucional durante los 12 años que estuvo en vigor el texto original de este precepto; pero desgraciadamente quedó pendiente y nunca fue aprobado por el Congreso de la Unión. ⁽¹³⁾

(13) *Ibidem*, p.p. 55-56.

Terminó el período presidencial del General de División Alvaro Obregón y no pudo conseguir la aprobación de su proyecto de Ley. Pero en su Campaña Presidencial Reeleccionista de 1927-1928, volvió a insistir sobre el Seguro Social y hasta sus amigos más adictos se organizaron en un grupo que se denominó: "PARTIDO DE PREVISION SOCIAL"⁽¹⁴⁾. Sacaba a la luz un capítulo referido a la "Efectividad del Seguro Social Obrero". El principal candidato opositor, el General Francisco Serrano, menciona en su plan de gobierno la creación de una legislación sobre la seguridad de los trabajadores industriales, garantizada por un Código Industrial y Obrero, pero la sucesiva desaparición violenta de ambos contendientes durante el año de 1928 hizo que ninguno de los dos programas pudieran llegar a convertirse en realidad.

El primero de marzo de 1929, por inspiración del expresidente Calles, se fundó el partido nacional revolucionario que funcionó como un núcleo aglutinador de los diferentes grupos políticos surgidos de la Revolución. Dentro de "él quedaron incluidos no sólo los caciques locales y los caudillos militares que se habían destacado en la lucha armada, sino también, diversas agrupaciones de obreros y campesinos, los cuales consiguieron que entre los principios asentados en la declaración fundamental del nuevo partido quedara expresado que "... y luchará porque se eleve a la categoría de ley el proyecto -

(14) García Cruz, Miguel, EL SEGURO SOCIAL EN MEXICO, Ed. Costa Amic, México, 1968, p. 38.

del seguro obrero en la forma concebida y presentada a la Cá -
mara de la Unión por el General Alvaro Obregón". (15)

c) La Reforma Constitucional de 1929, del Licenciado Emilio -
Portes Gil.

El movimiento Obrero de México, continuaba demandado con justi -
cia el establecimiento de un verdadero régimen de Seguro So -
cial y encontraba en el cumplimiento de la fracción XXIX del -
artículo 123 Constitucional, expresamente manifestada la volun -
tad del gobierno de la Revolución, para promulgar una Ley Re -
glamentaria de la fracción Constitucional.

El señor licenciado Emilio Portes Gil, en su carácter de Presi -
dente declaró:

"México ha desarrollado una ideología propia. La Revolución -
se ha hecho a base y, de acuerdo con nuestra idiosincrasia y -
nuestra tradición. Hemos hecho nuestra propia ideología, dis -
tinta de la de los demás pueblos. Tenemos una filosofía so -
cial mexicana nuestra, y reclamamos el derecho a que se le res -
pete".

El señor Licenciado Emilio Portes Gil, consciente de que había

(15) 1943-1983, 40 AÑOS DE HISTORIA, México, 1983. p. 19. Pu -
blicado por el IMSS.

imprecisión y fallas básicas en el planteamiento Constitucional del problema, sustentó la tesis de que el precepto constitucional se limitaba a recomendar el fomento de la organización de aquellas instituciones destinadas a infundir e inculcar la previsión popular, pero no podía referirse al Seguro Social, ya que no existían cajas de seguros propiamente dichas y en cambio predominaban las cajas de ahorros.

Contrariamente, el Seguro Social deberá extenderse a todas las personas amparadas por un Contrato de Trabajo, para protegerlas contra los riesgos a que estaban expuestas, al quedar en la miseria cuando les faltaba ocupación o se incapacitaban para poder obtener los ingresos normales dentro de su ocupación habitual.

Para cumplir con las aspiraciones de los trabajadores, era preciso promover una reforma a la fracción XXIX del artículo 123 Constitucional y el 6 de septiembre de 1929, se publicó en el Diario Oficial de la Federación, estableciendo así el Seguro Obligatorio en los siguientes términos:

"Se considera de utilidad pública, la expedición de la Ley del Seguro Social que comprenderá los seguros de invalidez de vida, de cesación involuntaria del trabajo, de enfermedades y accidentes y otros con fines análogos".

La Reforma Constitucional dió al Seguro Social la categoría de un derecho público obligatorio y consideró de primerísima-

importancia la expedición de la Ley del Seguro Social, reservándose el Congreso General la facultad exclusiva de legislar sobre esta materia.⁽¹⁶⁾

d) Pascual Ortiz Rubio.

Por decreto del 27 de enero de 1932 el Congreso de la Unión otorgó facultades extraordinarias al Ejecutivo Federal, para que en un plazo que terminaba el 31 de agosto de ese mismo año, expidiera la Ley del Seguro Social obligatorio, pero diversos acontecimientos políticos que se suscitaron durante ese período obligaron la renuncia el 2 de septiembre de 1932, del Señor Ingeniero Pascual Ortiz Rubio, Presidente de los Estados Unidos Mexicanos y con ello se frustró el uso de esta facultad y la meta quedó incumplida.⁽¹⁷⁾

e) Abelardo L. Rodríguez.

Durante el gobierno del señor Presidente de la República, General de División Abelardo L. Rodríguez, se encomienda en 1934, a la oficina de Previsión Social del Departamento del Trabajo, la designación de una comisión encargada de elaborar una Ley del Seguro Social, la cual formula unas bases genera-

(16) García Cruz, Miguel; op. cit. p. 66

(17) Ibidem, p. 32

les en contenido ya muy sistematizado, con determinación de - los riesgos de accidentes y enfermedades del trabajo, enferme- dad, maternidad, vejez e invalidez, de gestión y cotización - tripartitas y amparo del obrero industrial y rural.

La comisión quedó integrada por los señores: Ingeniero Juan - de Dios Bojorques, Licenciado Vicente González y González, Li- cenciado Adolfo Zamora, señor Alfredo Iñarritu, Licenciado Ma- rio de la Cueva, Ingeniero Juan F. Noyola, Ingeniero Emilio - Alanis Patiño y Profesor Fritz Bach.

El proyecto de Ley elaborado por esta Comisión fue de los más completos; bien estudiados, estructurados y llegó a ser básico para la discusión y estudio de otros proyectos formulados- con posterioridad. (18)

f) Lázaro Cárdenas. El señor general de división Lázaro Cár- denas, en funciones de Presidente de los Estados Unidos Mexi- canos, en funciones de Presidente de los Estados Unidos Mexi- canos, fue un partidario decidido de la promulgación de la - Ley del Seguro Social y durante 3 veces consecutivas, en men- sajes dirigidos a la nación se refirió a la promulgación de - una Ley del Seguro Social; el lo. de enero de 1935; el lo. de septiembre de 1938, y el lo. de septiembre de 1940, expresan-

(18) Juan Higuera L. y Otros MONOGRAFÍAS NACIONALES AMERICANA-
NAS SOBRE SEGURIDAD SOCIAL, Ed. CISS México 1971, P. 13.

do respectivamente los siguientes conceptos.

I. Se estudiará cuidadosamente en el presente año, la creación, organización y funcionamiento del Seguro Social que cubra todos los riesgos de trabajo que no están previstos por la Ley y que coordine el esfuerzo de los obligados concurrentes en su establecimiento.

II. El Ejecutivo Federal formulará un proyecto de Ley del Seguro Social, que remitirá a las Cámaras para su estudio en el actual período, establecido el seguro para los riesgos más frecuentes en nuestras clases trabajadoras o económicamente débiles, como son los de enfermedad y riesgos profesionales, invalidez, vejez, maternidad y desocupación involuntaria, trazando un sistema razonable en la distribución de las cuotas, fijando también un régimen democrático y expedito para el funcionamiento de la Institución del Seguro Social, a cuyo cargo estará la vigilancia de este importante servicio de utilidad pública.

III.- El Gobierno, manifiesta, además, que no hubiera querido dejar pasar la etapa de su administración sin haber promovido la iniciativa de la Ley del Seguro Social, cuya presencia en nuestro sistema de instituciones se hace inaplazable. Al efecto, fue sometido a la consideración de las Cámaras Legisladoras el proyecto correspondiente.

Durante esa administración se elaboraron proyectos de Ley del

Seguro Social por las diversas dependencias del Ejecutivo, - así la iniciativa de Ley era elaborada en el Departamento del Trabajo, en el Departamento de Salubridad Pública, en la Se - cretaría de Hacienda y Crédito Público, en la Secretaría de - Gobernación, en la Oficina de Estudios de la Presidencia de - la República y, ya en los últimos días del gobierno, se envió al Congreso de la Unión, el proyecto de Ley elaborado por la - Secretaría de Gobernación. (19)

Pero conviene aclarar que dicho proyecto, se congeló por el - grave conflicto nacional que propició la expropiación del pe - tróleo por causa de utilidad pública de los consorcios petro - leros, por lo que hubo de suspenderse el curso de la legisla - ción del seguro: A pesar de ello, en el último año de Gobier - no de Cárdenas se siguió trabajando para lograr su implanta - ción. El ya electo Presidente Manuel Avila Camacho, en una - entrevista que tuvo con el Licenciado Ignacio García Téllez, - ratificó su empeño para crear el Seguro Social pues, según él, respondía a la máxima preocupación de su Gobierno para prote - ger y beneficiar a los trabajadores del país.

Desafortunadamente, el proyecto nunca pudo ponerse en prácti - ca, pero pocos años después constituiría la principal fuente - de apoyo en los estudios que precedieron a la implantación -

(19) García Cruz, Miguel; op cit p.p. 68-69.

del Seguro Social en México. (20)

g) Manuel Avila Camacho. Después de un cuarto de siglo de - promulgada la Constitución Política de los Estados Unidos Me- xicanos, el señor General de división Manuel Avila Camacho, - Presidente de la República, promulgó el 19 de enero de 1943, - la Ley del Seguro Social, hecho que por su importancia económi - ca, social y política, no ha sido superado en los 25 años de - acción acelerada que siguieron en la vida de la República.

Caracterizando dos y media década de la Historia de México, - donde la medicina, los pagos de subsidios, pensiones y las - prestaciones sociales, se han hecho accesibles al pueblo, los - adelantos científicos logrados son halagadores y tampoco tie - nen precedente.

Los antecedentes de esta gran Reforma Legislativa son por de - más interesantes y revelan una acción titánica del Ejecutivo - Federal, para resolver toda una gama de problemas jurídicos y - dificultades de orden técnico, económico y político, para al - canzar la meta tan ansiosamente esperada de implantar el Seguro Social.

Desde la toma de posesión del Señor Presidente de la Repúbli - ca, al dirigirse a la nación el día 10. de diciembre de 1940,

(20) Zertuche Muñoz, Fernando; HISTORIA DEL IMSS, LOS PRIME - ROS AÑOS, 1943-1944, Ed. Alianza-Editorial Mexico, 1970, - p. 27.

solemnizó el compromiso que significaría la fracción XXIX del artículo 123, al declarar:

"No olvidemos que nuestros ideales de justicia colectiva están muy lejos de haberse logrado, el desempeño y los bajos salarios que existen en nuestro país reclaman las oportunidades de vivir dignamente; el hombre que tiene trabajo necesita la certidumbre de que los beneficios en sus contratos colectivos sean permanentes, y por otra parte, todos debemos asumir desde luego, el propósito que yo desplegaré con todas mis fuerzas de que un día próximo, las leyes de Seguridad Social protejan a todos los mexicanos en las horas de adversidad, en la orfandad, en la viudez de las mujeres, en la enfermedad, en el desempleo, en la vejez, para substituir este régimen secular que por la pobreza de la nación hemos tenido que vivir"⁽²¹⁾.

(21) García Cruz, Miguel; LA SEGURIDAD SOCIAL EN MEXICO Tomo I. Ed. Costa Amic, México, 1973, p.p. 71-72.

CAPITULO IIBREVE ANALISIS DE LA LEY DEL SEGURO
SOCIAL DE 1943 Y DE 1973

1.- Ley del Seguro Social de 1943.

"El 20 de diciembre de 1942, el Señor Presidente de la República, General Manuel Avila Camacho, firmó la iniciativa de la ley del Seguro Social, para ser enviada a la Cámara de Diputados, quien la aprobó el día 23 del mismo mes y año con dispensa de trámites; y el 29 también del mismo mes y año, el proyecto de Ley fue aprobado por la Cámara de Senadores expresando que: era el cumplimiento de promesas gubernamentales, de compromisos internacionales, de solidaridad continental, para conservar la riqueza humana, tesoro más valioso de todas las naciones y el pago de una deuda contraída con el pueblo por la Revolución Mexicana". (22)

Y así el día 19 de enero de 1943, fue promulgada y publicada la Ley del Seguro Social en el Diario Oficial de la Federación. Dando así impulso a un nuevo sentido de justicia social para el pueblo mexicano, quien logró a través de grandes luchas armadas e ideológicas un Derecho pleno de equidad, con el que se

(22) EL SEGURO SOCIAL EN MEXICO, ANTECEDENTES Y LEGISLACION, - CONVENIOS, RECOMENDACIONES, CONCLUSIONES EN MATERIA INTERNACIONAL, Tomo I, México, 1971, p. 126. Publicado por el IMSS.

ha logrado una mejor convivencia en la vida social entre todos los individuos que integran nuestra querida patria.

A. Organización del Instituto Mexicano del Seguro Social.

El 6 de enero de 1943, trece días antes de que se publicara en el Diario Oficial de la Federación, la Ley del Seguro Social, el señor Presidente de la República, actuando previsoramente, designó al señor Licenciado Vicente Santos Guajardo, primer Director del Instituto, en uso de las facultades que le iba a conceder el artículo primero Transitorio de la Ley; designó además, a los miembros del primer Consejo Técnico. Organismo que durante dos años, debería funcionar con todas las atribuciones que la Ley iba a conceder a la Asamblea General y la Comisión de Vigilancia.

Los Primeros actos trascendentes del Instituto, una vez que hubo establecido su incipiente organización administrativa, fueron la publicación en el Diario Oficial de la Federación del 14 de mayo de 1943.

La expedición del decreto del 15 de mayo de 1943, que ordenaba la primera afiliación de patrones y de trabajadores en el Distrito Federal a partir del 1.º de julio de ese mismo año, y la prestación de los servicios médicos a partir del 1.º de enero de 1944.

La Dirección General, en los términos del artículo 30. Transi

torio de la Ley, obtuvo del Gobierno Federal el adelanto de \$ 1'000,000.00 para los trabajos preparatorios del Instituto.

Aprovechando la reunión de expertos del Seguro Social en Montreal, Canadá, verificada del 9 al 12 de julio de 1943, a donde acudió el señor Licenciado Vicente Santos Guajardo. Se con- vino 12 días después de la fecha estipulada, en el Decreto del 15 de mayo de ese mismo año, iniciar la Primera Afiliación de Patrones y Trabajadores en el Distrito Federal.

"Todo el resto del año de 1943, se absorbió en los trabajos de afiliación y en la discusión utópica de un proyecto para construir cuatro Unidades Hospitalarias en el Distrito Federal, que se habían de hacer en los cuatro puntos cardinales de la Ciudad, mediante un anticipo de \$ 50'000,000.00 que deberían obtenerse del Gobierno Federal".⁽²³⁾

Por lo tanto, el Instituto Mexicano del Seguro Social, se concibe como una realidad tangible de los regímenes revolucionarios en favor de la clase trabajadora. El anhelo de protección se encuentra plasmado en nuestra Carta Magna, en el artículo 123, del cual emana la Ley Federal del Trabajo y la Ley del Seguro Social.

Este anhelo de nuestros constituyentes de 1917, lo encontra

(23) García Cruz, Miguel; EL SEGURO SOCIAL EN MEXICO, Ed. Costa Amic, México 1978 p. 43.

mos posteriormente en la declaración Universal de los Derechos Humanos, aprobada y proclamada por la Asamblea General de las Naciones Unidas en 1948, que dice: "Toda persona tiene derecho a un nivel de vida adecuado que le asegure, así como a su familia, la salud y el bienestar y en especial la alimentación, el vestido, la vivienda, la asistencia médica y los servicios sociales necesarios; tiene asimismo, derecho a los seguros en caso de desempleo, enfermedad, invalidez, vejez u otros casos de pérdida de sus medios de subsistencia, por circunstancias independientes de su voluntad". (24)

Ahora bien, el Instituto Mexicano del Seguro Social, para dar satisfacción a todos esos factores determinantes del nivel de vida, inicialmente otorgó prestaciones médicas y económicas para resolver las más importantes necesidades de la clase laborante amparada por él mismo; posteriormente, incorporó a su régimen las prestaciones sociales al considerar el desequilibrio que surge cuando el desarrollo económico no lleva paralelamente un crecimiento proporcional del desarrollo social.

Es decir, se otorgó protección a los derechohabientes en diversos aspectos, tales como lo serían los accidentes de trabajo, enfermedades profesionales, enfermedades no profesionales,

(24) Escareño Cedillo Blanca; PROYECCION INTERNACIONAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL, Tesis, UNAM 1976, México.

maternidad, invalidez, vejez, cesantía en edad avanzada y -
muerte.

La Ley al hablar de derechohabientes se refiere a las personas que se encuentran, bajo el régimen del seguro obligatorio:

- La que se encuentre vinculada a otra por una relación de trabajo.
- A los miembros de sociedades cooperativas de producción.
- Administraciones obreras o mixtas.
- A los ejidatarios comuneros y pequeños propietarios agrícolas y ganaderos
- Los trabajadores independientes urbanos y rurales.

B) Ambito de aplicación

El Poder Ejecutivo previa propuesta del Instituto Mexicano del Seguro Social, determinará las circunscripciones territoriales en que se aplicará, tomando en consideración, el desarrollo industrial o agrícola, la situación geográfica, la densidad de población asegurable, así como la posibilidad de establecer la infraestructura necesaria, para otorgar los servicios correspondientes.

Siendo así las cosas, se procuraría llegar a zonas muy pobladas, y de escasos recursos, ya que ésta es la finalidad de la prestación. Es por ello que tendrán que ir de la mano el crecimiento del país y la constitución de centros de atención, de tal suerte que se considera como una obligación la inscripción

del patrón, así como la de sus trabajadores al Instituto Mexicano del Seguro Social. Ya que donde estén las grandes Industrias, mas demanda de servicios existirán, es importante el - considerar que "el país se encontraba en la plataforma de lanzamiento del desarrollo industrial, por ello fue importante - el tener ya la base legal de la protección social que todo trabajador merece."(25)

C) Los Seguros que protege la Ley de 1943

- Seguro de accidentes de trabajo y enfermedades profesionales.

En la exposición de motivos de esta Ley encontramos que con fundamento en la fracción XIV del artículo 123 Constitucional, se establece que "los empresarios son responsables de los accidentes de trabajo y de las enfermedades profesionales de los trabajadores, sufridos con motivo o en el ejercicio de la profesión - o trabajo que ejecutan". Siendo así las cosas se consideran - accidentes de trabajo los que reunan las especificaciones que la Ley Federal del Trabajo señale. En el supuesto de la existen - cia tanto de un accidente de trabajo, o de una enfermedad profesional, el asegurado tendrá derecho:

- Asistencia médico-quirúrgica y farmacéutica, hospitalización, - aparatos de prótesis y ortopedia que sean necesarios.
- Si el accidente o la enfermedad incapacitan al asegurado para

(25) Loyo Gilberto NOTAS SOBRE POBLACION Y DESARROLLO ECONOMICO SEGURIDAD SOCIAL Año XII, No. 29, Epoca III, Sep-Oct. México, 1964 P. 34.

- trabajar, tendrá derecho éste a recibir mientras dura la -
inhabilitación el 100% de su salario.
- Si se declara la incapacidad total permanente del asegurado, recibirá, en tanto subsista la incapacidad una pensión men-
sual de acuerdo a una tabla que la propia Ley especificaba.
 - Cuando el accidente o enfermedad traiga como consecuencia la muerte del asegurado, se otorgarán las siguientes prestaciones a sus deudos:
 - * Pago de una cantidad igual a dos meses del salario prom-
edio del de cotización correspondiente.
 - * Pensión con un porcentaje a la viuda del 36% de lo que hubiera correspondido por incapacidad permanente.
 - * A cada uno de los huérfanos 20%.

Es menester hacer la aclaración que "las cuotas correspon-
dientes a los seguros de riesgos profesionales, incluyendo los capitales constitutivos, serán cubiertas por los patrones, las -
cuales se fijarán en proporción al monto de los salarios, así -
como a los riesgos inherentes a la actividad de la negociación de que se trate". (26)

- Seguro de enfermedades no profesionales y maternidad.

(26) Kaiser, Ernesto Dr. FUNCION DE LA SEGURIDAD SOCIAL EN LA-
ECONOMIA NACIONAL, seguridad Social, Año XIII, No. 29, -
Epoca III, Sep-Oct., México 1964 P. 36.

El trabajador que padece una enfermedad de las que no son consideradas como profesionales, pero que lo incapacita para percibir algún salario, queda amparado por el sistema de seguridad social, pues tiene derecho a recibir la asistencia médico-quirúrgica y farmacéutica que sea necesaria, así como un subsidio en dinero y que está destinado a cubrir las necesidades vitales de su familia. "El hecho de que se otorgue al trabajador la asistencia médico-quirúrgica y farmacéutica necesaria, y además, un subsidio en dinero, implica no solo una garantía social de importante significación, sino una verdadera prerrogativa de la que nunca antes había gozado el sector obrero de México". (27)

Ahora bien hay que señalar que aunado a esto se consagró un beneficio de gran valor: la prestación de la asistencia médico-quirúrgica y farmacéutica a la esposa y a los hijos menores del trabajador asegurado o, a falta de aquella a la concubina.

Concretando, el asegurado que tenga que utilizar este seguro, tendrá derecho a:

- Asistencia médico-quirúrgica, farmacéutica y hospitalaria, desde el comienzo de la enfermedad, hasta un máximo de 52 semanas.
- Subsidio en dinero cuando la enfermedad incapacite para el

(27) Aguilar Mora, Manuel; CRISIS Y ESPERANZA, Ed. Juan Pablos Editor, México, 1953 P. 32.

- trabajo, el subsidio tendrá una duración de hasta 52 semanas.
- Si se excediera de las 52 semanas, sería posible una prolongación del tratamiento.
 - Internación en casa de reposo a los convalecientes de una enfermedad.

Las prestaciones inherentes a este seguro, se hacen extensivas, a la esposa o concubina en su caso, los hijos menores de 16 años y a los padres del asegurado.

Al mismo tiempo la mujer asegurada tendrá derecho durante su embarazo, alumbramiento y lactancia a una asistencia obstétrica así como a un subsidio durante 42 días de un 100% y ayuda para lactancia.

"La Ley señalaba por medio de una tabla, las cuotas relativas a estos seguros. En este seguro el Estado proporcionaba un 20% sobre la contribución hecha por los patrones".⁽²⁸⁾

- Seguro de invalidez, vejez, cesantía y muerte.
- * El Seguro de invalidez, tiene como finalidad proteger al trabajador contra la incapacidad general no originada por riesgo profesional, y que se concibe no solamente como el daño físico proveniente de una mutilación, pérdida o alte-

(28) RESEÑA DOCUMENTAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL. PRESTACIONES SOCIALES. Enero-Marzo Ed. Segunda Epoca 1984. P. 23. Publicado por el INSS.

ración de un órgano o de una función fisiológica, según una escala establecida, sino que se aprecia también en relación con las repercusiones económicas o profesionales que pueden acarrear las lesiones o enfermedades habidas, considerando posibilidades y expectativas de ocupación del inválido en el medio general de trabajo.

Para tener derecho a tomar este seguro, el asegurado deberá haber justificado un pago mínimo de 150 cotizaciones semanales y haber sido declarado inválido.

- * El Seguro de vejez tiene por objeto proporcionar a los obreros que han dejado sus energías y su juventud en el trabajo, los medios de atender a su subsistencia cuando por su avanzada edad no puedan obtener un salario". (29)

Con este fin se establece que los asegurados que hubieren cumplido 65 años, tienen derecho a recibir una pensión, aunque sean inválidos, siempre y cuando acrediten el pago de un mínimo de 500 cotizaciones semanales.

- * El Seguro de cesantía, se podrá utilizar cuando el asegurado haya cumplido 60 años de edad y se encuentre sin trabajo, es en este momento donde podrá solicitar la pensión, -

(29) Ibidem p. 57.

la cual será reducida en relación a la que se le daría por vejez. Es menester hacer la observación que para que sea factible éste Seguro, el asegurado deberá haber cotizado - 500 o más semanas.

- * En lo relativo al Seguro por muerte, el derecho al goce de la pensión de viudez, comenzará desde el día del fallecimiento del asegurado y cesará con la muerte del beneficiario, o cuando contraiga matrimonio o entrare en concubinato el beneficiario.

DE LOS ORGANOS DEL INSTITUTO MEXICANO DEL SEGURO SOCIAL

Los órganos del Instituto son la Asamblea General, el Consejo Técnico, la Comisión de Vigilancia y el Director General.

Para la integración de los tres organismos primeramente mencionados, se sigue un sistema representativo y democrático, a fin de que los tres sectores, cuyos intereses concurren en la formación del patrimonio básico del sistema se hallen genuinamente representados.

De esta suerte, la Asamblea General, que es la autoridad suprema del Instituto, estará integrada por 30 miembros designados, en igual de número, por el Ejecutivo Federal, por las organizaciones de trabajadores, y por organizaciones patronales.

ASAMBLEA

Se aportó una representación tripartita, porque se quiso que estas entidades sociales estuvieran en igualdad de condiciones para defender sus respectivos intereses y velar por la buena marcha del servicio en la que todos tienen un interés directo, y a fin de obtener que la gestión del sistema sea el producto de la coordinación y entendimiento de los factores de la producción y de la sociedad política organizada.

CONSEJO TECNICO

Por las mismas razones se señala igual forma de integración representativa para el Consejo Técnico, que es quien asume la representación legal y la administración del Instituto, pues este cuerpo estaba compuesto de seis miembros, designados por la Asamblea General a propuesta que haga; de dos personas, cada uno de los grupos que la integran. (actualmente consta de doce miembros).

COMISION DE VIGILANCIA

Por último, la Comisión de Vigilancia, estaba compuesta de tres miembros, y para su integración cada uno de los grupos que constituyen la Asamblea propondrá a una persona como propietario y a un suplente para que, previa la designación que haga dicha Asamblea General, esos tres representantes propuestos integren la comisión de referencia. (actualmente cons

ta de seis miembros).

DIRECTOR GENERAL

De todos los órganos del Instituto sólo el Director General es designado directamente por el Presidente de la República. El Director General también formará parte del Consejo Técnico.

Siendo necesario garantizar para el Instituto, y para el mismo sistema del seguro social, un funcionamiento ejemplar y libre, se establece un mecanismo democrático depurado, aboliendo toda posibilidad de reelección en los cargos y garantizando la permanencia en éstos, por parte de los miembros que integran los cuerpos directores del Instituto.

2.- Ley del Seguro Social de 1973.

En la Ley del Seguro Social de 1973 encontramos, la extensión de los beneficios del régimen obligatorio, a otros grupos no protegidos aún por la Ley de 1943 que comprendía básicamente a los trabajadores asalariados, todo con la finalidad de incorporar paulatinamente a todos los mexicanos económicamente activos.

La Ley del Trabajo considera a los trabajadores a domicilio como asalariados y en esta Ley se les incorpora como sujetos de aseguramiento, sin requerirse la previa expedición de un decreto, según lo establecía la Ley de 1943.

"A partir de 1954 en plan experimental, quedaron incorporados al régimen los trabajadores agrícolas asalariados, con los mismos derechos y prestaciones ya establecidos para los asegurados urbanos pero sólo en una mínima parte se había obtenido la protección de los campesinos debido a su dispersión demográfica y a las distintas condiciones de su trabajo y de su ingreso". (30)

Y con motivo de que se pudiera acelerar la extensión de la seguridad social al campo y de tal suerte se incrementará el número de campesinos que disfrutaran de ella, esta ley faculta al Ejecutivo Federal para fijar mediante decretos, las modalidades de aseguramiento que permitan una mejor distribución y un mayor aprovechamiento de recursos.

En relación a los sujetos de aseguramiento la citada Ley ratifica los preceptos emitidos por la de 1943, es decir define en este precepto a los ejidatarios, comuneros, colonos y pequeños propietarios, pero con la salvedad de que los agrupa en forma más detallada tomando en cuenta sus distintas características en relación a los sistemas de cultivo y de crédito, así como otros factores que influyen en su rendimiento económico, para adoptar formas de seguro congruentes con estas peculiaridades.

(30) Ibid p. 86.

a) De las Bases de Cotización y de las Cuotas.

En virtud de que el sistema del seguro social se sustenta económicamente en las cuotas y contribuciones que cubren los patrones, los asegurados y el Estado; reviste particular importancia todas las modificaciones que se establecieron en esta materia, por lo que representa para el Instituto Mexicano del Seguro Social el conservar el equilibrio financiero en todos sus ramos de seguro en operación.

Se contempla en esta Ley que la fórmula más adecuada en los seguros sociales es la de ingreso y cotización. De aquí la importancia de mantener una permanente correspondencia entre los salarios e ingresos de los asegurados y las cotizaciones a que están obligados junto con los patrones; "de tal suerte que tanto para el pago de las cuotas, como para el reconocimiento de derechos y el otorgamiento de las prestaciones en dinero, el salario es la base de cotización"⁽³¹⁾ En consecuencia, para lograr una mejor recaudación en beneficio de los propios trabajadores, cuyas prestaciones económicas están en relación con aquella, se precisa con claridad cuáles son los elementos que la integran.

El artículo 33 modificó la tabla de cotización al suprimir gru

(31) López López Jesús, PROCEDIMIENTOS Y RECURSOS ANTE EL INSTITUTO MEXICANO DEL SEGURO SOCIAL, Ed. del Valle de México, S. A., México, 1980, p. 69.

pos que en relación al índice nacional de salarios resultaban inoperantes y creó, el grupo W para comprender salarios superiores a \$ 280.00 diarios, fijando un límite superior para este grupo equivalente a diez veces el salario mínimo general vigente en el Distrito Federal. "Mediante este tope móvil que implica el aumento gradual de las cotizaciones se evitan los inconvenientes de la súbita apertura de grupos de cotización y, al mismo tiempo, se hace posible el periódico y sistemático ajuste de las prestaciones económicas de los asegurados en función de sus ingresos reales".⁽³²⁾ Todo esto independientemente de que el Instituto obtendrá un financiamiento dinámico, acorde con la movilidad de los salarios, pudiendo de tal manera canalizar oportunamente mayores recursos para el cumplimiento de sus fines.

Se dispone que los trabajadores inscritos en el grupo W cotizarán y recibirán prestaciones económicas a base de porcentaje calculados sobre su salario registrado. Se precisan los criterios para determinar el grupo a que pertenece el asegurado y la forma en que deben de cubrirse las cuotas atendiendo a los días de salario percibido, a la naturaleza fija o variable de éste y a algunas otras características del trabajo o de la retribución.

Particular importancia reviste al respecto el artículo 37, el cual precisa las bases de cotización en los casos de ausencias de los trabajadores, a fin de resolver en forma equitativa para éstos y para los empresarios y sin comprometer los ingresos

(32) Ibidem pág. 71.

del Instituto, un antiguo y controvertido problema.

El artículo 39 obliga a los patrones a cotizar separadamente a sus trabajadores cuando éstos presten servicios a varias empresas. Se cambia así, radicalmente, y con resultados muy positivos para los asalariados, el sistema acumulativo y liberatorio que se estableció en la Ley de 1943, porque conforme a la Nueva Ley las prestaciones económicas serán proporcionales a la suma de los distintos aportes.

También, con la finalidad de que los asegurados reciban con mayor oportunidad las prestaciones económicas, el artículo 42 - asienta que las modificaciones bianuales al salario mínimo entrarán en vigor justamente a partir del primer bimestre del año respectivo y precisa mejor la obligación patronal de pagar la cuota obrera tratándose de salarios mínimos.

b) Riesgos de Trabajo

Esta Ley no sólo sustituye la terminología tradicional de "Accidentes de Trabajo" y de "Enfermedades Profesionales" por la de "Riesgos de Trabajo", que es la empleada por la vigente Ley Laboral, sino que amplía dicho concepto, no restringiéndolo a trabajadores subordinados, para comprender a diversos sujetos de aseguramiento sobre la base de un riesgo socialmente creado, cuyas consecuencias, una vez realizado éste, deben ser socialmente compartidas. De esta manera, al darse un siniestro, el mecanismo de la solidaridad social auxiliará y protegerá al

ser humano afectado en su salud y en sus ingresos, ya sea un -
trabajador subordinado independiente o bien un patrón indivi -
dual. En materia de riesgos, la iniciativa contiene, entre -
otras, las siguientes reformas fundamentalmente en beneficio -
del asegurado y de sus familiares dependientes:

c) Derecho a la Rehabilitación

- Eliminación del plazo máximo de 72 semanas que señalaba -
la Ley de 1943 para poder disfrutar del subsidio en dine -
ro, el cual se otorgará al asegurado en tanto no sea dado
de alta o se declare su incapacidad permanente, parcial o
total.
- Aumento en la cuantía de las pensiones por incapacidad per -
manente total, que en la Ley de 1943 equivaldrían al 75% -
del salario medio de cotización hasta el grupo K y del -
66.67% del L en adelante, por el 80% del salario cuando é -
ste sea hasta de \$ 80.00 diarios, el 75% cuando alcance -
hasta \$ 170.00 diarios y el 70% para salarios superiores a
esta última cantidad. Se mantiene de tal suerte el princi -
pio de otorgar mayor cuantía a los asegurados de bajo sala -
rio, pero se beneficia también a los de grupos superiores.
- El aumento proporcional en las cuantías de las pensiones -
por incapacidad permanente parcial.
- Mejoramiento de la pensión de viudez, elevándose del 35%-

al 40% de la que hubiese correspondido al asegurado por incapacidad permanente total.

- Ampliación del disfrute de la pensión de los huérfanos - que se encuentren totalmente incapacitados, hasta su recuperación, eliminándose el límite de veinticinco años que como edad máxima, señalaba la Ley de 1943. Se instituye, al término de la pensión de orfandad, un pago adicional - de tres mensualidades de la pensión correspondiente.
- Ampliación de los gastos de funeral, ya que en ningún caso la prestación será inferior a \$ 1,500.00 ni excederá - de \$ 12,000.00.

"Además de las mejoras en especie y en dinero consignadas, se recogen las justas demandas de quienes tienen su única fuente de ingreso en la pensión que perciben y, para atenderlas se dispone que las pensiones por incapacidad permanente, total o parcial con un mínimo del 50% de la incapacidad, serán aumentadas cada cinco años para compensar el deterioro de su poder de compra. El mismo beneficio reciben los supervivientes del asegurado."⁽³³⁾

- Esta Ley sienta las bases para la clasificación de las em

(33) Salinas Ramírez Eduardo, ANALISIS SOCIO JURIDICO DE LAS - PRESTACIONES SOCIALES Y EL USO DEL TIEMPO LIBRE en el IM-SS, Tesis UNAM, 1985 P. 12.

presas en consideración a su actividad, así como para su ubicación en los diferentes grados de riesgo, en razón directa a la frecuencia y gravedad de los siniestros. Asimismo consigna el sistema en que habrá de apoyarse el cálculo definitivo para la determinación de la prima respectiva, "lo que permitirá que en relación con el rápido desarrollo de la técnica de producción, el Instituto, dentro de un equilibrio financiero y una distribución justa de primas entre las empresas, cubra las prestaciones de este Seguro."⁽³⁴⁾

- Complementan este capítulo diversas normas que aclaran el concepto, procedencia e integración de los capitales constitutivos. Finalmente, se introducen otros artículos que facultan al Instituto para proporcionar servicios de carácter preventivo, con objeto de reducir al máximo los riesgos de trabajo entre la población asegurada, coordinándose para este efecto con la Secretaría del Trabajo y Previsión Social.

d) Enfermedades y Maternidad.

Esta Ley se propone ampliar los servicios médicos a los hijos-

(34) RESEÑA DOCUMENTAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL, PRESTACIONES SOCIALES, Op. Cit. P. 37. Publicado por el IMSS.

de los asegurados hasta los veintiún años de edad, siempre que realicen estudios en planteles gubernamentales. "Esta modificación se llevó a cabo toda vez que se pensó que se coadyuvaría a elevar los niveles educativos y culturales de los interesados"⁽³⁵⁾ y, al propio tiempo, permitirá que el salario del trabajador pueda derivarse a otras exigencias familiares, al verse liberado de los gastos de asistencia médica de sus hijos estudiantes.

Asimismo, se amplía la protección para los hijos mayores de 16 años de los pensionados por invalidez, vejez o cesantía en edad avanzada, hasta los veinticinco años si son estudiantes o sin límite de edad si se encuentran incapacitados, en tanto sigan disfrutando de las asignaciones familiares.

En cuanto a las prestaciones económicas de este ramo, "la Ley reduce a cuatro el número de semanas cotizadas que se requieren para obtener los subsidios por incapacidad temporal para el trabajo. Para los asegurados temporales o eventuales se establece un período de espera de seis cotizaciones semanales dentro de los cuatro meses anteriores a la enfermedad".⁽³⁶⁾

(35) Salinas Ramírez, Eduardo Op.Cit. P. 28.

(36) Peralta Juan Antonio; SEGURIDAD SOCIAL (NOTAS DE CLASE) - Escuela Libre de Derecho 1977, P. 33.

Se extiende a 52 semanas, en lugar de 26, la prórroga al asegurado que continúe enfermo después de un año de tratamiento para seguir recibiendo servicios médicos. Esta disposición favorece a los asegurados que no cumplen el período de espera requerido para tener derecho a la pensión de invalidez y se amplía al enfermo la posibilidad de recuperar la salud y la capacidad para el trabajo.

La cuantía del subsidio al asegurado hospitalizado que no tiene beneficiarios es elevada en esta Ley del 50% al 100%. De esta manera el asegurado recibirá íntegro el subsidio en todos los casos.

Al mismo tiempo se elimina la obligación de los pensionados de pagar la cuota del seguro de enfermedades y maternidad para disfrutar de las prestaciones relativas.

De igual manera, cuando la fecha fijada por los médicos del Instituto no concuerde con la del parto, se cubrirán íntegramente los subsidios correspondientes a los 42 días posteriores, destacando a la vez que la prolongación del período de 42 días anteriores se pagará como continuación de incapacidad originada por enfermedad. Estas disposiciones, en concordancia con la Ley Federal del Trabajo vigente, eliminan posibles reducciones al subsidio por maternidad.

Con el propósito de proteger adecuadamente a la madre trabajadora, se dispone que cuando no pueda otorgarse el subsidio por

maternidad por no llenarse los requisitos, quedará a cargo del patrón, el pago del salario íntegro.⁽³⁷⁾

En los casos de huelga el Instituto seguirá otorgando los servicios médicos a los trabajadores y a sus beneficiarios, buscando con ello el reforzar la eficacia del derecho de huelga y establecer de tal manera una concordancia entre las disposiciones de la Ley Federal del Trabajo y los beneficios de la Ley del Seguro Social.

e) Seguros de invalidez, vejez, cesantía en edad avanzada y muerte.

Esta Ley mejora las pensiones por invalidez, por vejez, por cesantía en edad avanzada y para los beneficiarios de los asegurados y pensionados fallecidos, sin elevar la prima que para el financiamiento de este ramo del seguro se estableció en la Ley de 1943 y que equivale al 6% de los salarios.

Se introduce para este ramo un sistema de redistribución del ingreso, al otorgar incrementos importantes en las pensiones derivadas de salarios bajos y aumentos moderados para las que provengan de salarios más altos.

Por efecto de la elevación de la cuantía básica de las pensio-

(37) Ibidem, p.p. 67-69.

nes y del mejoramiento de los incrementos anuales, los asegurados de más bajos salarios con 30 años de servicios, alcanzan a los sesenta y cinco años de edad pensiones equivalentes al 75% del salario base del cálculo, superando el 54% que, en las mismas condiciones obtenían en la Ley de 1943.

Para mejorar la situación económica de los pensionados se introducen nuevas asignaciones familiares. Una de ellas es en favor de la esposa o concubina, equivalente al 15% de la cuantía de la pensión, otra es la que con importe igual al 10% - se establece en favor del padre y de la madre del pensionado - si dependieran económicamente de él y no tuviese esposa o concubina, ni hijos con derecho a recibirla.

Asimismo, se otorga al pensionado por invalidez, vejez o cesantía en edad avanzada, una ayuda asistencial igual al 15% - de la pensión, cuando no tenga esposa o concubina, ni hijos - o ascendientes con derecho. Esta ayuda asistencial se reduce al 10% cuando tenga un ascendiente con derecho a recibir asignación.

Estas ayudas y asignaciones tienden a la protección del núcleo familiar del pensionado, ya que su cuantía es proporcional al número de familiares a su cargo, y representan una significativa mejoría en vista de que en una alta proporción los asegurados que las reciben tienen esposa e hijos con derecho a las asignaciones. Más aún, si no tuviera familiares a su -

cargo, también recibirá una ayuda asistencial". (38)

Se consigna la tabla para calcular la pensión por cesantía en edad avanzada, mejorando en todos los casos la cantidad que sirve de base al cálculo y los porcentajes establecidos por la Ley de 1943.

Las reformas propuestas en diciembre de 1970 elevaron el tope mínimo de las pensiones por invalidez y vejez, de \$ 150,00 a \$ 450.00 mensuales. En esta Ley se propuso aumentarlo a \$ 600,00 mensuales.

f) Deber de procurar a los hijos

Esta disposición alcanzó su cumplimiento sólo en mínima escala debido al insuficiente desarrollo de las empresas del país y a la falta de reglamentación de la norma. Ello motivó a que en el año de 1961, el Ejecutivo Federal expidiera el Reglamento del artículo 110, circunscribiendo la obligación a los patronos que tuviesen a su servicio a más de cincuenta mujeres.

"En 1962 se reformó la Ley Laboral, para establecer que los servicios de guardería infantil debían proporcionarse por el Instituto Mexicano del Seguro Social, de conformidad con sus

(38) RESEÑA DOCUMENTAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL, PRESTACIONES SOCIALES Op. Cit. P. 46. Publicado por el IMSS.

leyes y disposiciones reglamentarias, por considerar que dicho organismo contaba con experiencia técnica y administrativa en la prestación de servicios sociales."⁽³⁹⁾ Con ello se pretendía dar cumplimiento efectivo a la obligación y, a la vez, hacer extensivo este derecho a toda mujer trabajadora sin la limitación antes mencionada. Es estos mismos términos quedó consagrada la obligación en el artículo 171 de la Ley Federal del Trabajo en vigor, pero diversos factores, principalmente de carácter económico, impidieron su cumplimiento.

Debido a la creciente participación de la mujer en las actividades productivas, resulta indispensable, facilitarle los medios adecuados que le permitan cumplir con su función laboral sin desatender sus obligaciones maternas. De aquí que la Ley agregue a los ramos tradicionales del seguro obligatorio el ramo de guarderías para hijos de aseguradas.

La protección al menor exige que estos servicios incluyan alimentación, aseo, cuidado de la salud y educación de los hijos de las trabajadoras.

"Como los ordenamientos relativos de la Ley Federal del Trabajo garantizan que la madre disfrutará de un descanso con salario íntegro de cuarenta y dos días posteriores al parto, y por lo tanto, durante este lapso pueda atender directamente a

(39) 1943-1983 Op. Cit. p. 36. Publicado por el IMSS.

su hijo",⁽⁴⁰⁾ se dispone que el servicio de guarderías se proporcione desde la edad de cuarenta y tres días hasta los cuatro años, época en que el niño inicia su educación preescolar.

El Instituto establecerá las guarderías en zonas convenientemente localizadas en los lugares donde ya esté operando el régimen obligatorio urbano.

g) Incorporación voluntaria al régimen obligatorio

La incorporación voluntaria al régimen obligatorio constituye una innovación en relación a la Ley anterior, ya que viene a crear el marco legal necesario para incorporar al Seguro Social a numerosos grupos y personas que hasta la fecha, no han podido disfrutar de los beneficios que ofrece el sistema.

Se abrió la posibilidad de que, en tanto se expedieran los decretos respectivos, quedaron protegidos por el régimen los trabajadores domésticos; los de industrias familiares y los trabajadores independientes, como profesionales, comerciantes en pequeño, artesanos y otros trabajadores no asalariados, los ejidatarios, comuneros y pequeños propietarios; así como los patronos, personas físicas con trabajadores asegurados a su servicio. Dichos núcleos de población podrán incorporarse volun-

(40) De Buen, Nestor, DERECHO DEL TRABAJO, Ed. Porrúa, México-1981 p.p. 359-360.

tariamente al régimen obligatorio del Seguro Social, inscribiéndose en los períodos que fije el Instituto, mediante el cumplimiento de los requisitos establecidos en la propia Ley.

Sólo procede la baja de los trabajadores domésticos cuando termine la relación de trabajo con el patrón que lo inscribió y éste comunique el hecho al Instituto. "Igualmente, y en relación con los sujetos de aseguramiento a que se refiere la fracción I del artículo 13, el artículo 207 señala que cuando éstos dejen de cubrir las cuotas correspondientes a dos bimestres consecutivos se suspenderá el otorgamiento de las prestaciones relativas, pero se instaurará el procedimiento administrativo de ejecución para lograr la satisfacción de éstas, sin que tales circunstancias originen la baja del asegurado".⁽⁴¹⁾

Para facilitar la incorporación voluntaria de los trabajadores en industrias familiares y de los independientes, se dispone que ésta podrá hacerse en forma individual a solicitud expresa del sujeto interesado. También es posible llevarla al cabo por medio de las empresas, instituciones de crédito o autoridades con quienes tengan establecidas relaciones comerciales o jurídicas derivadas de su actividad, las que, dado el caso, queda-

(41) INFORME DE ACTIVIDADES DESARROLLADAS DURANTE 1984 Y PROGRAMA DE LABORES PARA 1985, por el Lic. Ricardo García Sainz, Director General del IMSS, México 1985, P. 37. Publicado por el IMSS.

rán desligadas a la retención y entrega de las cuotas correspondientes en los términos de los convenios relativos.

La incorporación voluntaria de ejidatarios, comuneros y pequeños propietarios, se realiza en los términos señalados por el Capítulo respectivo y beneficia a los campesinos de las circunscripciones rurales en donde ya esté establecido el régimen obligatorio para los asalariados del campo y para los miembros de sociedades locales de crédito.

Por lo que respecta a los patrones personas físicas con trabajadores asegurados a su servicio, se determina que en tanto no se expidan los decretos relativos, su incorporación voluntaria se hará a solicitud del interesado y que, aceptada ésta el patrón quedará sujeto a las obligaciones y tendrá derecho a todas las prestaciones de los ramos de los seguros de Riesgos de Trabajo, Enfermedades, Maternidad e Invalidez, Vejez, Cesantía en Edad Avanzada y Muerte. Asimismo cubrirán íntegramente la cuota obrero-patronal, cotizando en un grupo de salario superior al que corresponda a su trabajador de más alto ingreso.

"En lo relativo a la inscripción de las personas que empleen a la Federación, los Estados, los Municipios y los Organismos o Instituciones descentralizados que estén excluidos o no comprendidos en otras leyes o decretos como sujetos de seguridad social, se determina que su incorporación voluntaria se lleva-

rá a cabo a solicitud de la autoridad respectiva". (42)

La incorporación voluntaria de nuevos grupos al Régimen Obligatorio se prevé sobre la base de lograr un equilibrio entre el tipo de prestaciones a concederse y la cotización necesaria, - aprovechando para ello, principios comprobados de compensación de los riesgos que operan con grandes conjuntos y sin afectar los derechos de los otros asegurados.

h) Continuación voluntaria en el régimen obligatorio.

Con el fin de facilitar la continuación voluntaria en el régimen obligatorio, se dispone que quienes dejen de pertenecer - a dicho régimen pero deseen seguir protegidos por él, podrán hacerlo siempre y cuando hayan cotizado durante cincuenta y - dos semanas, en lugar de cien que exigía la Ley de 1943.

Por otra parte, se autoriza la inscripción en el mismo grupo de salario a que pertenecía el asegurado en el momento de la baja o en el grupo inmediato interior o superior, para establecer con esta última alternativa, la posibilidad de que las personas cuyos nuevos ingresos se los permita, queden registrados en el grupo inmediato superior al que tenían antes de ser dados de baja, con los que sus prestaciones serán de ma -

(42) Escareño Cedillo, Blanca Op.Cit. P. 7.

yor cunatía.

"Se admite, igualmente, la continuación voluntaria en el ramo de Enfermedades y Maternidad aún cuando en el lugar de residencia no haya unidades médicas del Instituto por considerar que los actuales medios de comunicación hacen inoperante la limitación que, en este sentido, contiene la Ley de 1943"⁽⁴³⁾

La iniciativa permite que la continuación voluntaria pueda hacerse en los seguros conjuntos de enfermedades y maternidad y de invalidez, vejez, cesantía en edad avanzada y muerte o bien en cualquiera de ambos a elección del asegurado. La Ley de 1943 no aprobaba la opción por la continuación voluntaria, únicamente en el caso de enfermedades y maternidad.

i) Seguros facultativos y adicionales

Se perfeccionan los Seguros Facultativos y Adicionales. "Con base en la contratación de los primeros el Instituto podrá proporcionar prestaciones en especie en el ramo de enfermedades y maternidad a personas que no son sujetos de aseguramiento, así como a familiares de quienes sí lo son pero que no están protegidos".⁽⁴⁴⁾

(43) 1943-1983 Op. Cit. P. 48

(44) RESEÑA DOCUMENTAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL, Op. Cit. P. 66. Publicada por el IMSS.

En atención a que uno de los mecanismos con que cuentan los trabajadores para superar las prestaciones que reciben, es la periódica revisión de los contratos colectivos y contratos-ley y con el fin de garantizar el disfrute de las prestaciones económicas que en los mismos se estipulen, cuando éstas sean superiores a las de la misma naturaleza que establece el régimen obligatorio del Seguro Social, el Instituto podrá contratar Seguros adicionales para satisfacerla, siempre que se trate de las comprendidas. "En los riesgos de trabajo y de invalidez, vejez, cesantía en edad avanzada y muerte. El propio organismo fijará las primas y las demás modalidades necesarias en cada caso, de acuerdo a las características de los riesgos a cubrir, de las prestaciones que deban otorgarse y de las valuaciones actuariales respectivas, bases que deberán revisarse cada vez que las prestaciones contractuales correspondientes se modifiquen".⁽⁴⁵⁾

j) Servicios sociales

A fin de brindar un mínimo de protección a aquellos grupos que hasta hoy han permanecido al margen del desarrollo nacional y que debido a su propia condición no tienen capacidad contributiva suficiente para incorporarse a los sistemas de aseguramiento ya existentes, esta Ley "instituye los servicios de so-

(45) Ibidem P. 67.

lidad social que trascienden las formas tradicionales de - seguros, mediante los cuales sólo reciben beneficios las perso - nas capacitadas para concurrir a su sostenimiento". (46)

Atendiendo a la calificación que de estos grupos haga el Ejecu - tivo Federal, el Instituto proporcionará asistencia médica, - farmacéutica e incluso hospitalaria conforme lo permitan sus - recursos y las condiciones sociales y económicas de la región.

"Para que el otorgamiento de estos servicios no vulnere el - equilibrio económico del Instituto, en detrimento de sus fina - lidades primordiales, se precisa que serán financiados por la Federación, por la propia Institución y por los beneficiarios y que la Asamblea General determinará anualmente el volumen de recursos que destinará para tal efecto, tomando en cuenta las - aportaciones que haga el Gobierno Federal". (47)

Se considera que dada la situación económica de los sujetos a - quienes están destinadas estas prestaciones, los beneficiarios podrán contribuir con aportaciones en efectivo o bien mediante trabajos personales que presten en beneficio de las comunida - des en que habiten.

Por otra parte, la iniciativa amplía el campo de aplicación de

(46) Ibid P. 73

(47) Ibid P. 74.

las prestaciones sociales, al señalar en el artículo 234 nuevos programas a seguir por el Instituto, entre los que podemos señalar los relativos al establecimiento y administración de velatorios y otros servicios similares, construcción y funcionamiento de centros vacacionales y de readaptación para el trabajo y, en general, todos aquellos que son útiles para la elevación del nivel de vida individual y colectivo.

k) Instituto Mexicano del Seguro Social

Por lo que hace a la organización, atribuciones y funcionamiento general del Instituto Mexicano del Seguro Social, se conservan los lineamientos generales de la Ley de 1943, mejorando su estructura e introduciendo las innovaciones y los cambios necesarios para su mejor funcionamiento.

Consolidada la estructura económica del Seguro dentro del ámbito de su aplicación actual, debe afrontar, entre otros problemas, la insuficiencia de la capacidad instalada en sus unidades de servicio y la demanda que se derivará de su extensión a núcleos demográficos hasta ahora no incorporados.

Para la solución de estos problemas el Instituto precisa de una más flexible capacidad de disposición y utilización de todos los recursos, de un mayor número de instalaciones que son la base de su capacidad real de aseguramiento y de una aplicación cada vez más racional de sus inversiones rentables.

"En consideración a que la Institución no persigue, en modo alguno, fines lucrativos y dada su acreditada solvencia económica, la iniciativa la libera de la obligación de constituir depósitos o fianzas legales aún cuando se trate del juicio de amparo, subsanándose en esta forma una omisión de la Ley de 1943"(48)

1) De los Procedimientos y de la Prescripción

Se reordenan y agrupan las disposiciones que sobre estas materias contiene en forma dispersa la Ley Anterior, con objeto de alcanzar una adecuada sistematización que facilite la consulta y aplicación de los preceptos.

En beneficio de los asegurados y sus beneficiarios, se consigna que en caso de controversia sobre las prestaciones que la iniciativa otorga, los interesados podrán acudir directamente ante la Junta Federal de Conciliación y Arbitraje para ejercitar sus derechos, sin necesidad de agotar previamente el recurso de inconformidad ante el Consejo Técnico.

"También se introduce una reforma importante al determinar que el derecho al otorgamiento de una pensión, ayuda asistencial o

(48) Morones Prieto, Ignacio, EL CONCEPTO MEXICANO DE SEGURIDAD SOCIAL. Folleto IMSS, 1981, P. 14.

asignación familiar es inextinguible, eliminando así el término de cinco años que fijaba la Ley anterior para hacer valer los respectivos derechos."⁽⁴⁹⁾

Para corregir ciertas situaciones anómalas que se habían venido presentando, se dispone que cuando los trabajadores de una empresa reciban los bienes de ésta en pago de prestaciones de carácter contractual, por laudo o resolución de la autoridad del trabajo, no se considerará como sustitución patronal. De este modo, los asalariados al obtener los bienes requeridos tendrán la seguridad jurídica que implica la liberación de la responsabilidad proveniente de la sustitución patronal, sin que sus legítimos intereses puedan, en ningún caso, evitar un conflicto con la facultad, también del Instituto, de recuperar las cuotas obrero-patronales adeudadas por la empresa. "Los trabajadores podrán continuar con su protección dentro del régimen obligatorio, ya sea como cooperativa de producción o como administración obrera legalmente constituida".⁽⁵⁰⁾

(49) Ibidem P. 18.

(50) Patiño Camarena, Javier DINAMICA DE LA DURACION DEL TRABAJO, INET, Talleres Gráficos de la Nación. México 1980 - P. 29.

CAPITULO III

PROBLEMA DE TRABAJADORES TEMPORALES Y EVENTUALES DE LA LEY DEL SEGURO SOCIAL

a) Definición de trabajador

Nos concretamos para su definición a la Ley Federal del Trabajo; pues si bien es cierto en otras legislaciones el concepto puede ser más amplio, la Ley mencionada define muy claramente - en el medio mexicano lo que es un trabajador.

En efecto el artículo octavo de dicha ley señala: "Trabajadores es la persona física que presta a otra física o moral un trabajo personal subordinado. Para los efectos de esta disposición se entiende por trabajo toda actividad humana, intelectual o material independientemente del grado de preparación técnica requerido por cada profesión u oficio".

Ahora bien, por su parte el artículo 20 de esa ley conceptúa - por relación de trabajo: "Cualquiera que sea el acto que le de origen, la prestación de un trabajo personal subordinado a una persona mediante el pago de un salario...".

Por último a este respecto el artículo 21 de la misma Ley señala: "Se presume la existencia del trabajo y de la relación del trabajo entre el que presta un trabajo personal y el que lo recibe".

De lo anterior se desprenden como elementos básicos los siguientes:

- a) El carácter de subordinación personal
- b) El pago de un salario

Si bien es cierto no se menciona en la Ley expresamente la disposición en tiempo por parte del trabajador, es obvio que también es un elemento en el concepto de trabajo pues la prestación de un servicio personal, significa sencillamente tiempo a disposición del patrón.

Estimamos que la Ley es sumamente clara en la definición de trabajador y trabajo, habida cuenta de otras disposiciones, de la señalada Ley que conforman en conjunto una noción obrero-patronal.

Asimismo y por cuanto a los llamados trabajos especiales a, que se refiere el Título Sexto de la Ley Federal del Trabajo, se establecen las categorías de las actividades especiales, siendo de interés particular señalar a los agentes de comercio y otros semejantes, ya que por exclusión no se consideran trabajadores los servicios cuya actividad a contrario sensu del citado artículo no sea permanente. En otras palabras para este tipo de trabajo se requiere la permanencia.

Finalmente el Capítulo XV, del citado Título se refiere a la Industria Familiar comprendiendo de acuerdo al artículo 351 los talleres familiares, en los que exclusivamente trabajan

los cónyuges, sus ascendientes, descendientes y pupilos, en la inteligencia que aunque existen trabajo personal y subordinado y aún el pago de un salario, no serán considerados como trabajadores los integrantes de la familia en razón de la relación de matrimonio ascendencia y descendencia que determina la Ley. Sin embargo es interesante el cuestionamiento para el caso de los concubinos, así como hijos adoptivos que no se contempla como forma de exclusión en la Ley Federal del Trabajo.

Cabe señalar como ya lo hemos apuntado que la Ley del Seguro-Social, entre otros sujetos regula a trabajadores, por lo que la repercusión es directa e inmediata para el pago de las cuotas obrero-patronales.

b) Definición de Trabajador Eventual y Temporal

Sería ocioso pretender dar una definición ya analizada con respecto a lo que es el trabajador, el artículo 36 de la Materia indica que el señalamiento de una obra determinada, puede únicamente estipularse cuando lo exija su naturaleza; dice Baltazar Cavazos que el precepto resulta inútil y estamos de acuerdo con él toda vez que se redacta con evidente falta de técnica jurídica.

En efecto no se determina claramente que se entiende por obra determinada; en la inteligencia de que toda obra es determinada, si se refiere por ejemplo a confeccionar un vestido, a

ejecutar una sentencia, a realizar un viaje, redactar un libro etc.

Lo que sucede en realidad, es que en principio el trabajador tiene derecho a la permanencia en el trabajo; es decir a su estabilidad, sin embargo el patrón no puede obligarse a contratar permanentemente a trabajadores, especialmente cuando los servicios a desarrollar tiene el carácter de temporalidad, normalmente esta se advierte en los casos de trabajadores de campo cuando el propietario o poseedor de un fundo, solicita servicios para levantar una determinada cosecha, así también se advierte tratándose de las construcciones cuya finalidad es realizar exclusivamente una obra determinada.

En este orden de ideas la actividad se constriñe a un campo de tiempo específico en ejecución y sobre la base de que el trabajador eventual ejecuta su servicio en un cierto tiempo determinable.

Por su parte, una empresa que por su actividad o conjunto de actividades permanezca como tal en un medio destinado a producir bienes y servicios los trabajadores que formen parte de la estructura de producción, deben ser considerados como trabajadores permanentes. Es difícil dentro del aparato administrativo de una empresa destinada a la organización de la misma pretender incluir un trabajo eventual. Asimismo en el caso del trabajo de costureras, conceptualizarlas en un tipo de trabajo eventual por un cierto número de prendas confeccionadas.

por su parte dice la Ley Federal del Trabajo en su artículo 37 "El señalamiento de un tiempo determinado puede únicamente estipularse en los casos siguientes:

- I. Cuando lo exige la naturaleza del trabajo que se va a presentar.
- II. Cuando tenga por objeto substituir temporalmente a otro, trabajador.
- III. En los demás casos previstos por esta Ley".

La Ley no señala ningún caso específico de un trabajo por tiempo, salvo el de la fracción II del artículo 37 ya citado, de lo que concluimos que solamente se puede fijar o estipular relación de trabajo temporal, cuando se sustituya temporalmente a otro trabajador, tal como en caso de enfermedad, permiso, vacaciones o situaciones similares.

Por último cuanto hablamos del trabajador eventual, indicamos un tiempo determinable. "Esto significa que si el tiempo de la ejecución de la obra es menor, o en su caso mayor, el tiempo de los servicios quedará sujeto a la realización total de la obra encomendada".⁽⁵¹⁾

Tal es el espíritu que establece el artículo 39 de la Ley que-

(51) De la Cueva, Mario, DERECHO MEXICANO DEL TRABAJO, Ed. Porrúa, S. A. Tomo I, México 1961, P. 76.

venimos comentando y que señala que: "si vencido el término que se hubiese fijado subsiste la materia del trabajo, la relación quedará prorrogada por todo el tiempo que dure dicha circunstancia".

c) De los Trabajadores Temporales y Eventuales en la Ley del Seguro Social y sus Reglamentos

La Ley del Seguro Social no define ni lo que es trabajador, aún menos al trabajador eventual o temporal. Creemos que esto es totalmente correcto pues la Ley Federal del Trabajo define con toda claridad tales conceptos, y además es importante hacer notar que la Ley del Seguro Social en este tipo de lineamientos se apoya definitivamente en la Ley Federal del Trabajo. Sin embargo en los reglamentos e instructivos que se han originado de la Ley del Seguro Social, si se hace plena referencia y aún se define a los trabajadores eventuales y temporales siendo de especial interés desde ahora señalar los ordenamientos reglamentarios que aluden expresa o implícitamente a este tipo de trabajadores.

d) El Reglamento del Seguro Obligatorio de los Trabajadores Eventuales y Temporales Urbanos.

Este reglamento es expedido por el Ejecutivo en su facultad reglamentaria y publicado en el Diario Oficial de la Federación el día 28 de junio de 1960 y el que en su parte considerativa nos dice que toda vez que se trata de mejorar los niveles gene

ESTA TESIS NO DEBE
SALIR DE LA BIBLIOTECA

79.

rales de vida de la población utilizando como medios para tal propósito la extensión de la seguridad social a nuevos grupos, no había sido posible incluir a elementos cuyo trabajo era intermitente.

Y obedeciendo a la reforma del 30 de diciembre de 1959 que modificó a la Ley del Seguro Social, quedó prevista la expedición del Reglamento de Trabajadores Temporales y Eventuales.

Continúa el considerando del Reglamento en cuestión que se estima en tal virtud la inscripción de tales trabajadores en el régimen del Seguro Social Obligatorio, fundándose para ello en el artículo 6o. de la Ley del Seguro Social en aquel tiempo en vigor, que a la letra dice:

Artículo 6 Reforma a la Ley del Seguro Social (D.O. 31 de diciembre de 1959).

"El Poder Ejecutivo Federal, previo estudio y dictamen del Instituto, determinará las modalidades y la fecha en que se organice el Seguro Social de los Trabajadores de empresas de tipo familiar, a domicilio y domésticos, temporales y eventuales.

Los Decretos que expida el Poder Ejecutivo Federal en ejecución de la facultad anterior, deberán precisar la clase de trabajadores a quienes se refieran las normas, los plazos y procedimientos que se seguirán para su inscripción y para el cobro de las cuotas obrero-patronales, la determinación de los grupos de salario en que se consideran incluidos y las modalidades

pertinentes en el otorgamiento y en el disfrute de las prestaciones que les corresponda. Asimismo, determinarán la manera de operar los cambios de clase de los trabajadores y las consecuencias que esos cambios impliquen.

Las clases de trabajadores a las que se refiere este artículo, se determinarán conforme a lo previsto por las leyes respectivas, o en su defecto, por lo que al respecto establezcan los decretos de implantación del régimen del Seguro Social.

Asimismo, el Poder Ejecutivo Federal determinará a propuesta del Instituto, las fechas de implantación de los diversos ramos del Seguro Social, y las circunscripciones territoriales en que se aplicará, tomando en consideración el desarrollo industrial o agrícola, la situación geográfica, la densidad de población asegurable y la posibilidad de establecer los servicios correspondientes.

También fijará las fechas y modalidades conforme a las cuales se realizará la primera inscripción general de empresas y de trabajadores, una vez que sean hechas las determinaciones mencionadas.

Igualmente, fijará las fechas y modalidades de implantación del Seguro Social obligatorio para los trabajadores asalariados del campo, en las circunscripciones territoriales en donde ya está establecido este Seguro para los trabajadores asalariados urbanos, pero no el de aquéllos.

El Instituto puede extender el Seguro Social, con la aprobación del Ejecutivo Federal, a ramas de Industria en las circunscripciones territoriales en que no se hubiere implantado aún, siempre que se cumplan las condiciones establecidas en el artículo 65 de la Ley. Un reglamento especial fijará las modalidades conforme a las cuales se realizará este Seguro".

Ahora bien sigue diciendo el considerando que es necesario precisar las características propias de tales trabajadores pues con ellas se evita cualquiera indebida interpretación... que para precisar tales características se tomaron en cuenta alguna de las señaladas no solo en los contratos de trabajo, sino inclusive en los contratos-ley, en los fallos de los Tribunales del Trabajo y en la Jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia de la Nación".

Ahora bien, hablando ya de las disposiciones de dicho reglamento tenemos que el artículo 1o. dice: "Se establece el Seguro Social Obligatorio para los Trabajadores Temporales y Eventuales Urbanos, en cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 6o. de la Ley del Seguro Social (1943) y de acuerdo con las modalidades contenidas en el presente Reglamento.

El artículo 3o. señala: "Para los efectos del presente Reglamento son trabajadores temporales o eventuales aquellos que en virtud de un contrato de trabajo sea verbal o escrito laboren en una empresa sin que sus actividades constituyan una necesidad permanente en ella o, siéndolo, porque la realizan con ca-

rácter accidental..."

Aquí encontramos por primera vez una definición de trabajado - res temporales y eventuales. No se define al trabajador o al trabajo pero si queda muy claramente la idea de actividad temporal y eventual.

Nosotros estimamos de acuerdo con lo ya apuntado que un trabajo es temporal o eventual según cada caso y sus circunstancias, debiendo reconocer además que los tribunales de amparo han ido a través de diversas ejecutorias y jurisprudencias delineando cuando un trabajo puede ser temporal o eventual.

El artículo 13 del citado Reglamento excluye a los trabajadores que con carácter temporal o eventual ejecuten composturas o arreglos sobre las casas que habiten particulares, esto es explicable porque en primer lugar se refiere a actividades que se ejecutan normalmente de un día a tres días, tales como composturas de plomería, electricidad, arreglo de puertas, persianas, etc., pero además porque difícilmente se rebasan los 12 días hábiles ininterrumpidos a que se refiere el artículo 3o. del Reglamento que venimos comentando.

e) Instructivo para la aplicación del Reglamento del Seguro Obligatorio de los Trabajadores Temporales y Eventuales Urbanos.

Indudablemente este es un instructivo de carácter interno, que-

para facilitar la comprensión de la Ley del Seguro Social, tuvo a bien expedir la Subdirección Técnica del Instituto Mexicano del Seguro Social, un instructivo que se divide en 7 Apartados y que prácticamente va dando una descripción del Reglamento anteriormente analizado, del cual ya hemos hecho una síntesis por lo que no requiere mayor comentario (instructivo de fecha 5 de agosto de 1960 sin publicación en el Diario Oficial).

f) Instructivo de Operación para el Aseguramiento de los Trabajadores de la Industria de la Construcción.

Con fecha de 26 de mayo de 1969 el H. Consejo Técnico del Instituto Mexicano del Seguro Social, emite bajo el acuerdo No. - 245430 el presente instructivo, mismo que entró en vigor el 28 de junio del mismo año, cabe señalar que este instructivo abroga el instructivo de agosto de 1960 y otro diverso de 1963.

Ahora bien, analizamos el presente por la importancia y trascendencia que revistió por el gran auge de construcción en la década de los años setentas en que ostenciblemente hubo una gran demanda de obra pública, siendo de especial mención las obras de Petróleos Mexicanos, particularmente en Veracruz (la Cangrejera y Pajaritos), así como Cactus en Chiapas y otros lugares más en el sur de la República Mexicana.

En forma preponderante pretende el instructivo facilitar la afiliación del trabajador temporal o eventual, toda vez que

no se requiere una inscripción por medio de formato específico bastando que tenga número de registro ante el Instituto Mexicano del Seguro Social y aparecer en la lista de raya o planilla de pago de las cuotas obrero patronales que se presentaban en forma bimestral ante el Instituto Mexicano del Seguro Social.

Hay que aclarar que este instructivo no tiene ninguna base de legalidad y sistemáticamente los patrones que objetaron su validez en defensa de sus intereses obtuvieron resultados favorables, mediante ejecutorias emitidas por la Suprema Corte de Justicia de la Nación, así como resoluciones favorables en Juicio de Nulidad ante el Tribunal Fiscal de la Federación.

La defensa radicaba y radica esencialmente en la circunstancia de que solo el poder Legislativo y el Ejecutivo de la Unión gozan de facultades para expedir respectivamente leyes y reglamentos. Si bien es cierto y ya conforme a la Ley en vigor hasta antes de la última reforma de diciembre de 1984 el Instituto conforme el artículo 240 tiene atribuciones para organizar sus dependencias y aún para expedir reglamentos interiores, tales dependencias y reglamentos no pueden obligar a particulares, careciendo el Instituto Mexicano del Seguro Social del Imperio para imponer obligaciones que una Ley o Reglamento no autoriza a la citada dependencia. Ello equivaldría a romper el orden constitucional, dotando a cualquier Entidad de la facultad de expedir reglamentos, instructivos,

oficios, acuerdos o circulares aún en contra de las disposiciones legales y reglamentarias.

"Es principio elemental en Derecho Administrativo, que las autoridades solo pueden hacer aquello que le faculte o le permita la Ley otorgando la competencia al órgano creado para tal efecto."⁽⁵²⁾ Nosotros pensamos definitivamente y en los términos de los artículos 14 y 16 Constitucionales que el órgano y la competencia deben quedar perfectamente concebidas en una Ley ni siquiera en un reglamento.

Sin embargo muchos patronos se acogen a un instructivo cuando del mismo se desprende una situación favorable y es lo que se llama en Derecho Administrativo resolución favorable al particular, estas resoluciones o acuerdos obligan a la autoridad mientras no sea revocado el acuerdo, ya sea por la expedición de otro en sentido contrario en su carácter general o bien cuando mediante un juicio ante el Tribunal Fiscal de la Federación, la autoridad quiera revocar o dejar sin efecto una situación jurídica particular.

Por otra parte y ya entrando al Reglamento en cuestión se regula los siguientes aspectos:

(52) Serra Rojas, Andres, DERECHO ADMINISTRATIVO, Ed. Porrúa, S. A. Tomo I, México, 1981, p.p. 67-68.

En resumen el instructivo contempla la aplicación del mismo a trabajadores de la industria de la construcción contratados para obra determinada o en forma temporal o eventual, ello independientemente de que el salario se convenga por día o por unidad de obra.

Para los efectos del instructivo se considera como construcción todas las actividades consistentes en reparación, adaptación, demolición y trabajos similares; en la inteligencia de que se reitera el criterio de exclusión de aseguramiento obligatorio respecto de los trabajadores que presten servicios a particulares en labores que demandan composuras o arreglos de la casa que estos habiten.

Particularmente el punto número 14 del Instructivo señala la forma del pago de las cuotas obrero-patronales en el ramo de la construcción, determinando de manera muy clara la individualización de los asegurados, el punto número 15 señala la distribución de las cuotas por rama del Seguro, Patrón y Trabajador, para los patrones que se clasifiquen en clase V grado medio en la siguiente forma:

COTIZANTES	RAMAS DE SEGURO			
	EGM %	IVCM %	RP %	SUMA %
PATRON	5,6250	3,7500	6,5625	15,9375
TRABAJADOR	2,2500	1,5000	-----	3,7500
SUMAS	7,8750	5,2500	6,5625	19,6875

Debe de aclararse, que el por ciento de riesgos profesionales variará de conformidad a la clase y grado de riesgo en que esté clasificado el patrón cuya prima es fijada por el Instituto (esto desde luego es falso pues quien fija la prima es la Ley y no el Instituto).

Debemos insistir, en la circunstancia de que del análisis de éste Instructivo no se desprende autorización alguna para fijar o determinar las cuotas obrero-patronales en base al cálculo estimativo de la mano de obra según el costo total de la obra. En otras palabras hasta este momento, ni la Ley del Seguro Social ni los Reglamentos, menos aún instructivos conocidos por los particulares autorizan al Instituto a manejar tablas en base a la ubicación de una determinada edificación de obra-material de cualquier tipo.

- x) Normas que Regiran el Procedimiento para el Aseguramiento de Los Trabajadores Eventuales y Temporales Urbanos de la Industria de la Construcción aprobadas por acuerdo del H. Consejo Técnico No. 10144/78 de fecha 11 de octubre de 1978.

Como un nuevo intento de facilitar la recaudación de las cuotas obrero-patronales el Instituto mediante convenio o acuerdo con representantes de la Cámara Nacional de la Industria de la Construcción, así como con la Confederación de Cámaras Industriales, determinaron la necesidad de implementar un instructivo de operación para el aseguramiento de los trabajadores de -

dicha Industria.

El objetivo fundamental del nuevo sistema lo constituye el hecho de que se pretende que los trabajadores del ramo de la - Construcción, así como sus familiares queden debidamente protegidos en el régimen del Seguro Social Obligatorio; que las - prestaciones y servicios que otorga el Instituto Mexicano del Seguro Social sean oportunos y adecuados; y que el sistema para el cumplimiento de las obligaciones patronales, en el ramo de la construcción sea de fácil aplicación.

Concretamente se autoriza la celebración de un convenio para - el pago de las cuotas obrero-patronales, rebasando los límites de la Ley del Seguro Social y sus Reglamentos. El convenio es tá fundado en el artículo 47 de la Ley del Seguro Social.

Ahora bien las normas para el pago de las cuotas obrero-patronales contienen una metodología, particularmente para valorar el porcentaje de la mano de obra en relación con el precio de - venta y el porcentaje de las cuotas obrero-patronales en relación al precio de venta para cada tipo de obra. (anexo 1).

Resulta importante analizar la base para la determinación de las cuotas obrero-patronales, por que el punto de partida es - el precio de venta y no el costo directo, lo que sin duda alguna encarece el producto, pero no es lo que particularmente a - nosotros nos interesa.

El convenio concebido para el pago de las cuotas obrero-patronales en base al precio de venta explica por sí solo las bases o normas que acordó el Instituto con las Cámaras, pretendiendo con ello ignorar que de acuerdo con la Ley del Seguro Social, que las cuotas solo pueden determinarse en base al salario individual, y no por costos de obra o precios de venta. (anexo 2)

Como se mencionó en primer término, el convenio tiene su fundamento en el 47 de la Ley del Seguro Social, que a la letra - dice: "El Instituto podrá oyendo la opinión de las agrupaciones patronales y obreras recaudar las cuotas relativas a los - distintos ramos del Seguro Social sobre la base del por ciento correspondiente del salario, conforme a las cuotas estableci - das en esta Ley.

Asimismo, podrá celebrar convenios individuales con patrones y con la representación obrero respectiva, para cambiar el sistema de porcentaje sobre salario.

El propio Instituto podrá convenir con los patrones, la modificación de los períodos de pago de las cuotas obrero-patronales, los que en ningún caso excederán de un bimestre".

Omitiendo por el momento el segundo párrafo nos abocamos al - lo. y 3er. párrafo del artículo 47 los que no requieren mayor comentario pues lo único que se está indicando por una parte - es que se reitera el criterio de cobrar o recaudar las cuotas - a través de un porcentaje respecto al salario.

Ahora bien, por otra parte el 3er. párrafo tan sólo establece el período para el pago de las cuotas obrero-patronales.

Por último, el segundo párrafo en todo caso sería el fundamento del Convenio pues habla precisamente de ello; en la inteligencia de que existe una asociación entre el Instituto, el Patrón y la Representación Obrera, sin embargo esta queda ex - cluida en la forma en que se elaboró el convenio que se presen - ta en este trabajo, pero además tan solo se dice que a través de un acuerdo se podrá cambiar el porcentaje sobre el salario, queremos pensar en una cantidad mayor y no menor pues la Ley - determina los límites de porcentaje para el pago de las cuotas obrero-patronales; asún podrá cambiarse el porcentaje de aportación del patrón o del trabajador, ya sea para que la carga - quede en el porcentaje al patrón y en beneficio del trabajador, o en última instancia quede exonerado totalmente el trabaja - dor de aportación alguna.

Por maners que desde ahora apuntamos que el pretendido funda - mento del convenio, es ilegal, habida cuenta de que la determi - nación de las cuotas obrero-patronales se basan en el precio de venta de una obra y no en base al salario. No nos detendre - mos en la crítica al convenio pues esto será materia de otro - capítulo.

h) Los Llamados Acuerdos o Instructivos Internos Emitidos por - el Organismo Denominado Consejo Técnico del Instituto Mexica - no del Seguro Social.

Son acuerdos o instructivos que emite el Consejo Técnico, normalmente para la interpretación de un artículo de Ley, para organizar una Dependencia, o bien para crear normas para facilitar el pago de las cuotas obrero-patronales, para filiar patronos o trabajadores, etc. etc.

Con este mismo motivo se crearon normas para la determinación de las cuotas obrero-patronales, partiendo de las experiencias adquiridas por el propio organismo, todo ello con fundamento en el desaparecido artículo 25 hoy artículo 240 fracción XV de la Ley del Seguro Social. Es así que particularmente se emitieron instructivos con el objeto de calcular el porcentaje de la mano de obra según los tipos de edificación, y ese porcentaje sería la base para la determinación de las cuotas.

"Por espacio de más de 20 años se estuvieron aplicando tales criterios omitiendo el precisar la existencia de trabajadores individualizados, en consecuencia y tomando como experiencias las obras de construcción públicas tales como oficinas, escuelas, carreteras, canales, aeropuertos, puentes etc. etc., se determinó un porcentaje promedio de la mano de obra empleada, porcentaje que fluctuaban de un 25% a un 40% sobre el costo total de la obra, así como se tomaron igualmente promedios de vivienda clasificándolas en edificios y casas de tipo social medio y residencial, para también determinar el porcentaje de -

las cuotas obrero-patronales". (53)

No podemos negar que esta experiencia del Instituto es real y para no exagerar se aproxima o está entre los límites reales, pero estimamos que existe una distinción muy definida entre lo que es real y lo que es legal. Y como la Ley del Seguro a través de todo su sistema y de su propia naturaleza tan solo autoriza a cobrar las cuotas en base a un salario, luego pretender cobrarlas en otra forma, es lo que es sencillamente se denomina ilegal.

(53) RESEÑA DOCUMENTAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL, PRESTACIONES SOCIALES Op. Cit. P. 70. Publicada por el IMSS.

ANEXO I

INDICE POR TIPO DE OBRA

Tipo de obra	Porcentaje de mano de obra en relación con el precio de venta	Institución que determinó el porcentaje	Porcentaje de cuotas obrero-patronales en relación al precio de venta
1. Vías terrestres			
a) Carreteras			
Puentes	20	SCT	3,426
Obras de drenaje	26	SCT	4,454
Terracerías	10	SCT	1,713
Pavimentación	17	IMSS	2,912
b) Túneles	17	SCT	2,912
c) Aeropistas	18	IMSS	3,083
d) Vías férreas	15	IMSS	2,570
e) Metro (obra civil)	24	IF	4,111
f) Metro (obra electromecánica)	7	IF	1,199
2. Presas			
Incluyendo cortinas, diques y vertederos.	14	ONIC	2,398
3. Riego			
a) Pozos	10	ONIC	1,713
b) Canales	14	ONIC	2,398
c) Drenes	14	ONIC	2,398
d) Nivelación	10	ONIC	1,713
4. Obras marítimas y fluviales			
a) Muelles	15	SCT	2,570
b) Escolleras	11	SCT	1,884
c) Espigones	20	SCT	3,426
5. Urbanización			
a) Drenaje			
Con materiales proporcionados por el contratista	23	ONIC	3,940
Con materiales proporcionados por el propietario	51	IF	8,736
b) Agua potable			
Con materiales proporcionados por el propietario	17	ONIC	2,912
Con materiales proporcionados por el propietario	49	IF	8,394
c) Pavimentación	25	IF	4,282
d) Viaductos elevados	20	SCT-ONIC	3,426
6. Construcción industrial			
a) Eléctricas			
Plantas hidroeléctricas	22	CFE	3,769

Tipo de obra	Porcentaje de mano de obra en relación con el precio de venta	Institución que determinó el porcentaje	Porcentaje de cuotas obrero-patronales en relación al precio de venta
Plantas termeléctricas	48	CFE	8,222
Subestaciones y líneas de transmisión	41	CFE	7,023
b) Petroquímicas			
Plantas	27	PEMEX	4,625
Ductos para transporte de fluidos fuera de planta	20	PEMEX	3,426
c) Siderúrgica			
Plantas	45	SICARTSA	7,709
7. Instalaciones en edificios (incluidos en ellos)			
8. Edificios no residenciales Todos los tipos de obra	27	IMSS-CNIC	4,625
9. Vivienda			
a) Residencial	27	INFONAVIT, CNIC, IMSS	4,625
		FOVISSSTE	
b) interés social	28	INFONAVIT, CNIC, IMSS	4,796
		FOVISSSTE	

Las obras que por su tipo no queden comprendidas en estos índices se sujetarán a lo siguiente:

1. El Instituto, oyendo los argumentos de la empresa interesada y con base en la metodología aceptada, realizará el estudio que permita determinar el índice de cobro para el pago de cuotas.

2. Si la obra no comprendida se realiza para una dependencia oficial, empresa descentralizada o de participación estatal, el Instituto solicitará información a la misma para la determinación del índice.

3. El estudio elaborado por el Instituto, será sometido a la opinión de la Cámara Nacional de la Construcción, quien dará a conocer sus observaciones por escrito de las 72 horas siguientes.

ANEXO II

CONVENIO QUE CONFORME AL ACUERDO DE 1978, ESTA
AUTORIZADA BAJO LA FORMA IC-07

Convenio No. _____

Convenio que celebran por una parte el Instituto Mexicano del Seguro Social y por la otra _____ con Registro Patronal _____ representada por _____ para el aseguramiento de los trabajadores temporales y eventuales contratados a obra determinada para la construcción de _____ ubicada en _____ a quienes en el curso del presente convenio se les denominará a la primera como "El Instituto" y a la segunda como "La Empresa", las referencias a la Ley del Seguro Social se expresarán con las palabras "La Ley".

Declaraciones

1. La Empresa realizará la obra consistente en la construcción de _____ con ubicación en _____ propiedad de _____
2. El presente convenio se celebra con base en lo dispuesto por el artículo 47 de la Ley.

3. El Convenio se referirá exclusivamente a la construcción de la obra antes mencionada, quedando por lo tanto fuera del mismo todos los trabajadores ajenos a la referida construcción.

Expuesto lo anterior, las partes suscriben las siguientes:

Cláusulas

PRIMERA. El presente convenio se refiere exclusivamente al aseguramiento de los trabajadores que sean contratados por la Empresa o por sus subcontratistas que estén registrados en el Instituto como patrones de trabajadores eventuales o temporales urbanos de la industria de la construcción para obra determinada, o en forma temporal o eventual para el desarrollo de la obra referida en el presente convenio, independientemente de que el salario se convenga por día o a destajo.

Por consiguiente, el personal de las empresas que esté comprendido en los "costos indirectos" de los contratos, deberá inscribirse y cotizar dentro del Régimen Ordinario Urbano, así como cualquier otro personal que realice actividades permanentes para las empresas que intervengan en la obra.

SEGUNDA. La Empresa será responsable de todas las obligaciones que se generen con motivo de este convenio y de las obligaciones y responsabilidades que establecen la Ley y sus Reglamentos.

El convenio estará vigente desde la iniciación de la obra hasta su terminación.

TERCERA. La Empresa y sus subcontratistas están obligados a contratar a trabajadores ya registrados en el Instituto y que por tanto puedan presentar su tarjeta de afiliación con el número respectivo impuesto por el Instituto. En el caso de que la magnitud de la obra así lo requiera, el Instituto podrá facilitar el registro de los trabajadores no afiliados, en la forma y términos que administrativamente el mismo determine.

CUARTA. Para efectos del cómputo de semanas de cotización la Empresa se obliga a presentar al Instituto, a más tardar el quinto día hábil posterior a la terminación del mes de cotización que corresponda de acuerdo al calendario, una relación mensual de todos sus trabajadores eventuales, así como una por cada subcontratista, mencionando a todos los trabajadores eventuales de éstos. Estas relaciones contendrán con toda claridad y veracidad: el número de afiliación, apellidos paterno y materno, nombre o nombres del trabajador, los días de salario percibido en el mes de cotización y el importe de los salarios percibidos durante el mismo período.

Estas relaciones deberán contener, asimismo, los datos de la Empresa o de sus subcontratistas.

QUINTA. La Empresa se obliga a presentar al Instituto, avisos de subcontratación en el momento que se otorguen los subcontra

tos. Las únicas fases de la obra en que dará avisos de sub -
contratación serán las siguientes:

mismas que serán llevadas a cabo exclusivamente por empresas -
establecidas y registradas ante el Instituto.

SEXTA. Para efectos de que los trabajadores y sus familiares -
puedan solicitar los servicios médicos. El Instituto dotará a -
la Empresa y a sus subcontratistas de los formatos de Avisos -
de Trabajo de acuerdo con las normas establecidas.

SEPTIMA. De conformidad con lo manifestado por la Empresa y -
de acuerdo con los datos obtenidos de la documentación que la -
misma presenta al Instituto, éste determinó que el costo total
de la obra asciende a la cantidad de: \$ _____ (_____
_____ M.N.), según precio de venta y considerando que el -
tipo de obra es _____ y que corresponde aplicar
el _____ sobre el costo total de la obra, de conformidad
con los índices autorizados por la Cámara Nacional de la Indug
tria de la Construcción y por el H. Consejo Técnico del Insti-
tuto. Por lo tanto se establece que el importe de las cuotas-
obrero-patronales a pagar es de \$ _____ (_____
_____ M.N.) mismo que liquidará _____ en _____ mensuali-
dades de \$ _____ (_____ M.N.) cada
una, las que cubrirá del 10. al día 15 de cada mes a partir -
del _____ de 19 _____, conforme al calendario de cotiza -
ción que fija el Instituto para la Industria de la Construc -
ción.

OCTAVA. Las liquidaciones podrán ser ajustadas del 10. al 30- de cada mes, a partir del _____ de 19____, conforme al ca - lendarlo de cotización que fija el Instituto para la Industria de la Construcción; dichos ajustes se harán con base en las es timaciones de obra realizadas que presenten los patrones, de - jando a salvo los derechos del Instituto para comprobar lo ex - presado por los mismos.

De comprobar el Instituto que las estimaciones de avance de - obras declaradas por el patrón sean inferiores a las realmente ejecutadas, el Instituto procederá al cobro inmediato del to - tal de cuotas obrero-patronales generadas a la fecha de la ve - rificación, en los términos de la Ley del Seguro Social y sus - reglamentos.

Si dentro de un plazo establecido el patrón no formula aclaraciones o éstas no desvirtúan el importe de la liquidación ni - efectúa el pago de la misma, el patrón contará con un plazo de 20 días calendario para que acuda a pagar su importe más los - recargos correspondientes a los que se refiere el artículo 46- de la Ley del Seguro Social.

Si vencido el plazo de veinte días a que se refiere el inciso - anterior el patrón no ha efectuado el pago, la liquidación que dará firme y adquirirá carácter ejecutivo por su importe y el - Instituto, de conformidad con el artículo 271 de la Ley del Se guro Social vigente, turnará las liquidaciones a las Oficinas - Federales de Hacienda para que se realice por ese conducto el-

procedimiento administrativo de ejecución.

NOVENA. Tratándose de obra pública, el contratista se obliga a presentar al Instituto el acta que formule la dependencia oficial correspondiente como testimonio de que la obra ha sido concluida, sirviendo de base para que el Instituto compruebe el cumplimiento correcto de las obligaciones patronales y expida en su caso la liquidación complementaria que corresponda, a la que se le dará el tratamiento establecido en la Ley del Seguro Social y sus reglamentos.

DECIMA. Las cuotas obrero-patronales comprendidas en la cláusula séptima de este convenio, fueron calculadas para la realización completa de la obra por todas y cada una de sus fases, y por consiguiente comprende las cuotas correspondientes a los trabajadores de los subcontratistas que intervinieron en la realización de la obra en forma directa.

DECIMAPRIMERA. La Empresa será responsable única ante el Instituto del pago de las cuotas obrero-patronales, siendo en este caso retenedor de las cuotas correspondientes a los subcontratistas.

DECIMASEGUNDA: La Empresa se compromete a expedir recibos de retención de cuotas a cada uno de sus subcontratistas en proporción al monto del subcontrato y en razón de las características de los trabajos a realizarse. Estos recibos permitirán al patrón subcontratista deducir de sus pagos bimestrales las-

cuotas correspondientes a los trabajadores permanentes que intervinieron en la obra, respetando para el efecto los trámites que señale el Instituto.

DECIMATERCERA. En los casos en que el subcontratista efectúe los trabajos de la obra con personal registrado como permanente, parcial o total, el Instituto compensará directamente al patrón subcontratista las cuotas equivalentes a esos trabajadores.

DECIMACUARTA. No existe obligación alguna por parte del Instituto para con el subcontratista de efectuar compensación de cuotas obrero-patronales por trabajadores inscritos como permanentes, cuando éstos no hayan laborado directamente en la obra.

DECIMAQUINTA. La Empresa y sus subcontratistas serán responsables frente al Instituto y frente a los trabajadores que empleen para la ejecución de la obra, en los términos de los artículos 61, 84, 86, 96, 181 de la Ley, del pago de los capitales constitutivos por los siniestros que sufran dichos trabajadores, si al ocurrir los mismos se encuentran en las siguientes situaciones:

- a) Que por falta de inscripción oportuna carezca de número de afiliación otorgado por el Instituto.
- b) Que vencido el plazo de 5 días hábiles del mes de cotización no reciba el Instituto las relaciones mensuales a las que se refiere la cláusula cuarta.

- c) Que el trabajador respectivo no aparezca en la relación mensual correspondiente a la fecha del siniestro.
- d) Que el trabajador perciba un salario superior al manifestado en las relaciones mensuales a las que se refiere la cláusula cuarta.

DECIMASEXTA. El Instituto se reserva el derecho que le confiere el artículo 25 de la Ley, para comprobar, cuando lo estime conveniente, que la información proporcionada por el patrón y que sirvió de base para el cálculo de las cuotas obrero-patronales es veraz; notificando, cuando así proceda, las cédulas de diferencias a cargo del patrón.

Personalidades

El representante de _____ que interviene en el presente convenio, acredita su personalidad con el documento que a continuación se detalla y del cual se desprende que, entre otras facultades, tiene la correspondiente para actos administrativos. _____ exhibe _____.

Estando las partes de acuerdo firman el presente convenio en la Ciudad de _____ a los _____ días del mes _____ de _____ de 19____. Por el Instituto Mexicano del Seguro Social _____ . Por _____ .

CAPITULO IVLA REFORMA A LA LEY DEL SEGURO SOCIAL DEL DIA 29
DE DICIEMBRE DE 1984

El Congreso de los Estados Unidos Mexicanos, reformó y adicionó la Ley del Seguro Social refiriéndose en el artículo lo. - del Decreto a los artículos 19 fracciones II y V, 33, 41, 44, - 46, 71 fracción I, 79, 112, 123, 240, 253 fracciones III y VI, 276, 283 y 284, los que fueron reformados, y se adicionan los artículos 19 con una fracción V Bis, 252 con una fracción X - Bis, 258-A, 259-B, 258-C, 258-D y 258-E mismos que hacemos - transcripción o comentario en la parte que nos interesa.

El artículo 19 señala que:

"Los patrones están obligados a:

I. "Registrarse e inscribir a sus trabajadores en el Instituto Mexicano del Seguro Social, comunicar sus altas y bajas, las modificaciones de su salario y los demás datos que señale esta Ley y sus Reglamentos, dentro de plazos no mayores a 5 días";

II. "Llevar registros tales como nóminas y listas de raya que se asciente invariablemente el número de días trabajados, - y los salarios percibidos por sus trabajadores, además de otros datos que exija la presente Ley y sus Reglamentos. - Es obligatorio conservar estos registros durante los 5 -

años siguientes a los de su fecha" (reformado)

Antes de la reforma la fracción II decía:

"Llevar registros de sus trabajadores, tales como nóminas y listas de raya y conservarlos durante los 5 años siguientes a su fecha haciendo constar en ellos los datos que exijan los Reglamentos de la presente Ley".

Creemos que una nómina o lista de raya entraña por su naturaleza en primer término los salarios, el período de pago, y los días trabajados, pero además sería perjudicial para el patrón omitir tales datos así como aquellos en que se identifique plenamente al trabajador, ya que cualquier omisión de su parte iría en su propio detrimento, toda vez que la Ley Federal del Trabajo impone la obligación al patrón de probar, fehacientemente, la antigüedad, el salario, vacaciones y en general las prestaciones que correspondan al trabajador de tal modo que la carga de la prueba a éste respecto es exclusivamente del patrón, más práctico, hubiese resultado consignar en la reforma, todos los datos que exijan las Leyes y Reglamentos. Así hubiese quedado comprendida la Ley Federal del Trabajo así como la Ley del Impuesto sobre la Renta, muy preponderantemente por las retenciones cuando los ingresos sean superiores al salario mínimo de un trabajador, y cuya importancia se deja sentir para hacer posible la deducción legal por la erogación del pago del salario.

III. "Enterar al Instituto Mexicano del Seguro Social el importe de las cuotas obrero-patronales".

IV. "Proporcionar al Instituto los elementos necesarios para precisar la existencia, naturaleza y cuantía de las obligaciones a su cargo establecidas por esta Ley, Decretos y Reglamentos respectivos."

V. "Permitir las inspecciones y visitas domiciliarias que practique el Instituto, las que se sujetarán a lo establecido por esta Ley, sus Reglamentos y el Código Fiscal de la Federación"; y (reformado)

Antes de la reforma en vez de utilizar la palabra permitir, señalaba facilitar.

Ni una ni otra palabra son afortunadas. En efecto ahora se permite aunque el patrón no facilite. Lo que significa que con esta reforma el patrón se obliga a permitir -- una inspección o visita pero pondrá todos los obstáculos de su parte para que el visitador se encuentre con restricciones perjudicando notoriamente su actuación, la palabra facilitar trae consigo la función de permicibilidad, por lo que la reforma es ociosa, mejor habría quedado permitir y facilitar una inspección o visita para que no quedare duda alguna.

V-BIS "Tratándose de patrones que se dediquen en forma permanente o esporádicamente a la actividad de la construcción, deberán expedir y entregar a cada trabajador constancia escrita del número de días trabajados y del salario percibido, semanal o quincenalmente, conforme a los períodos de pago establecidos; en la inteligencia de que deberán cubrir las cuotas obrero-patronales, aún en el caso de que no sea posible determinar el o los trabajadores a que se deba de aplicar por incumplimiento de su parte de las obligaciones previstas en las fracciones anteriores, en cuyo caso su monto se destinará a los servicios sociales de beneficio colectivo previstos en el Capítulo Único del Título Cuarto de esta Ley" (adición).

De suma importancia y trascendencia fue esta adición por las siguientes razones:

- a) Por que de acuerdo con la exposición de motivos que la inspira se pretende proteger a un núcleo de población necesitada en el campo de la Industria de la Construcción, asimilado como lo veremos después en cuanto a control y registro a esta clase de trabajadores con los trabajadores llamados ordinarios, muy enfáticamente en la determinación de su antigüedad y otorgamiento efectivo de prestaciones en el ramo del seguro de invalidez, vejez, cesantía en edad avanzada y muerte. Ello deriva de que como el trabajador es eventual, presta servicios a muy variadas obras y la falta de control

o de documentación le dificultaba la identificación de los antecedentes de diversos trabajos sin que pudiese acreditar el número de semanas cotizadas, más adelante hablaremos del Reglamento expedido con motivo de la reforma y en el que se indica la metodología para el registro y control de esta clase de trabajadores.

- b) Por qué normalmente en el campo de la construcción bajo el sistema de subcontrato o destajo quedaban desprotegidos el personal del subcontratista o del destajista, en virtud de que a quedado probado de que la mejor manera de producir una obra es por unidad de trabajo ejecutado y no por salario diario.

- c) A través del control que se haga sobre el patrón que lo obliga a identificar plenamente al trabajador, en caso de omisión se autoriza exigir las cuotas y ubicarlas para la necesidad prevista en la Ley del Seguro Social bajo el Capítulo Servicios Sociales de Beneficio Colectivo evitando con ello que el patrón incumplido quede protegido del no pago de cuotas cuando haya sido imposible la identificación de trabajadores.

En esto resumimos tres ideas básicas de la última reforma a la Ley, reservándonos por el momento la crítica jurídica de la presente adición por cuanto al fondo de ella, tan solo diremos que existe evidente falta de técnica legislativa, pues se está repitiendo en cierta forma la fracción II del artículo 19,

pues hubiese bastado hacer referencia a la actividad de la construcción facultando al Instituto a exigir el cobro de las cuotas, aún en el caso de que no sea posible determinar a trabajadores a quien se deba aplicar, cuando existiese incumplimiento de las obligaciones previstas en las fracciones anteriores, pero no repetir que el patrón debe señalar o expedir constancias de trabajo, pues a esto hace referencia claramente la fracción II, o bien en todo caso agregar en la fracción II aquello que en forma complementaria dice la fracción-V Bis, para que en una sola fracción quede perfectamente establecida la obligación del patrón respecto a cualquier tipo de trabajadores, pues en la Ley Federal del Trabajo es obligación del patrón expedir constancia a cualquier trabajador.

VI. "Cumplir con las demás disposiciones de esta Ley y sus Reglamentos" se adiciona la fracción VI de la siguiente forma:

"Las disposiciones contenidas en las fracciones I, II, III y V Bis, no son aplicables en los casos de construcción, ampliación o reparación de casas habitación cuando los trabajos se realicen en forma personal por el propietario o bien, por cooperación comunitaria, debiéndose comprobar este hecho a satisfacción del Instituto".

A contrario sensu sí es aplicable la fracción IV y VI del artículo 19 lo que evidentemente es absurdo, por una parte se exonera al propietario de una serie de obligaciones

ciones, y en las otras fracciones se le restringe aún hacer, lo que evidentemente entraña contradicción.

En efecto cuando el propietario realice en forma personal una construcción o se realice por una cooperación comunitaria se quiere dar a entender que no se contrata trabajadores, si no que es en forma directa, luego no tiene por qué someterse tales sujetos a disposición alguna de la Ley del Seguro Social y sus Reglamentos.

a) Otras reformas y adiciones de significación

El artículo 41 de la Ley, esencialmente señala que toda de terminación del salario para los efectos del Seguro Social surten sus efectos en el mismo bimestre, en la inteligencia de que anteriormente surtía efectos en el siguiente bimestre.

El artículo 44 establece por vez primera el concepto de retención y el artículo 45 incluye además del pago por bimestre el entero provisional de cuotas lo que viene a redundar en el com promiso de parte del patrón de cumplir sus aportaciones en forma mensual.

De especial significación, la reforma a los artículos 240, 253 y la adición al artículo 258 en razón de que se otorga compe tencia a una serie de órganos que antes no se encontraban in cluidos en la Ley del Seguro Social; es decir existían organismos creados por Reglamentos o Acuerdos del Consejo Técnico, y-

aún se otorgaba sus atribuciones o facultades también en reglamentos y acuerdos. Así las cosas comprendiendo el legislador la limitante del organismo descentralizado para ejercer sus funciones que originariamente se encontraban en el Consejo Técnico, y en el Director General del Instituto Mexicano del Seguro Social, órganos que eran los únicos facultados para representar al Instituto, se incluyó en esta reforma a los Consejos Consultivos Delegacionales, a los Delegados, Subdelegados y Jefes de Oficina para cobros del Instituto Mexicano del Seguro Social.

Por último el artículo 276 de la Ley del Seguro Social modifica las condiciones para operar la caducidad, la cual no estaba sujeta a interrupción ni suspensión, para adicionar el criterio de suspensión, derivado de la interposición de un recurso.

No desarrollamos en este tema la totalidad de los artículos reformados y adicionados por no ser propiamente materia del presente estudio.

CAPITULO V

EL NUEVO REGLAMENTO DEL SEGURO SOCIAL OBLIGATORIO PARA LOS
TRABAJADORES DE LA CONSTRUCCION POR OBRA O TIEMPO
DETERMINADOS

El día 22 de noviembre de 1985 apareció publicado en el Diario Oficial de la Federación el Nuevo Reglamento del Seguro Social Obligatorio para los Trabajadores de la Construcción por Obra o Tiempo Determinado para entrar en vigor el día 4 de enero de 1986.

En la parte considerativa el Ejecutivo de la Unión en el Reglamento mencionado señala que dentro del Plan Nacional de Desarrollo 1983-1988, se prevé en el rubro de la Seguridad Social, como propósito fundamental el promover acciones que permitan que la totalidad de la población relacionada con el trabajo, se incorpore al Sistema de Seguridad Social, estableciendo entre otros objetivos el revisar las leyes y reglamentos de la materia.

Fue así, continúa el Considerando, que se reformó el artículo 19 adicionándose la fracción V Bis. Tal modificación constituye una eficaz tutela del Derecho de los Trabajadores que desarrollan trabajos temporales en la actividad de la construcción, evitando a toda costa que los patrones eludan el cumplimiento de sus obligaciones y configurándose una fórmula ideal idónea para proteger a los trabajadores temporales y eventua-

les.

En este orden de ideas se expide el Reglamento que contiene 25 artículos, más 3 Transitorios y de los cuales pasamos a su comentario.

Artículo 1o." Las disposiciones de este reglamento norman las obligaciones y derechos que, conforme a la Ley del Seguro Social, tienen las personas físicas o morales que se dediquen en forma permanente o esporádica a la actividad de la construcción y que contraten trabajadores por obra o tiempo determinado, así como de los trabajadores contratados en la forma antes mencionada que presten sus servicios en tal actividad.

Para los efectos del presente reglamento, se tendrá por patrón, a las personas físicas o morales que encuadren dentro de los supuestos previstos en el artículo 5o. del propio reglamento. A la Ley del Seguro Social se le denominará la "LEY" y al Instituto Mexicano del Seguro Social el "INSTITUTO".

Asimismo, se entenderá por "Obra de Construcción", cualquier trabajo que tenga por objeto crear, construir, instalar, conservar, reparar, demoler o modificar inmuebles, así como la instalación o incorporación en ellos de bienes muebles necesarios para su realización o que se les integren y todos aquellos de naturaleza análoga a los supuestos anteriores."

Define en forma general que debe entenderse por obra en cons -

trucción.

Artículo 2o. "El aseguramiento de los trabajadores contratados por obra o tiempo determinado para la ejecución de obras de construcción en general, comprende los seguros previstos en el artículo 11 de la Ley."

Artículo 3o. "Los trabajadores contratados por tiempo indeterminado se considerarán como permanentes, aun cuando realicen su trabajo en distintas obras de construcción con el mismo patrón y su aseguramiento se regulará por las disposiciones relativas de la Ley y sus reglamentos aplicables."

Artículo 4o. "Las disposiciones de este reglamento no son aplicables en los casos de construcción, ampliación, o reparación de casas habitación, por aquellos trabajos que su propietario realice en forma personal, o bien, cuando se lleven a cabo por cooperación comunitaria sin retribución alguna, debiéndose comprobar estos hechos a satisfacción del Instituto conforme a las reglas generales de prueba."

Es una reproducción inútil del segundo párrafo de la fracción VI del artículo 19 de la Ley del Seguro Social.

Artículo 5o. "Son patrones obligados a cumplir con las disposiciones de la Ley y de este Reglamento:

I. Los propietarios de las obras de construcción, que directa-

mente o a través de intermediarios contraten a los trabajado - res que intervengan en dichas obras, salvo lo dispuesto en el artículo 4o. Se presume que la contratación se realizó por - los propietarios de las obras, a no ser que acrediten tener ce - lebrado contrato para la ejecución de éstas ya sea a precio al - zado o bajo el sistema de precios unitarios, con empresas esta - blecidas que cuenten para ello con elementos propios y en cuyo contrato se consigne el nombre, denominación o razón social - del contratista, así como su domicilio y registro ante el Ins - tituto.

II. Las personas que en los términos mencionados en la frac - ción anterior, sean contratadas para llevar a cabo obras de - construcción a precio alzado o bajo el sistema de precios uni - tarios, con trabajadores a su servicio.

III. Las personas establecidas que cuenten con elementos pro - pios y que celebren contratos con las señaladas en la frac - ción inmediata anterior, para la ejecución de parte o partes de la obra contratada por éstas. En tal caso, las personas que ce - lebraron el contrato principal tendrán la obligación de infor - mar al Instituto, el nombre, denominación o razón social de la - persona o personas con quienes subcontrataron, domicilio, núme - ro de registro patronal y demás datos relacionados con las sub - contrataciones.

En todo caso, los patrones tendrán la obligación de presentar - al Instituto, dentro de los cinco días hábiles siguientes a la -

fecha de inicio de los trabajos, un aviso comunicando la obra o parte de ésta que se vaya a ejecutar.

Subsistirá la obligación del propietario de la obra de construcción o del contratista en su caso, respecto del pago de las cuotas obrero-patronales que se originen, en caso de que no proporcionen o resulten falsos los datos a que se refieren las fracciones I y III del presente artículo.

Salvo lo previsto en el artículo 4o. de este reglamento, cuando varias personas se unan para la ejecución de una obra de construcción, sin que se constituyan en una persona moral diferente, deberán designar un representante común por medio del cual cumplirán con las obligaciones que establecen la Ley y sus reglamentos, sin perjuicio de que todos y cada uno de ellos quedarán obligados solidariamente al pago de las cuotas obrero-patronales que se originen."

Este artículo señala la presunción que existe sobre el propietario de ser el patrón de los trabajadores que contrate directamente o a través de intermediarios, salvo que se acredite que celebró un contrato con intermediario a través de precio alzado o de precios unitarios siempre y cuando estos terceros cuenten con elementos propios de subsistencia y estén debidamente registrados ante el Instituto Mexicano del Seguro Social.

Asimismo las personas que realicen trabajos bajo el sistema de precio alzado o precios unitarios con trabajadores a su servi-

cio; serán considerados como patrones. Igualmente las personas que ejecuten parte de la obra, con elementos propios y que se les conoce como subcontratistas. Sin embargo el patrón principal tendrá obligación de dar aviso de la subcontratación debiendo de entregar debidamente requisitados los avisos de subcontratación.

Por último este artículo señala el concepto de representación-común cuando personas morales o físicas ejecuten una misma obra, quedando obligados todos y cada uno de ellos en forma solidaria al cumplimiento del pago de las cuotas obrero-patronales.

Artículo 6o. "Los patrones que se dediquen permanente o esporádicamente a la actividad de la construcción y que contraten trabajadores para obra o tiempo determinado, deberán registrarse en el Instituto con tal carácter y se autoclasificarán para los efectos del seguro de riesgos de trabajo, en los términos del Reglamento correspondiente".

Se refiere este artículo a la autoclasificación para los efectos del seguro de riesgos de trabajo, debiendo llamar la atención de que en la actividad, de la construcción la clase será siempre la V (peligrosidad) y con un porcentaje medio del 125, esto sucederá siempre, lo determina el Reglamento específico y estimamos innecesario este artículo.

Artículo 7o. "Los patrones podrán cumplir con las obligaciones

que les establecen la Ley y este Reglamento, tanto en lo que se refiere a la entrega al Instituto de información relativa a los trabajadores contratados para la ejecución de la obra de construcción, como para la expedición de las constancias y comprobantes de afiliación-vigencia que en los citados ordenamientos se prevee, a través de la utilización de medios magnéticos y equipos de cómputo, previa autorización que al efecto les proporcione el Instituto sobre la forma, términos y características técnicas que deban cubrir. El Instituto dará Respuesta a las solicitudes que sobre este particular presenten los patrones, en un plazo que no excederá de diez días hábiles contados a partir de la recepción de la solicitud."

En el supuesto de que se trata, el Instituto exceptuará a los patrones de la obligación de firmar individualmente los documentos producidos por los citados equipos".

El Seguro Social tiene formas determinadas en el ramo de la construcción, sin embargo puede exceptuar a los patrones de llevar estas formas cuando se cuenten con equipos magnéticos o de cómputo, debiendo solicitar autorización previa al Instituto Mexicano del Seguro Social.

Artículo 80. "Los patrones están obligados a llevar registros, tales como nóminas o listas de raya, tarjetas de control de pagos, tarjetas individuales de percepciones, recibos o cualquier otro medio de control, en los que se deberán asentar invariablemente los siguientes datos:

- I. Nombre, denominación o razón social del patrón y su número de registro en el Instituto.
- II. Nombre y número de afiliación de los trabajadores en el Instituto.
- III. Número de días de salario e importe devengado por este concepto.
- IV. Período que comprende el registro; y
- V. Firma o huella digital de los trabajadores.

Estos registros deberán conservarse durante los cinco años siguientes al de su fecha".

Artículo 90. "Los patrones deben presentar al Instituto los avisos de inscripción, baja y modificación de salario de los trabajadores que contraten para obra o tiempo determinado, dentro de los plazos que establece la Ley. Asimismo, están obligados a proporcionar a cada uno de los trabajadores a su servicio una constancia semanal o quincenal de pago o correspondiente a cualquier otro período de pago que se utilice, sin que en ningún caso pueda excederse de los plazos establecidos en el artículo 88 de la Ley Federal del Trabajo. La constancia de pago deberá contener los siguientes datos:

- I. Nombre, denominación o razón social del patrón y su número de registro.
- II. Nombre y número de afiliación del trabajador en el Instituto.
- III. Número de días de salario devengado en el período de pago

establecido.

IV. Importe de los salarios devengados.

V. Fechas en que se comprende el período de pago; y

VI. Firma del patrón o de su representante legal.

En el importe de los salarios devengados deberán considerarse siempre las partes proporcionales del sexto y séptimo días, o en su caso únicamente las de este último, e integrarse de acuerdo a lo dispuesto en la Ley".

Esto es una obligación en la Ley Federal del Trabajo, asimismo se establece la obligación de presentar avisos de inscripción, baja y modificación de salario lo que antes no era necesario. Por último la constancia que se entregue al trabajador es obligatoria lo que en la Ley del Trabajo es potestativa, o sea, a solicitud del trabajador.

Artículo 10. "Para cumplir con las obligaciones establecidas en el artículo anterior, los patrones pueden optar por utilizar en sustitución de la presentación de los avisos de inscripción, baja y modificación de salario de sus trabajadores, el formato denominado "Comprobante de Afiliación-Vigencia" mismo que contendrá, además de los datos identificatorios del patrón y de la obra, los siguientes:

I. Número de folio;

II. Nombre y número de afiliación del trabajador en el Instituto;

- III. Bimestre y año al que corresponda;
- IV. Fecha del primer día laborando por el trabajador en el bimestre; y
- V. Firma del patrón o de su representante legal.

Los datos a que se refiere la fracción II de este artículo, podrán ser requisitados por medio del transcriptor.

Este comprobante deberá expedirse y entregarse el primer día que labore el trabajador y posteriormente el primer día que trabaje en cada bimestre mientras subsista la contratación; expidiendo además de dicho comprobante, las constancias de pago con los requisitos que se establecen en el artículo 9o. de este Reglamento.

En caso de extravió por parte del trabajador del "Comprobante de Afiliación-Vigencia" dentro del bimestre que ampare, el patrón estará obligado a expedir copia del mismo. Igualmente en el supuesto de extravió de la constancia de pago, el patrón - estará obligado a reponerla entregando copia de la misma o - cualquier otra constancia al efecto, cuando esto ocurra dentro de los 15 días siguientes a su expedición".

Es decir se señala que en sustitución a los avisos de inscripción, baja y modificación, el patrón puede utilizar un formato denominado "Comprobante de Afiliación-Vigencia".

Estos formatos los expide el Instituto y el patrón los requisi

ta con los datos a que se refiere el artículo 9, formato que - para mayor ilustración se reproduce tal y como lo presenta el Instituto Mexicano del Seguro Social.

5 6 . 1 2 . 1 9 7 2

<p style="text-align: center;">INSTITUTO MEXICANO DEL SEGURO SOCIAL</p> <p style="text-align: center;">SECRETARÍA DE SALUD PÚBLICA</p> <p style="text-align: center;">CÓDIGO DE BARRAS</p>	<p style="text-align: center;">INSTITUTO MEXICANO DEL SEGURO SOCIAL</p> <p style="text-align: center;">SECRETARÍA DE SALUD PÚBLICA</p> <p style="text-align: center;">CÓDIGO DE BARRAS</p> <p style="text-align: right;">\$ 0.01</p>
--	--

CÓDIGO DE BARRAS

Además de este formato deberá seguirse cumpliendo con la constancia de pago a que se refiere el artículo 9o.

Artículo 11. "Los trabajadores dedicados a la actividad de la-

construcción que carezcan de número de afiliación, podrán obtenerlo, previamente a su contratación, en los servicios de afiliación del Instituto.

Cuando los patrones que hayan optado por utilizar el "Comprobante de Afiliación-Vigencia", contraten trabajadores que no hayan obtenido previamente su número de afiliación, estarán obligados a solicitar dicho número en un plazo que no excederá de cinco días hábiles a partir de la fecha de la contratación, el cual será proporcionado inmediatamente por el Instituto".

Artículo 12. "El patrón deberá registrar ante el Instituto la obra a realizar, dentro de un plazo de cinco días hábiles siguientes inmediatamente a la fecha de inicio de los trabajos, utilizando la forma que al efecto autorice el Instituto.

El Instituto asignará un número de registro de obra y proporcionará al patrón los formatos foliados del "Comprobante de Afiliación-Vigencia" o la serie de folios que deberán ser utilizados cuando éste emplee equipo de cómputo para cumplir con las disposiciones del presente Reglamento. El patrón, por su parte, deberá llenar dichos comprobantes en los términos del artículo 10, conservando un ejemplar del mismo y entregando otro inmediatamente al trabajador y el original al Instituto al concluir el bimestre".

Respecto al primer párrafo presentamos el formato que utiliza el Instituto Mexicano del Seguro Social.

Artículo 13. "Los patrones deberán presentar al Instituto, dentro de los cinco días hábiles siguientes a las incidencias de la obra, los avisos relativos a la terminación, suspensión, reanudación y cancelación de la misma, utilizando los formatos que al efecto autorice el mismo Instituto.

En su caso, los avisos de terminación, cancelación y suspensión por más de un bimestre, deberán siempre acompañarse de los "Comprobantes de Afiliación-Vigencia", no utilizados por los patrones, o bien, del reporte de folios no empleados".

Artículo 14. "Si el patrón realiza varias obras de construcción, deberá presentar por cada una de ellas la información requerida por este reglamento.

El patrón que realice una obra que por su naturaleza se ejecute en varios municipios, de la jurisdicción de una o más Delegaciones del Instituto, sólo presentará la información a que está obligado conforme a la Ley, a este Reglamento y demás disposiciones aplicables, en la Delegación o Delegaciones que corresponda, sin que sea necesario hacerlo por cada uno de los municipios en donde se efectúe la obra de construcción. Para los efectos de la ubicación del patrón en la clase y grado de riesgo del seguro de riesgos de trabajo, se considerará globalmente el índice de siniestralidad de toda la obra, aún cuando ésta comprenda diferentes municipios".

Artículo 15. "Cuando se presente aviso de terminación o cance-

lación de obra, a solicitud del patrón, el Instituto entregará a éste, siempre y cuando haya cumplido oportunamente con todas sus obligaciones derivadas de la Ley y de este Reglamento, una constancia de cumplimiento en que se consignen los datos correspondientes a la obra, el importe total de mano de obra manifestando y el monto de las cuotas obrero-patronales pagado, sin que en ningún caso dicha constancia pueda afectar derechos de terceros.

El Instituto proporcionará la referida constancia en un término que no excederá de treinta días hábiles contados a partir de la fecha de presentación de la solicitud respectiva o de la del último pago correspondiente a la obra de que se trate, si ésta fuese posterior a aquélla".

Artículo 16. "Los patrones deberán informar al Instituto sobre los días de salario devengado y el importe de las percepciones de cada uno de sus trabajadores durante cada bimestre, al formular su liquidación bimestral para el pago de cuotas obrero-patronales dentro de los plazos establecidos por la Ley.

La obligación anterior podrá cumplirse, mediante la entrega al Instituto del formato denominado "Comprobante de Afiliación-Vigencia" debidamente requisitado, llenando el resumen correspondiente a días de salario devengado y el importe de percepciones de cada trabajador, a más tardar el día 15 del mes siguiente al del bimestre al que corresponda la información".

Artículo 17. "El pago de las cuotas obrero-patronales bimestrales, de los enteros provisionales a cuenta de las mismas y de los capitales constitutivos en su caso, deberá realizarse en los plazos que establece la Ley.

A opción de los patrones, el entero provisional podrá calcularse tomando como base el 50% del pago efectuado en el bimestre inmediato anterior, o calculando su monto en base al importe de los salarios cubiertos a los trabajadores que hayan ocupado durante las primeras cuatro semanas del bimestre al que corresponda dicho entero, efectuándose en ambos casos la deducción de su importe al realizarse el pago definitivo del bimestre que corresponda. Una vez que el patrón opte por alguno de los sistemas arriba establecidos, no podrá variarlo durante las ejecuciones de la obra de que se trate.

En caso de reanudación de la obra después de suspensión mayor a un bimestre, se reiniciará la obligación de pago del entero provisional en el bimestre siguiente a aquél dentro del cual se reanude la obra.

Para el caso de que los patrones opten por utilizar el "Comprobante de Afiliación-Vigencia", la obligación de pago de las cuotas obrero-patronales se diferirá hasta el período de pago del bimestre siguiente, lo que también prevalecerá para el entero provisional respectivo. El Instituto, con el propósito de simplificar los trámites administrativos y tomando como base la información proporcionada por los patrones en dichos com

probantes, podrá darles a conocer el monto de sus obligaciones de pago".

Artículo 18. "Cuando los patrones no cumplan con las obligaciones a su cargo previstas en la Ley y en este reglamento, serán requeridos por el Instituto para que dentro de un plazo de 15 días, contados a partir de aquél en que surta efectos la notificación respectiva, le proporcionen los elementos necesarios para determinar el número de trabajadores, sus nombres, días trabajados y salarios devengados que permitan precisar la existencia, naturaleza y cuantía de las obligaciones incumplidas.

Transcurrido dicho plazo sin que el patrón haya entregado tales elementos, el Instituto, en ejercicio de sus facultades, fijará en cantidad líquida los créditos cuyo pago se haya omitido, aplicando en su caso, los datos con los que cuente y los que de acuerdo con sus experiencias considere como probables, siguiendo a tal efecto, el procedimiento que a continuación se detalla:

- I. Se precisará el número de metros cuadrados de construcción, el tipo de obra de que se trate, y el período de realización de la misma;
- II. Se estimará el monto de la mano de obra total utilizada en la construcción de que se trate, multiplicando la superficie en metros cuadrados de construcción, por el costo de la mano de obra total utilizada en la construcción-

de que se trate, multiplicando la superficie en metros cuadrados de construcción, por el costo de la mano de obra por metro cuadrado que de acuerdo al tipo y período de construcción establezca el Instituto;

III. El monto de la mano de obra total, se dividirá entre el número de días comprendidos dentro del período de construcción, estableciéndose de esta manera, el importe de la mano de obra diaria;

IV. El importe de la mano de obra diaria, se multiplicará por el número de días que corresponda a cada uno de los bimestres transcurridos en el período no cubierto, obteniéndose el monto de los salarios base de cotización bimestral; y

V. A los salarios base de cotización bimestral respectivos, se les aplicarán los porcentajes de las cuotas obrero-patronales establecidas en la Ley, obteniéndose así los montos a cubrir por concepto de dichas cuotas.

Por cuanto a las obras cuya contratación se rija por lo dispuesto en la Ley de Obras Públicas, el monto total de la mano de obra empleada se obtendrá aplicando al importe total del contrato, el factor que represente la mano de obra determinada por el Instituto por tipo y período de construcción, aplicándose las fórmulas establecidas en las fracciones III, IV y V anteriores, a efecto de deter-

minar el monto de las cuotas obrero-patronales a cubrir.

El Instituto establecerá en cada ocasión en que se incrementen los salarios mínimos generales y de acuerdo al tipo de construcción de que se trate, el importe de mano de obra por metro cuadrado o el factor que represente la mano de obra sobre el importe de los contratos regidos por la Ley de Obras Públicas. Los resultados de los estudios técnicos que al efecto formule el Instituto aplicando sus experiencias, deberán ser publicados invariablemente en el Diario Oficial de la Federación.

Respecto de las obras de construcción que por sus características especiales no puedan encuadrarse entre las tipificadas, se asimilarán a aquélla que, de acuerdo a las experiencias del Instituto, requiera una utilización de mano de obra semejante.

Una vez formulada la liquidación respectiva por el Instituto - la notificará al patrón para que, en un término de quince días hábiles, aduzca las aclaraciones que estime pertinentes o para que, en su caso, entre las cuotas adeudadas con los recargos correspondientes".

Este artículo viene a representar la interpretación para la aplicación de las cuotas obrero-patronales en el caso de incumplimiento por parte del patrón. Es premisa fundamental el requerir al patrón para que dentro de un plazo de 15 días hábiles, proporcione los elementos necesarios para determinar las obligaciones a su cargo.

Si el patrón es renuente a tal requerimiento, se procederá a una liquidación bajo un procedimiento en relación con el cálculo del valor de la obra, para así obtener un estimado del monto de mano de obra empleada de tal manera que el monto de la obra total se dividirá entre el número de días del período de construcción para obtener el importe de la mano de obra diaria. Este importe se multiplicará por el número de días que correspondaa cada bimestre, y con ello se obtiene el monto de salarios base de cotización bimestral y a estos salarios se les aplicará los porcentajes de cuotas obrero-patronales establecidos en Ley obteniéndose los montos a cubrir por este concepto.

Cuando se trate de contratos de obra pública, se tomará como base el monto del contrato y se seguirá el mismo procedimiento señalado anteriormente.

Dice el artículo 18 del Reglamento que para determinar el porcentaje del importe de la mano de obra, ya sea cuando se determine en base a metro cuadrado o a contrato, se tomará en cuenta los estudios técnicos que formule el Instituto de acuerdo con sus experiencias en el ramo pero a condición de que dichos estudios se publiquen en el Diario Oficial.

Por último formulada la liquidación por el Instituto dará un plazo de 15 días para que el patrón aduzca las aclaraciones que estime pertinentes o entere las cuotas con los recargos correspondientes.

No olvidemos que una cosa es la aclaración y otra es el recurso de inconformidad de lo que se infiere que una vez transcurrido el plazo de 15 días para hacer aclaraciones procede el plazo de 15 días para interponer el recurso de inconformidad - todo ello con fundamento en los artículos 16, 17, 18, 19 y 20- del Reglamento para el pago de cuotas y contribuciones en el Régimen del Seguro Social.

Artículo 19. "Si transcurridos los plazos establecidos en la Ley y en este Reglamento el patrón no cubre las cuotas obrero-patronales, los enteros provisionales a cuenta de éstas o los capitales constitutivos que le hubieran sido notificados, el Instituto aplicará el procedimiento administrativo de ejecución en términos de lo dispuesto por el Código Fiscal de la Federación".

Este artículo determina la facultad del procedimiento económico coactivo.

Artículo 20. "El Instituto, desde el primer día laborado, otorgará a los trabajadores y a sus beneficiarios las prestaciones en especie y en dinero establecidas en la Ley, en los términos y sin mayores requisitos que los que la misma y sus reglamentos establecen".

Artículo 21. "El "Comprobante de Afiliación-Vigencia" permitirá a los trabajadores y a sus beneficiarios, recibir del Instituto las prestaciones consignadas en la Ley, por un período

de quince días naturales, contado a partir de la fecha de su expedición.

Posteriormente se otorgarán las prestaciones referidas, durante los quince días siguientes al período laborado por el trabajador, exhibiendo al efecto la constancia de pago que se le hubiese expedido.

Para la conservación de derechos del seguro de enfermedades y maternidad establecido en la Ley, el asegurado deberá tener devengado un mínimo de cincuenta y tres días de salario en las ocho semanas inmediatas anteriores al último día de trabajo remunerado".

Artículo 22. "Para el efecto de otorgar las prestaciones médicas, el Instituto adscribirá a los trabajadores y a sus beneficiarios, a la Unidad de Medicina Familiar que corresponda al domicilio de la obra o al particular de éstos, a elección del propio trabajador, para lo cual deberá presentar ante dicha Unidad copia ya sea del aviso de inscripción o del "Comprobante de Afiliación-Vigencia".

En este último supuesto, el trabajador deberá presentar dicho comprobante, y en su caso, acompañarlo de la constancia de pago vigente".

Artículo 23. "El derecho al otorgamiento y la cuantía de las prestaciones en dinero, se determinarán de acuerdo con las dig

posiciones de la Ley, observando las siguientes reglas:

I. Para la determinación del salario base de cálculo de la cuantía de las prestaciones del seguro de riesgos de trabajo, se estará a lo siguiente:

a) Tratándose de las derivadas de accidentes de trabajo se considerará el salario diario de la semana o quincena inmediata anterior a la de la realización del riesgo.

En caso de que el trabajador no hubiese laborado la semana o quincena anterior, el cálculo se basará en la información contenida en el aviso de riesgo de trabajo que está obligado a presentar el patrón o en los datos que tuviere en su poder o llegare a obtener el Instituto.

b) Tratándose de las derivadas de enfermedades de trabajo, se procederá en términos de lo señalado en el inciso anterior para los casos de subsidios y por cuanto a las indemnizaciones o pensiones se considerará el promedio de las últimas cincuenta y dos semanas reconocidas o de las que tuviera el trabajador si su aseguramiento fuera por un tiempo menor.

II. Para la determinación del salario base de cálculo de la cuantía de las prestaciones del seguro de enfermedades y maternidad, se considerará el promedio diario del salario correspondiente a la más reciente semana o quincena a -

aquella en que se deba otorgar la prestación.

- III. Para la determinación del salario base de cálculo de la cuantía de las prestaciones de los seguros de invalidez, vejez, cesantía en edad avanzada y muerte, se considerará el promedio de los salarios correspondientes al período establecido en la Ley.
- IV. El cómputo de las semanas de cotización necesarias para tener derecho a las prestaciones de los seguros de enfermedades y maternidad y de invalidez, vejez, cesantía en edad avanzada y muerte, se efectuará convirtiendo el número de días de salario devengado a semanas, dividiendo aquéllos entre siete. De resultar un sobrante de días mayor de tres, se considerará como otra semana completa.
- V. En el caso específico de las pensiones de vejez y de cesantía en edad avanzada, el período de semanas cotizadas para tener derecho a la prestación, se reducirá a trescientas sesenta semanas si el trabajador ingresó al régimen obligatorio del Seguro Social por primera vez a una edad de cincuenta años o más.

En este caso, las pensiones se otorgarán en la proporción que corresponda actualmente, sin que puedan ser inferiores a la cuantía mínima establecida en la Ley y siempre que en el total de semanas cotizadas por el trabajador, predominen en número las correspondientes a su

carácter de asalariados a obra o tiempo determinado".

Artículo 24. Para el caso en que los servicios prestados por un trabajador no se hubiesen reportado al Instituto por su patrón y se comprobare por cualquier medio que efectivamente laboró para éste, el Instituto le reconocerá el período de trabajo correspondiente como cotizado y otorgará tanto a él como a sus beneficiarios las prestaciones que conforme a la Ley les correspondan.

En tal supuesto, si dicho período corresponde al lapso de ejecución de una obra por la que se le hubiesen cobrado al patrón las cuotas obrero-patronales mediante la aplicación del procedimiento de estimación establecido en el artículo 18 del presente Reglamento, el Instituto no podrá requerirle de pago adicional alguno, en caso contrario, el propio Instituto procederá al cobro de las cuotas obrero-patronales omitidas y en su caso, al fincamiento de los capitales constitutivos que legalmente procedan".

Artículo 25. "El incumplimiento por parte de los patrones de las obligaciones establecidas en este Reglamento, será sancionado en los términos de la Ley y del Reglamento correspondiente.

Lo anterior, sin perjuicio de que el Instituto exija el pago de las cuotas obrero-patronales omitidas, de los recargos que en su caso procedieran, de los capitales constitutivos a que -

hubiese lugar y en su caso, de las penas que impongan las autoridades judiciales cuando se incurra en responsabilidad de carácter penal".

El artículo mencionado prevé las sanciones en el caso de incumplimiento por parte de los patrones, sanciones a que alude el artículo 283 de la Ley del Seguro Social. Asimismo se hace referencia a la Responsabilidad Penal. Particularmente en el caso de cuotas retenidas y no enteradas.

TRANSITORIOS

Artículo 1o. El presente Reglamento entrará en vigor el día 4 de enero de 1986.

Artículo 2o. Se derogan todas las disposiciones que se opongan a las de este Reglamento.

Artículo 3o. Por cuanto a las obras que se encuentren en proceso de ejecución al entrar en vigor el presente Reglamento y que a su respecto los patrones estén cumpliendo sus obligaciones conforme a alguno de los dos procedimientos autorizados, continuarán regulándose por el mismo, a menos que por escrito soliciten sujetarse a lo establecido en este Reglamento.

Finalmente el Capítulo Séptimo contempla los artículos Transitorios lo que por sí solo se explican.

CAPITULO VIANALISIS CRITICO DE LA NATURALEZA DE LA
REFORMA LEGAL DE 1987

En esta parte de nuestro trabajo se presenta la crítica técnica-jurídica de la reforma operada en la Ley del Seguro Social respecto del artículo 19 fracción V Bis y a su Reglamento expedido con motivo de la reforma. Es importante mencionar de una vez por todas que la reforma rompe con la naturaleza de la Ley del Seguro Social, en cuanto que se desvía la finalidad de las cuotas obrero-patronales. Para tal efecto señalaremos la reforma desde varios puntos de vista: Histórico, Constitucional, Legal, Reglamentario, Lógico-Jurídico, Jurisprudencial y Dog-trinal.

Argumento Histórico

El Seguro Social como pudimos apreciarlo en el Capítulo concierne a su concepción histórica tiene como su antecedente inmediato al Seguro Privado ¿qué es el seguro privado?. El seguro privado como ya lo definimos es un contrato por virtud del cual un sujeto llamado asegurador se obliga ante un sujeto llamado asegurado, al pago de una prestación cuando se realice un evento sujeto a un acontecimiento futuro e incierto quedando obligado el asegurado a pagar la prima.

En este orden de ideas tenemos que el Seguro es un contrato -

formal, por que requiere ser por escrito, bilateral pues impone derechos y obligaciones recíprocas, oneroso pues la prestación del servicio se realiza mediante el pago de una prima, y por último de naturaleza aleatoria ya que la prestación no es cierta ni determinada al momento de celebrarse el contrato⁽⁵⁴⁾

Por manera de que en todas las reglamentaciones jurídicas, ya bajo el sistema de derecho escrito, o bajo el sistema del common law, se paga una prima, por una contraprestación consistente en el pago de un siniestro que depende de un acontecimiento futuro e incierto.

En México de acuerdo con la Ley General de Instituciones de Fianzas y Seguros, se dice que el contrato es oneroso por que siempre debe cubrirse a la institución una prima. Esta prima de acuerdo para cada tipo de seguro es fijada por la Comisión Nacional Bancaria; en la inteligencia de que solamente las empresas reconocidas por la Ley que cumplan ciertas condiciones pueden operar en seguros. El requisito más importante es la solvencia de la compañía, que se obtiene a través de un sistema denominado reaseguro.

Todo esto nos lleva a la conclusión de que, las instituciones-

(54) Rodríguez Rodríguez, Joaquín; DERECHO MERCANTIL, Ed. Porrúa Tomo II, 1982, México. P.P. 159-175.

aseguradoras cumplen sus compromisos de siniestros con todas y cada una de las primas que paguen los asegurados.

Es así que en el año de 1943, surge una Ley denominada Ley del Seguro Social, promulgada por el Ejecutivo y cuya finalidad - esencial es la protección a la clase obrera. Aquí lo que sucede es sencillamente el hecho de la imposición de un seguro tanto al patrón como al trabajador para la protección de este último, desde luego este seguro llamado obligatorio, es un seguro económicamente accesible a la población trabajadora para liberar mediante el pago de una cuota al patrón de las obligaciones que antes tenía en el caso del acontecimiento de un riesgo de trabajo.

En efecto el patrón hasta antes de la aparición de la Ley del Seguro Social en México tenía la responsabilidad de cubrir al trabajador las prestaciones económicas por los riesgos de trabajo ya fuesen accidentes o enfermedades, excluyendo cualquier otro evento fuera de los casos antes mencionados.

En la Ley Federal del Trabajo de 1931, se precisaba y se sigue precisando dentro del capítulo de accidentes de trabajo, la gama de eventos, así como el pago de las prestaciones que debería cubrir un patrón por el siniestro. Con el advenimiento de la Ley Federal del Trabajo queda sin efecto alguno el artículo del Código Civil de 1928 en materia de riesgo profesional.

Recordemos que el capítulo del Código Civil denominado riesgo-

profesional esta dentro de la responsabilidad objetiva que - existe cuando independientemente de conducta lícita o ilícita, se origine un daño por el simple manejo de instrumentos o equi - pos peligrosos.

Todo este antecedente nos lleva a la determinación de que hay - un sujeto plenamente identificado llamado patrón, o asegura - dor, y otro denominado trabajador, beneficiario o asegurado.

Si no existe alguna de las dos partes no existe seguro, reg - sponsabilidad, vínculo o relación jurídica.

En este orden de ideas la Reforma del artículo 19 fracción V, - de pretender cobrar una cuota sin sujeto determinado a quien - beneficiar es un absurdo histórico a la luz de nuestras insti - tuciones jurídicas, pues desde el Derecho Romano para exigir - la reparación de un daño era necesario ejercitar en las accio - nes de la Ley la llamada acción culpa aquiliane, para el - ejercicio de esta acción, el pretor requería la presencia de - un sujeto obligado al pago de un daño y la presencia además de la víctima o sus beneficiarios para el caso de incapacidad o - muerte. El daño debería ser real y no aparente derivado de la actuación culposa del que por acto personal en forma directa o indirecta causara daño a otro.

Argumento Constitucional

La Constitución Política Mexicana de 1917 no contenía referen -

cia alguna al Seguro Social, pues la fracción XXIX del Artículo 123 decía: "Se considera de utilidad social: el establecimiento de cajas de seguros populares de invalidez, de vida, de cesación involuntaria de trabajo de accidentes y de otras con fines análogos, por lo cual tanto el Gobierno Federal como el de cada Estado deberán fomentar la organización de instituciones de ésta índole para difundir e inculcar la previsión social". Es cierto que en forma primigenia se habla de seguros, pero a través de cajas sin estar concebido un Instituto u organización encargado de velar por los eventos a que se refería la Constitución. Además no había obligación alguna para los patrones.

En el período presidencial de Plutarco Elías Calles, bajo la influencia de países como Alemania y Francia se formularon los anteproyectos de iniciativas de Ley para crear un Seguro Social Mexicano. Fue entonces cuando el Sr. Emilio Portes Gil envió al Congreso una iniciativa de Reforma de la fracción XXIX misma que quedó aprobada y después publicada en el Diario Oficial del 6 de septiembre de 1929: "Se considera de utilidad pública la expedición de una Ley del Seguro Social y ella comprenderá seguros de invalidez, de vida, de cesación involuntaria del trabajo de enfermedades y accidentes y otros con fines análogos".

Que quede muy claro que se esta refiriendo siempre a seguros y no a prestaciones diversas al concepto de seguro. En consecuencia la Ley del Seguro Social que debe expedirse como así -

sucedió, brinde lo que ante todo es un seguro y en tal carácter tiene la finalidad de satisfacer necesidades futuras ocasionadas por un siniestro; insistimos pues, que todo seguro sea público o privado debe tener esa finalidad, entrañando el beneficio concretado a sujetos individualizados.

La fracción XXIX del Artículo 123 Constitucional fue nuevamente reformado para incluir el Seguro de Guardería y determinar los beneficiarios del Seguro. Esta Reforma es de fecha 26 de noviembre de 1956 para quedar redactada en los siguientes términos: "Es de utilidad pública la Ley del Seguro Social, y ella comprenderá seguros de invalidez, de vejez, de vida, de cesación involuntaria del trabajo, de enfermedades y accidentes, de servicios de guardería y cualquier otro encaminado a la protección de los trabajadores, campesinos, no asalariados y otros sectores sociales y sus familiares".

Queda muy claro que se hace referencia siempre a seguros y aun cuando se dice o se prevé la creación de otros se refiere también a seguros y para proteger a trabajadores o sujetos totalmente determinados.

Ahora bien, en la Ley del Seguro Social en forma potestativa se determina la facultad de un organismo denominado Instituto Mexicano del Seguro Social, para proporcionar servicios sociales, los cuales propiamente no son seguros y ello se desprende del artículo 8o. de la Ley del Seguro Social que dice: "Con fundamento en la Solidaridad Social, el régimen del Seguro Social

además de otorgar las prestaciones inherentes a sus finalidades podrá proporcionar servicios sociales de beneficio colectivo conforme a lo dispuesto al Título Cuarto de este Ordenamiento".

En resumen la naturaleza del Seguro Social es otorgar de acuerdo con la Constitución, prestaciones en los ramos que actualmente contempla la Ley del Seguro Social misma que es reglamentaria del Artículo 123 fracción XXIX donde se prevee los seguros que actualmente existen, o sea, el Seguro de Accidentes y Enfermedades Profesionales, el Seguro de Enfermedades y Maternidad; los Seguros de Invalidez, Vejez, Cesantía en edad avanzada y Muerte, y por último el Seguro de Guarderías.

¿Cómo se financian estos seguros?, se financian con las aportaciones de patrones y trabajadores a través de una prima denominada legalmente cuota. Las prestaciones sociales de tipo colectivo no se financian con cuotas pues no son seguros; entonces, ¿cómo podemos concebir la recaudación de cuotas de trabajadores no determinados o inexistentes, aún cuando exista omisión o incumplimiento del patrón, para destinarlas al renglón de servicios sociales de tipo colectivo, cuyo origen de financiamiento no es propiamente la cuota sino las inversiones derivadas de un renglón del Seguro de Invalidez, Vejez, Cesantía en edad avanzada o Muerte o bien por aportaciones por parte del Gobierno Federal, del propio Instituto o de los propios beneficiarios de esta prestación?

Además siendo el Seguro Social de carácter obligatorio, donde existe una obligación por parte del asegurado de pagar una cuota, y donde existe una obligación por parte del asegurador de otorgar una prestación en dinero o en especie ¿cómo podemos concebir que las cuotas y su contraprestación que es el servicio obligatorio quede este último sujeto a una actitud potestativa por parte de la Institución?

No cabe la menor duda que el recaudar cuotas por trabajadores no determinados, es una recaudación inconstitucional sin fundamentación y motivación legal para ello, desviando y quebrando la naturaleza del Seguro Social en México.

Así lo quiere la Reforma del Artículo 19 fracción V bis de la Ley del Seguro Social, pues las cuotas recaudadas, aún sin determinación de sujetos que desvía de su fin específico para ser destinados a servicios sociales de beneficio colectivo, servicios que se deviden en prestaciones sociales y servicios de solidaridad social. Los primeros conforme al artículo 235 de la Ley son de ejercicio discrecional para el Instituto Mexicano del Seguro Social y tendrán como fuente de financiamiento los recursos del ramo de invalidez, vejez; cesantía en edad avanzada y muerte, y sobre la base que es la asamblea General del Instituto Mexicano del Seguro Social la que anualmente determinará la cantidad que deba destinarse a dichas prestaciones. Estas prestaciones no podrán comprometer la eficacia del régimen obligatorio ni su equilibrio financiero.

Si pues el Instituto tiene facultad para determinar la existencia, naturaleza y alcance de las obligaciones incumplidas por los patrones y fijar su cuantía aún en el caso de que no se determine a los beneficiarios del seguro y si estas aportaciones llamadas cuotas por prescripción legal, se aplican a las prestaciones sociales que venimos comentando ¿qué sucede en el caso de que en un futuro inmediato los trabajadores no identificados inicialmente, lleguen a ser identificados posteriormente, ya sea por el mismo patrón o por el propio trabajador a través de un juicio y obtenga sentencia o laudo favorable y que por su parte el Instituto este obligado a reconocer sus derechos como asegurados así como sus prestaciones inherentes al aseguramiento y sin embargo, no esté en aptitud para otorgarlas pues ya se aplicaron a las prestaciones de tipo social y además la Asamblea General ya dispuso del destino de esas cuotas?

No hay la menor duda de que se rompió el equilibrio financiero y se comprometió total y definitivamente la eficacia de los servicios del ramo del régimen obligatorio.

Esto es inconstitucional pues la Ley con un criterio absurdo dado por sus reformadores, rompen el sistema y naturaleza del Seguro Social Mexicano.

Pero a mayor abundamiento el artículo 19 fracción V Bis, es una fracción discriminatoria en beneficio de todas las demás actividades fuera del Ramo de la Construcción, en donde se pug

de dar el caso de que tampoco sea posible la determinación de sujetos de Seguro por incumplimiento de parte del patrón, pongamos como ejemplo típico el de las costureras, pero a estos paratrones el artículo 19 fracción V Bis de la Ley del Seguro Social no los contempla, de donde se desprende una ley privativa particular sin fundamento y motivo legal no obstante que el supuesto es el mismo, violándose así las garantías de igualdad y seguridad jurídica, habida cuenta de que la Ley del Seguro Social regula a trabajadores por igual y los clasifica exclusivamente para el pago de cuotas en razón al salario y al tipo de actividad que desempeñen para el pago de la cuota en materia de accidentes de trabajo, pero nada más, otro distinguo rebasa los límites constitucionales.

Por último existe una evidente falta de técnica jurídica, consecuencia de una carencia de estudio y profundización de la reforma realizada, pues no basta modificar un artículo aisladamente pues debe analizarse la repercusión en otros artículos que deben ser modificados como lo sería el artículo 235 de la Ley del Seguro Social en donde se debió haber adicionado como fuente de las prestaciones sociales el de las cuotas recaudadas con fundamento en el artículo 19 fracción V Bis de dicha Ley; y en conclusión al no existir como fuente las cuotas, luego el Seguro no puede aplicarlas a tales servicios.

Respecto de solidaridad social, sucede lo mismo, pues su fuente de financiamiento es la Federación, el Instituto Mexicano del Seguro Social y los propios beneficiarios del servicio.

Argumento Legal

En la exposición de motivos como ya lo apuntamos de la Ley del Seguro Social de 1943, así como del propio articulado de la misma, se señala en el artículo 2o. como Seguros a los Accidentes de Trabajo y Enfermedades Profesionales; Enfermedades no Profesionales y Maternidad, Invalidez, Vejez y Muerte y Cesantía Involuntaria en Edad Avanzada. Estos Seguros se financian directamente con las cuotas obrero-patronales que deban cubrir los patrones y los trabajadores según los artículos 19, 44, 63 y 96 de esa Ley del Seguro Social, debe de advertirse en consecuencia, que las cuotas están en relación directa con patrones y trabajadores plenamente identificados.

Pero además no existe en dicha Ley servicio u actividad del Instituto Mexicano del Seguro Social, que esté fuera de los servicios que deban otorgarse a los asegurados.

Entonces tenemos como pauta o directriz definitiva que los dineros que recibe la Institución son para aplicación directa de los derechohabientes o beneficiarios.

Siguiendo la misma línea la Ley del Seguro Social de 1973, salvo algunas reformas que más adelante se comentarán determinan las aportaciones en beneficio directo de trabajadores y beneficiarios, en la Nueva Ley se crea el Seguro de Guarderías y además se prevé un Capítulo destinado a Prestaciones o Servicios Sociales, bien entendido como ya analizamos que tales servicios

se prestarán sin comprometer en caso alguno la eficacia de los servicios del ramo del régimen obligatorio ni su equilibrio financiero.

Es obvio que el interés fundamental de estos servicios es tender hacia la seguridad social, pero ello no significa razón de justificación alguna para descapitalizar el régimen obligatorio.

En Conclusión:

Hasta antes de la Reforma de 1984 no existía disposición de especie alguna que autorizara al Instituto a cobrar cuotas obrero patronales en forma estimativa, y si bien es cierto que los artículos 19 y el desaparecido 25 hoy 240 fracción XV autorizan al Instituto a determinar la existencia contenida y alcance de las obligaciones incumplidas por los patrones, así como la facultad de exigir los elementos necesarios a fin de establecer el monto de las cuotas obrero-patronales aplicando en su caso, los datos con los que cuente que de acuerdo con sus experiencias considere como probables, ello siempre y cuando precise la naturaleza identificada de trabajadores.

Argumento Reglamentario

Del análisis de todos y cada uno de los Reglamentos hasta antes de la Reforma de 1984, igualmente no se desprende que el Instituto tenga facultad para fijar cuotas estimativamente, si

no precisamente todo lo contrario.

En efecto los Reglamentos para el pago de cuotas y contribuciones del Seguro Social, así como el Reglamento de la Ley del Seguro Social en lo relativo a la Afiliación de Patrones y Trabajadores en sus artículos 23 y 22 respectivamente señalan en forma similar lo siguiente:

"Cuando el patrón no cumpliera la obligación de llevar y conservar las listas de raya o no las llenase en los términos del artículo anterior, así como en el caso de que se negare a facilitar las inspecciones que ordene el Instituto, este podrá determinar, con los datos de que disponga o que recabare al efecto los sujetos del Seguro, los grupos de salarios que corresponden los trabajadores, la clase y grado de riesgos sobre los que la empresa deba cotizar y las demás circunstancias relacionadas con la aplicación de la Ley".

Por manera de que ningún cobro es estimativo, pues es preciso determinar los sujetos del Seguro, Grupos de Salario, lo que implica la plena identificación del trabajador.

Por todo lo anterior las reformas operadas en 1984 rompen arbitrariamente la naturaleza del Seguro Social.

Argumento Lógico-Jurídico

Puede quizá sorprender el hecho que bajo este rubro se hable -

de un presupuesto de carácter lógico, sin embargo ya decía - Aristóteles que la lógica es el instrumento de las ciencias.

Si analizamos cualquier texto jurídico nos encontramos que forma un cuerpo de doctrina o mejor dicho de legislación sistemáticamente organizada. Todo concepto y toda Ley tiene un objetivo y debemos advertir que cuando tales objetivos comienzan a tener excepciones a la regla, se obtiene un principio de incertidumbre al grado de llegar a la obscuridad. Es el caso de las reformas que se van dando en el curso del tiempo, lo que de cuyo puede ser justificable pues el derecho participa necesariamente de la transformación según la materia a regular, pero existe el peligro de la adopción de modelos extranjeros que como patrones jurídicos los adquiere la legislación nacional, acarreando muchas veces un caos legislativo y jurisdiccional.

Con toda certeza puede decirse que en México las leyes y reglamentos con motivo de la Administración Pública Federal y Estatal, son en tal cantidad y variedad que lo único que a provoca es una incertidumbre e inseguridad jurídica. No creemos de finitivamente que exista un solo mexicano perito en la ciencia del derecho que conozca más de un tercio de las Leyes Administrativas Mexicanas. En Materia Fiscal las reformas están a la orden del día, adoptando como ya dijimos modelos y deberíamos decir modas extranjeras. A esta fecha el fenómeno inflacionario es fuente de alimentación legislativa, utilizando palabras altisonantes, y como guiza de ejemplo, el fenómeno de indexación. Ahora bien en el Seguro Social tenemos reformas que de-

bemos reconocer en 40 años aproximadamente de legislación han sido meditadas y debidamente adaptadas el sistema de seguridad social, pero recientemente hemos encontrado adiciones y reformas que sinceramente estimamos alteran de plano la naturaleza del concepto de Seguro Social.

Es así que se expide una reforma de trascendencia respecto a los trabajadores relacionados con la construcción, reforma publicada el 28 de diciembre de 1984 y un reglamento con motivo de tal reforma con entrada en vigor el 4 de enero de 1986.

Falta de Lógica-Jurídica por las siguientes razones:

- a) La primera razón consiste en que la reforma el artículo 19- particularmente en lo concerniente a la adición a la frac- ción V-Bis que dice: "En tratándose de patrones que se dedi- quen en forma permanente o esporádica a la actividad de la- construcción, deberán expedir y entregar a cada trabajador- constancia escrita del número de días trabajados y del salá- rio percibido, semanal o quincenalmente, conforme a los pe- ríodos de pago establecidos; en la inteligencia de que debe- rán cubrir las cuotas obrero-patronales, aún en el caso de- que no sea posible determinar el o los trabajadores a quie- nes se deban aplicar, por incumplimiento de su parte de las obligaciones previstas en las fracciones anteriores, en cu- yo caso su monto se destinará a los servicios sociales de - beneficio colectivo previstos en el Capítulo Unico del Titu- lo Cuarto de esta Ley".

Existe una contravención a la Constitución Política Mexicana - perdiendo totalmente de vista que el artículo 123 Constitucio-
nal en su fracción XXIX, se refiere al seguro como tal, en be-
neficio de sujetos individualizados, por lo que es irregular -
exigir el cobro de cuotas destinadas a servicios sociales que-
no son seguros y que su función no es beneficiar a la pobla -
ción en general necesitada.

Fracción XXIX: "Es de utilidad pública la Ley del Seguro So -
cial, y ella comprenderá seguros de invalidez, de vejez, de vi
da, de cesación involuntaria del trabajo, de enfermedades y ac
cidentes, de servicios de guardería y cualquier otro encamina-
do a la protección y bienestar de los trabajadores, campesinos,
no asalariados y otros sectores sociales y sus familiares".

b) La segunda razón consiste en que la fuente de financiamiento
de los servicios sociales, son para las prestaciones socia -
les los rendimientos que produzcan las cuotas por invalidez,
vejez, cesantía en edad avanzada y muerte; y para los servi-
cios de solidaridad social, los recursos de la Federación, -
del Instituto y de los propios beneficiarios, pero no tienen
como fuente de financiamiento las cuotas obrero-patronales -
de los patrones incumplidos.

Artículo 235. "Las prestaciones sociales son de ejercicio dis -
crecional para el Instituto Mexicano del Seguro Social y ten -
drán como fuente de financiamiento los recursos del ramo de in-
validez, vejez, cesantía en edad avanzada y muerte. La Asam -

blea General anualmente determinará la cantidad que deba destinarse a dichas prestaciones".

Artículo 239. "Los servicios de solidaridad social serán financiados por la Federación, por el Instituto Mexicano del Seguro Social y por los propios beneficiarios.

La Asamblea General determinará anualmente, con vista en las aportaciones del Gobierno Federal, el volumen de recursos propios que el Instituto pueda destinar a la realización de estos programas.

Los beneficiarios por estos servicios contribuirán con aportaciones en efectivo o con la realización de trabajos personales de beneficio para la comunidad en que habiten y que propicien que alcancen el nivel de desarrollo económico necesario para llegar a ser sujetos de aseguramiento en los términos de esta Ley".

c) La tercera razón estriba en la evolución histórica del Seguro Social según ya lo apuntamos en los Antecedentes de este Trabajo, debiendo asimilar la naturaleza de lo que es el Seguro como un contrato voluntario de contraprestación individualizada y si bien es cierto en la Nueva Ley de 1973 se reglamentó bajo un Capítulo Único los Servicios Sociales, esto jamás podrá considerarse como seguro.

Debemos recordar que el Instituto Mexicano del Seguro So -

cial es un instrumento básico de la Seguridad Social, y por ello un organismo creado exprefeso cuyo fin fundamental es la protección de la salud en General, entraña tal postulado también la preocupación por servicios de carácter social, - pero ello no se deriva de las cuotas sino de un esfuerzo - de un pueblo en general.

Forma parte igualmente de la Seguridad Social la actual Secretaría de Salud, como lo forma también el Instituto de Seguridad de Servicios Sociales para los Trabajadores al Servicio del Estado, así como todos los organismos descentralizados de beneficencia y asistencia, pública o privada, así como hospitales privados y organizaciones internacionales - en general (Cruz Roja) los que conjuntamente contribuyen a la Seguridad Social sin que se pueda autorizar a disponer - de los dineros de los aportantes o derechohabientes en beneficio de la Seguridad Social.

Artículo 4o. "El Seguro Social es el instrumento básico de la seguridad social, establecido como un servicio público de carácter nacional en los términos de esta Ley, sin perjuicio de los sistemas instituidos por otros ordenamientos".

Artículo 8o. "Con fundamento en la solidaridad social, el régimen del Seguro Social, además de otorgar las prestaciones inherentes a sus finalidades, podrá proporcionar servicios sociales de beneficio colectivo, conforme a lo dispuesto en el Título Cuarto de este ordenamiento".

Artículo 234. "... Las prestaciones a que se refiere este artículo se proporcionarán por el Instituto sin comprometer la eficacia de los servicios de los ramos del Régimen Obligatorio ni su equilibrio financiero".

Artículo 238. "El Instituto proporcionará el apoyo necesario a los servicios de solidaridad social que esta Ley le atribuye, sin perjuicio del eficaz otorgamiento de las prestaciones a que tienen derecho los trabajadores y demás beneficiarios del régimen del Seguro Social."

En consecuencia no podemos confundir la naturaleza del Seguro con la naturaleza de la Seguridad Social.

El Seguro bajo nuestro sistema constitucional es la respuesta y atención en dinero y en especie a los sujetos que por Ley tienen que pagar una aportación denominada cuota.

La Seguridad Social tiene por objeto atender a la población en general, básicamente como prestación en especie y con los recursos aportados fundamentalmente por el Estado, e indirectamente obtenidos de los contribuyentes (impuestos).

d) Una reforma debe de contemplar para la aplicación del supuesto normativo y concretamente para la actualización de la pena o sanción a todos los sujetos que se coloquen en el hecho generador. Es así que el artículo 19 en su fracción V-Bis exclusivamente contempla a los que se dedique en

cualquiera de sus formas a la construcción e incumplan en sus obligaciones en materia del Seguro Social, pero ¿qué sucede con sujetos en ramas diversas que incumplan tales obligaciones? de acuerdo con la reforma no se aplica el presupuesto legal de la fracción V-Bis del artículo comentado. Tenemos pues que el legislador creó una Ley Especial prohibida por la Constitución Política Mexicana.

Artículo 13 Constitucional: "Nadie puede ser juzgado por leyes privativas ni por tribunales especiales..."

e) Consideramos como última razón de importancia a contrario sensu el llamado seguro de guarderías.

En efecto podría alegarse en favor de los que sostienen que las cuotas no necesariamente son contraprestaciones individualizadas, el hecho de que el artículo 190 de la Ley de la Materia establezca que los patrones cubrirán íntegramente la prima para el financiamiento de las prestaciones de guardería infantil, independientemente de que tengan o no trabajadoras a su servicio. Ello se fundamentó en el artículo 184 que dice: "El ramo de seguro de guarderías para hijos de aseguradas cubre el riesgo de la mujer trabajadora..." En este orden de ideas y de acuerdo con la Ley del Seguro de Guarderías se paga independientemente de que no exista beneficio, en efecto un trabajador soltero paga seguro de guardería, aunque no tenga hijos, igualmente cualquier trabajadora que no tenga familia descendiente menor.

Sin embargo, apuntamos de que el servicio de guardería no es ni será un seguro, sino sencillamente un servicio, prueba de ello es que no está contemplado en la Ley anterior ni en el artículo 123 fracción XXIX de la Constitución Mexicana, con evidente falta de técnica jurídica se le incluyó dentro del Capítulo de los Seguros, la propia Constitución tan solo habla de servicios de guardería, y es impropriamente un seguro y comunmente es más bien una contribución o pretende serlo pero incluida en el régimen obligatorio del Seguro Social (cabe señalar que al seguro entraña siempre un elemento de incertidumbre denominado aleatoriedad, de tal suerte que en los ramos de accidentes y enfermedades profesionales, enfermedades no profesionales y maternidad e invalidez, vejez, cesantía en edad avanzada y muerte existe siempre un elemento no determinado ni actualizado, si no que depende de un acontecimiento futuro, el servicio llamado seguro de guardería, no entraña tal elemento, luego no es seguro). Resultando así las cosas, a contrario sensu el servicio de guardería pone de manifiesto que las cuotas obrero-patronales recaen siempre sobre trabajadores y sujetos individualizados.

Finalmente el Reglamento del Seguro Social obligatorio para los trabajadores de la construcción por obra o tiempo determinado, publicado en el Diario Oficial de la Federación el 22 de noviembre de 1985, es el resultado de la reforma y adición al artículo 19 de la Ley del Seguro Social, estableciendo el método para recaudar las cuotas obrero-patronales

en forma estimativa, es decir sin sujetos a quien aplicar esas cuotas, según se establece en el artículo 18 del citado Reglamento.

Nosotros consideramos que el procedimiento seguido por el Reglamento y las bases para recaudar las cuotas obrero-patronales no puede dejarse al arbitrio del propio Instituto el monto estimativo de la mano de obra, pues ello convertiría en legislador a tal Institución lo que está prohibido por nuestro sistema político mexicano, pero además ningún reglamento, puede crear procedimientos ni cargas tributarias o de cualquier especie cuando no están previstas en la Ley, no cabe la menor duda que ninguna cuota obrero-patronal podrá ser exigida legalmente por el Instituto en base al Reglamento que venimos comentando.

Ni existe fundamentación legal, ni puede ser legítima la motivación, por lo que toda la reforma en materia de trabajadores temporales y eventuales carece en lo absoluto de técnica lógico-jurídica.

Argumento Jurisprudencial

En orden de importancia por el Tribunal que emite los precedentes hemos considerado ejecutorias y tesis al presente estudio las siguientes:

a) Suprema Corte de Justicia y/o Tribunales Colegiados

Seguro Social, fundamento de las cuotas, en lo dispuesto por la fracción XXIX del Artículo 123 de la Constitución como servicio público nacional.

Artículo 4o. Si la fracción XXIX del Artículo 123 de la Constitución Federal considera la implantación del Seguro Social como un servicio público, deben concurrir en su creación y funcionamiento las características generales de todo servicio de tal índole, es decir, la satisfacción ininterrumpida de la necesidad social que se trata de cubrir, uniforme y poco onerosa, finalidades éstas que obligan una intervención especial del poder público que garantice la realización eficaz de esos objetivos y que, haciendo uso de su potestad de imperio, dicte las disposiciones que crea necesarias, obteniendo la supremacía del interés en la prestación de la necesidad que se trata de satisfacer con el servicio público, en beneficio del núcleo que la padece, por encima de los intereses particulares, de tal forma que procure dejar fuera del acuerdo de voluntades de los particulares las condiciones en que se preste el servicio, haciendo derivar su obligatoriedad de la Ley que crea el mismo. En este orden de ideas cabe considerar que el legislador del Artículo 135 de la Ley del Seguro Social dio el carácter de aportaciones fiscales a las cuotas que deben cubrir los patrones como parte de los recursos destinados al sostenimiento del Seguro Social, considerando a éstas como contribuciones de derecho público de origen gremial o profesional a cargo del patrón, que halla su fundamento en la prestación del trabajo y su apoyo legal en lo dispuesto por el Artículo 123 de la Carta

Magna y su Ley reglamentaria. (55)

Seguro Social. El cobro de cuotas por la Secretaría de Hacienda y Crédito Público en ejercicio de facultades del Artículo 135 de la Ley del Seguro Social no contraviene el principio de división de poderes.

Artículo 271. No se viola el principio de división de poderes al concederse a la Secretaría de Hacienda y Crédito Público la facultad de hacer efectivos los créditos a favor del Seguro Social mediante el procedimiento económico-coactivo, porque, en primer lugar, debe entenderse por el texto del precepto combativo que la facultad de cobro que se da a la Secretaría de Hacienda y Crédito Público tiene efectos sólo en la fase oficiosa, ya que de suscitarse conflicto contencioso éste debe llevarse ante el Tribunal Fiscal de la Federación, a las que remite el mismo Artículo 135 de la Ley del Seguro Social combatido. A través de la facultad que se concede a la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, para el cobro de los créditos a favor del Seguro Social, muy por el contrario de contravenirse el principio de división de poderes en que se inspira la Constitución Federal de la República reflejado en su Artículo 49, se logra el respeto a este principio, garantizando el ejercicio independiente del Poder Ejecutivo en las obligaciones que

(55) Amparo en revisión 4607/55, promovido por Manufacturas Unidas, S. A., fallado el veintinueve de junio de 1971.

en materia de seguridad social le impone tanto la Ley Reglamentaria de la fracción XXXIX del Artículo 123 de la Constitución Política como las nacidas por disposición del Artículo 89 fracción I de la Carta Magna; es decir, que si se ha considerado como servicio público la Institución del Seguro Social, encaminado a satisfacer las necesidades sociales que se prevén en la Ley, dicha satisfacción deben realizarla los órganos responsables de la misma, de una manera eficaz, lo cual se logra in - cuestionablemente mediante una recaudación efectiva de los fondos destinados a sufragarla, por el propio poder obligado a velar por la prestación del servicio sin la intervención de cualquiera de los otros poderes en que se divide el Supremo Poder de la Federación, ya que de lo contrario sólo se ocasionaría el entorpecimiento y dilación en la recaudación y, consecuentemente, la deficiente satisfacción de los fines sociales perseguidos. (56)

Seguro Social, naturaleza jurídica de las cuotas del.

Artículos 267 y 268. El legislador ordinario, en el Artículo 135 de la Ley del Seguro Social, dio el carácter de aportaciones a las cuotas que deben cubrir los patrones como parte de los recursos destinados al sostenimiento del Seguro Social, -

(56) Amparo en revisión 4607/55, promovido por Manufacturas Unidas, S. A., fallado el 29 de junio de 1971.

considerándolas como contribuciones de origen gremial o profesional a cargo del patrón, que hallan su fundamento en la prestación del trabajo y su apoyo legal en lo dispuesto por el Artículo 123 de la Carta Magna y su ley reglamentaria. De tal manera que las cuotas exigidas a los patrones para el pago del servicio público del Seguro Social quedan comprendidas dentro de los tributos que impone el Estado a los particulares con fines parafiscales, con carácter obligatorio, para un objetivo concreto de una persona jurídica que tiene a su cargo la prestación de un servicio público en administración indirecta del Estado, encargado de la prestación de un servicio público. En tales circunstancias, no se puede considerar que la obligación de cubrir las cuotas del Seguro Social sea de carácter civil derivada del acuerdo de voluntades, sino que su imposición deriva de la Ley. ⁽⁵⁷⁾

Seguro Social, Ley del.

Artículo 84. Los capitales constitutivos contenidos en el Artículo 48 de la Ley referida no tienen su origen en la fracción VII del artículo 73 de la Constitución Federal, sino que su fundamento se encuentra en el Artículo 123 fracciones XIV y XXIX de la propia Constitución; la primera se relaciona con deberes a cargo del patrón de indemnizar a sus trabajadores por-

(57) Amparo en revisión 4606/55, promovido por Manufactureras-Únidas, S. A., fallado el veintinueve de junio de 1971.

accidentes de trabajo o enfermedades profesionales; la segunda, a la obligación del Estado de establecer el régimen de seguri - dad social. En consecuencia, el pago de los capitales constitu - tivos no tiene ninguna relación con el Artículo 31 fracción IV - de la Constitución Federal, que consigna la obligación de los - mexicanos de contribuir a los gastos públicos de la manera propor - cional y equitativa que dispongan las leyes y, por ello, no - rigen para los citados capitales los principios en el contenido de proporcionalidad y equidad, los cuales son exclusivos de las prestaciones fiscales, en cuyo concepto no se incluyen los capitales constitutivos. En efecto, las cuotas que se recaudan en - concepto de los capitales no son para que el Estado cubra los - gastos públicos, sino que directamente pertenecen a los trabajadores o a sus beneficiarios.⁽⁵⁸⁾

Seguro Social, el Instituto Mexicano del, por su propio caráct - er de organismo descentralizado, no es parte de la Federación.

Artículo 19, fracción I. Siendo el Instituto Mexicano del Segu - ro Social, por expresa determinación de su Ley constitutiva, un organismo descentralizado con personalidad jurídica propia, por estas mismas peculiares características, es una entidad separada de la administración central. Sólo mantiene, con el Poder - Ejecutivo Federal, conforme a lo previsto por diversos ordena -

(58) Amparo en revisión 5976/69, promovido por Anderson Clay - ton & Co., S. A., fallado el once de enero de 1972.

mientos legales, relaciones vinculatorias con específica finalidad de regular el control administrativo de su función orgánica, de lo que se sigue que, por estar dotado de personalidad jurídica propia, constituye un ente que no forma parte integrante de la Federación. Sólo pueden considerarse comprendidos dentro del sistema administrativo, propiamente dicho, del Poder Ejecutivo Federal y como partes integrantes del mismo, - los organismos que se instituyen como figuras jurídicas que la doctrina clasifica de "desconcentración administrativa" y son aquéllos a los que se atribuye, mediante subordinación jerárquica directa, parte de la competencia administrativa y por lo mismo, en el desempeño de sus funciones únicamente actúan como órganos del mismo ente estatal, es decir, que carecen de personalidad jurídica propia. (59)

Seguro Social, el Instituto Mexicano del, su carácter del organismo fiscal autónomo, no modifica su naturaleza jurídica de organismo descentralizado.

Artículo 19, fracción I. La circunstancia de que el Artículo 135 de la anterior Ley del Seguro Social (cuyo contenido normativo, reproducen sustancialmente los artículos 267, 268 y 272- de la Ley vigente) otorgue al Instituto Mexicano del Seguro Social la calidad de organismo fiscal autónomo y que como tal, -

(59) Amparo directo Ad-1262/69. Instituto Mexicano del Seguro Social. 25 de abril de 1973.

tenga facultad para realizar actos de naturaleza jurídica que afectan la esfera de los particulares, así como para imponer a éstos el acatamiento de sus determinaciones, sólo significa que en este limitado ámbito de su actuación, y precisamente para los fines previstos por el mencionado precepto legal (el Artículo 135) está investido del carácter de autoridad. Estas atribuciones que se han considerado necesarias para el resguardo de la eficaz prestación del servicio público obligatorio que le compete, en nada modifican su intrínseca estructura legal de organismo público descentralizado con personalidad jurídica propia y por lo tanto como entidad separada de Administración Central. (60)

Seguro Social. Fundamentación y motivación de sus cobros.

Artículo 268. Si el IMSS, como organismo fiscal, hace un cobro en liquidaciones de machote, en las que se fincan diferencias de cuotas obreropatronales por mayor número de semanas que las pagadas por un trabajador, o por un grupo de salario más alto, pero sin motivación alguna que exprese el por qué se cobra en un grupo de salario más alto, sino que sólo se da a conocer, como una conclusión dogmática y gratuita, el cobro de tales diferencias, no puede decirse que el acto esté debidamente motivado, en términos del Artículo 16 Constitucional,

(60) Amparo directo Ad-12/69. Instituto Mexicano del Seguro-Social. 23 de abril de 1973.

ya que no se proporcionan al afectado los elementos de conocimiento necesarios para que examine la legalidad o procedencia del cobro que se le hace. Y si bien el procedimiento apuntado puede significar un camino burocráticamente más cómodo y menos costoso para el Instituto, no es menos cierto que cuando se ha depositado en él la facultad de cobrar tales adeudos por la vía económico coactiva, el equiparar el cobro a un cobro fiscal (lo que hace aplicable las consecuencias del Artículo 31, fracción IV, de la Constitución Federal), en vez de que tenga que acudir a los tribunales establecidos para cobrar sus adeudos (como debe hacerse cuando no se trata de créditos fiscales, en términos del artículo 14 Constitucional), el uso preciso y delicado de los mecanismos constitucionales de protección al ciudadano es un valor más importante que aquella eficiencia burocrática, la que por ende debe sacrificarse a las vías de legalidad. Pues sería demasiado otorgar a una autoridad la facultad de efectuar sus cobros en la vía económico coactiva sin imponerle, al mismo tiempo, la obligación de motivarlos y fundarlos legalmente. (61)

Seguro Social. Capital constitutivo. Modificación de salario. Aplicación de los Artículos 24 y 48 de la anterior Ley del Seguro Social.

Artículo 84. El artículo 24 de la Ley del Seguro Social, en -

(61) Tesis de jurisprudencia del Primer Tribunal Colegiado en materia administrativa del primer circuito.

relación con el Artículo 9o. del Reglamento para el Pago de - Cuotas y Contribuciones del Régimen del Seguro Social, que determina que el cambio de grupo efectuado con motivo de la modificación al salario del trabajador, surtirá efectos a partir - del bimestre inmediato siguiente a la fecha en que ocurra la - variación, no tiene aplicación para determinar el monto del capital constitutivo, puesto que ello tiene repercusión solamente en cuanto al pago de las cuotas obrerpatronales, pero de - ninguna manera a las prestaciones que el asegurado deba disfrutar, puesto que son determinadas en relación directa con el salario que perciba. Además, cuando el patrón no da el aviso - de modificación al salario dentro del plazo de cinco días que le señala la Ley, le es imputable el pago del capital constitutivo que se le cobre de conformidad con el Artículo 48 del citado ordenamiento. (62)

Seguro Social. Organos representativos del.

Artículo 268. La Ley que dio nacimiento al Instituto Mexicano del Seguro Social de 31 de diciembre de 1942, publicada en el Diario Oficial de 19 de enero de 1943, como la que abrogó de - fecha 26 de febrero de 1973, publicada en el mismo órgano federal de 12 de marzo de 1973, actualmente en vigor, crearon a - ese Instituto; y si se examina su condición ha de convenirse -

(62) Tercer Tribunal Colegiado en Materia Administrativa del - Primer Circuito. Amparo en revisión 526/25.

en que es un organismo descentralizado del Estado, por colaboración, al que encomienda su Ley constitutiva el desempeño de una función que originalmente pertenece a aquél, pero que además, por atribuciones que le otorga el Artículo 135 de la primera Ley, 267 de la vigente, tiene en ciertos casos el carácter de una autoridad fiscal. Desde ese ángulo se aprecia que el Instituto Mexicano del Seguro Social como organismo descentralizado y para hacer más eficaz la realización de las atribuciones del Estado, se ha constituido como una autoridad fiscal a la que se encomienda una función administrativa para que llene ciertas funciones y las atienda en beneficio de la colectividad encomendándole facultades de decisión en unos casos, de ejecución en otros, pero cuyos integrantes no forman parte del personal de la Administración Activa de acuerdo con un estatuto legal para los funcionarios encargados del servicio que le encomienda; y en esas condiciones el Código Civil Federal le da el carácter de una persona moral, como lo determina el Artículo 25, fracción II, y le da capacidad para ejercitar todos los derechos necesarios para realizar los fines de la institución (Artículo 26), previniendo que actuará por medio de órganos representativos que establezca la Ley (Artículo 27), siendo ésta la que determina el régimen especial de la institución, y esos preceptos ponen de manifiesto la regla que debe aplicarse en la capacidad relativa a la especialidad del objeto del organismo. En las condiciones señaladas, si las resoluciones que emita el Instituto como organismo descentralizado deben ser necesariamente acatadas por alguna autoridad del Estado de manera que ésta no deba sino cumplirlas coercitivamente.

te frente al particular, sin ejercer ninguna potestad decisoria, tales resoluciones asumen el carácter de actos de autoridad susceptibles de impugnarse en amparo. Y si la Ley que dió nacimiento al Instituto establece sus órganos representativos y los inviste de autonomía con facultades para crear y organizar sus dependencias, como se desprende de los Artículos 107, 109, 112, 117 y 120 de la Ley que lo creó y que reproducen los 240, 246, 247, 252 y 257 de la actualmente en vigor, es de verse que, en principio, corresponde a aquellos órganos secundarios y dependencias mediante los cuales ha de ejercitar sus diversas atribuciones.⁽⁶³⁾

Término para interponer recurso de inconformidad. Armonizando los reglamentos correspondientes.

Artículo 274. De conformidad con los invocados Artículos 40.- del Reglamento del artículo 133 de la Ley del Seguro Social y 19, 20 y 21 del Reglamento para el pago de Cuotas y Contribuciones del Régimen del Seguro Social, la parte quejosa dispuso de 35 días para interponer el recurso administrativo de inconformidad relativo; a saber: 20 días de calendario o naturales, a que se refieren los citados Artículos 20 y 21 del Reglamento mencionado, más 15 días hábiles que señalan los Artículos 16 y 17 del propio Reglamento de que se trata. En efecto, al haber

(63) Primer Tribunal Colegiado en Materia Administrativa del Primer Circuito. Amparo en revisión Ru-491/75. Samuel Fridman Goldberg. 4 de noviembre de 1975.

transcurrido el primer término de 15 días para aducir aclaraciones o enterar las cuotas, es hasta entonces cuando la liquidación adquiere el carácter de definitiva, de acuerdo con lo dispuesto por el Artículo 19 del Reglamento para el Pago de Cuotas y Contribuciones del Régimen del Seguro Social y, por tanto, tal como lo establece el Artículo 20 del propio Reglamento, es a partir del décimo sexto día hábil posterior a la notificación de la liquidación, cuando empieza a contar el término de 20 días de calendario para recurrir la propia liquidación, o sea un total de 35 días. (64)

Naturaleza Jurídica de las Cuotas del Seguro Social.

Artículo 267. En el Artículo 135 de la Ley del Seguro Social el legislador ordinario confirió el carácter de aportaciones fiscales a las cuotas que deben cubrir los patrones como parte de los recursos destinados al sostenimiento del Seguro Social, considerándolas como contribuciones de origen gremial o profesional a cargo del patrón, que hallan su fundamento en la prestación del trabajo y su apoyo legal en lo dispuesto por el artículo 123 de la Carta Magna y por su Ley Reglamentaria de tal manera que las cuotas exigidas a los patrones para el pago del servicio público del Seguro Social quedan comprendidas dentro de los tributos que impone el Estado a los particulares por razones parafiscales, con carácter obligatorio, para la satisfac

(64) Amparo directo 29/78. Argollas Matrimoniales, S. A. 30 de marzo de 1978.

ción de los fines que persigue la persona jurídica que tiene a su cargo la prestación de un servicio público en administra -
ción indirecta del Estado. En tales circunstancias, no se pue
de considerar que la obligación de cubrir las cuotas del Segu
ro Social sea de carácter civil, derivada de un acuerdo de vo
luntades, sino que su imposición deriva de un imperativo le -
gal. (65)

b) Jurisprudencia en Materia del Costo Estimativo de la Obra.

Seguro Social. Afiliación de trabajadores indeterminados, con
base en el costo estimativo de la obra.

Artículo 12, fracción I. Aun cuando en el supuesto de que una
empresa, por conducto de su Administrador General, en una compa
recencia se hubiera obligado a cubrir las cuotas patronales -
que en la misma se consignan, y que el Instituto Mexicano del
Seguro Social estuviera autorizado, conforme a la Ley del Segu
ro Social, para calificar en forma estimativa el costo de la ma
no de obra que se utilizó para la construcción de unos inmue -
bles, ello no autoriza al propio Instituto para pretender el -
cobro de cuota alguna que no vaya directamente encaminada a cu
brir el riesgo ni la antigüedad de quienes fueron los trabaja
dores, por las prestaciones que consigna la Ley, y si en liqui

(65) Amparo directo 4522/78. Cigarros "El Aguila", S. A. de -
C. V. 29 de agosto de 1979.

daciones complementarias se hace constar, como identificación de los asegurados: "Const. total tres casas habitación", sin que se especifique la afiliación de esos asegurados y sus apellidos paterno, materno y nombres, sino simplemente el importe del contrato por mano de obra, las percepciones y el importe total de las cuotas obreropatronales, es manifiesto que tales liquidaciones no tienden a cumplir con los fines de la Seguridad Social en relación a los trabajadores que intervinieron en la construcción de los inmuebles de referencia, traduciéndose el cobro en un enriquecimiento indebido para el Instituto Mexicano del Seguro Social. Cabe aclarar que aun suponiendo que, en la comparecencia a que se alude, la empresa se hubiere obligado a proporcionar los nombres de los trabajadores "no identificados", que su incumplimiento no autoriza al Seguro Social para girar una liquidación de cobro por cuotas que no van a responder de la protección otorgada ni a beneficiar a persona alguna individualmente considerada. De ahí que la Sala responsable en la sentencia reclamada haya hecho una inexacta interpretación del Artículo 31 de la Ley del Seguro Social aplicable, pues si el Instituto Mexicano del Seguro Social conforme a dicho numeral está facultado para aplicar los datos que tuviere en su poder sobre los movimientos consistentes en altas, reingresos y cambios de grupos de salarios de cotización cuando el patrón es omiso en dar los avisos correspondientes, no está facultado, como se dijo, para efectuar cobro de cuotas que no vayan directamente encaminadas a beneficiar o a cubrir riesgos

de trabajadores individualizados. (66)

Seguro Social. Liquidaciones de cuotas no suficientemente fundadas y motivadas.

Artículo 25, fracción IV. Aunque las liquidaciones combatidas contengan nombres y fechas de nacimiento de los asegurados, número de afiliación de cada uno, año de ingreso, grupo de cotización, etc., y aunque al reverso de las propias liquidaciones conste que el adeudo se notifica con fundamento en los Artículos 3o., 17 y 27 del Reglamento de Pago de Cuotas y Contribuciones al Régimen del Seguro Social, todo ello no basta para estimar satisfechos los requisitos constitucionales de motivación y fundamentación. En primer término, porque se confunden simples datos de identificación, con las circunstancias que determinarían y justificarían realmente la aplicación de ciertas normas; es decir que falta de referencia concreta a hechos - que, además de estar comprobados, configuren la hipótesis prevista en la Ley. En segundo término, porque los preceptos citados en las formas impresas de las liquidaciones son sólo los de índole adjetiva, ya que tales normas establecen únicamente cuándo y cómo debe pagarse, en qué forma se liquidan los cobros del Instituto Mexicano del Seguro Social, la manera de hacer aclaraciones, etc., pero sin que se invoque explícitamente,

(66) Primer Tribunal Colegiado en Materia Administrativa del Primer Circuito. Amparo directo 554/74. Inmobiliaria Eli, S. A. 3 de septiembre de 1975.

en apoyo de los créditos impugnados, las disposiciones legales que estatuyan las obligaciones de pago a cargo de la empresa. Finalmente, porque tanto los motivos como los fundamentos de las resoluciones, deben contenerse, de modo expreso, en las propias resoluciones, y no simplemente remitirse a los datos - que mencione un documento diverso. (67)

Cuotas del Seguro Social. Determinación Estimativa.

Artículo 25. Cuando las liquidaciones por cuotas al Seguro Social se determinan con base en el cálculo global de la mano de obra del valor de la construcción, sin datos concretos de los nombres de los trabajadores, el cobro resulta sin fundamento y motivación legal. (68)

c) Tribunal Fiscal de la Federación

Sala Superior y Salas

Liquidación estimativa de cuotas obreropatronales. No se desprende esta facultad del artículo 25 de la Ley del Seguro Social.

Artículo 25. El artículo 25 fracción IV de la Ley del Seguro Social faculta al Instituto para estimar la cuantía de las -

(67) Segundo Tribunal Colegiado en Materia Administrativa de - Primer Circuito. Amparo directo 345/75. Hotel Aristos, - S. A. 4 de septiembre de 1975.

(68) Amparo directo 1138/80. Manriv, S. A. 26 de febrero de - 1981.

obligaciones incumplidas por el patrón, entre ellas, la de exhibir la totalidad de la documentación requerida. Sin embargo, cuando el Instituto, con base en dicho precepto al no tener a la vista la cierta documentación del patrón, determina en forma estimativa el monto del adeudo empleando procedimientos en base a la duración, costo y superficie de la obra en construcción, y en relación a los trabajadores identificados y no identificados, multiplicando días trabajados por el salario de cada trabajador y aplicando factores de cuotas y porcentajes de valuación, no actúa dentro de un procedimiento legal, ya que en el artículo referido no se prevé que éstos son los lineamientos técnicos o contables que deberán seguirse para determinar estimativamente el monto de las cuotas obreropatronales. ⁽⁶⁹⁾

Instructivo de operación para el aseguramiento de los trabajadores de la industria de la construcción. No es fundamento para fijar cuotas obreropatronales.

Artículo 25. Carece de obligatoriedad el referido Instructivo de Operación por no ser una disposición expedida por el Poder Legislativo o el Titular del Ejecutivo en los términos de los Artículos 73 y 89 fracción I de la Constitución, no obstante que se hubiere aprobado por el Consejo Técnico del Instituto Mexicano del Seguro Social, con anuencia de la Cámara Nacional

(69) Revisión 1413/82. Resuelta en sesión de 22 de abril de 1983.

de la Industria de la Construcción. En consecuencia, no puede servir de fundamento al Instituto Mexicano del Seguro Social - para determinar cuotas obreropatronales, máxime si la fundamen- tación de tales cuotas no se apoya en otros dispositivos lega- les, sino exclusivamente en el mencionado Instructivo. (70)

Argumento Doctrinal

Es Doctrina para el sistema del Seguro Social en México, sin - perjuicio de subestimar a los peritos jurídicos en la rama del Seguro Social a los autores que han inspirado legislación, to- dos y cada uno de los códigos o sistemas normativos extranje- ros.

Prácticamente en casi todas las constituciones políticas de - los países desarrollados y en proceso de desarrollo encontra- mos que el Seguro Social participa del elemento de aleatorie- dad, que beneficia a trabajadores individualizados y que com- prenden en forma general los seguros de riesgos profesiona- les no profesionales y maternidad, las pensiones, por invalidez, - vejez, cesantía en edad avanzada y muerte y el llamado seguro- de desempleo.

(70) Revisión 1126/79. Resuelta en sesión de 10 de marzo de - 1981.
Revisión 446/81. Resuelta en sesión de 27 de noviembre de 1981.
Revisión 1601/82. Resuelta en sesión de 18 de febrero de 1983.

Mediante cuadro comparativo presentamos el desarrollo o la data inicial de cada una de las legislaciones en que la Constitución o las leyes regulan el Seguro Social.

a) AMERICA

país	constitución política	riesgos profesio.	enfermedad maternidad	pensiones	desempleo	asig. famil.
Colombia	1886	1916	1946	1946	—	1957
México	1917	1931	1942	1942	—	—
Chile	1925	1916	1924	1924	1937	1937
Perú	1933	1911	1936	1936	—	—
USA	1937	1908	1965	1936	1936	—
Cuba	1940	1916	1934	1921	—	—
Paraguay	1940	1927	1943	1943	—	—
Guatemala	1945	1946	1946	1969	—	—
Ecuador	1946	1921	1935	1935	1951	—
Panamá	1946	1916	1941	1941	—	—
Brasil	1946	1924	1918	1924	1925	1942
Bolivia	1947	1924	1949	1949	—	1953
Argentina	1949	1915	1934	1944	—	1957
C. Rica	1949	1924	1941	1941	—	—
Nicaragua	1950	1930	1955	1955	—	—
El Salvador	1961	1911	1949	1953	—	—
Venezuela	1961	1923	1940	1966	—	1966
Haití	1964	1951	1951	1965	—	—
Honduras	1965	1952	1954	—	—	—
R. Dominicana	1966	1932	1947	1947	—	—
Uruguay	1967	1914	1958	1919	1944	1943
Canadá	—	1911	1957	1927	1940	1944

b) EUROPA

Inglaterra	1897	1911	1908	1911	1945
Bélgica	1903	1894	1924	1920	1945
España	1932	1894	1924	1920	1930
Luxemburgo	1902	1901	1911	1921	1947
Rusia	1912	1912	1922	—	1944
Francia	1898	1928	1910	1905	1932
Italia	1898	1912	1919	1919	1937
Portugal	1913	1935	1935	—	1942
Suiza	1911	1911	1946	1924	1952
Austria	1887	1888	1906	1920	1948

c) PAISES ESCANDINAVOS

país	constitución política	riesgos profesio.	enfermedad maternidad	penesiones	desempleo	asig. famil.
Suecia	1901	1891	1913	1934	1947	
Noruega	1895	1909	1936	1906	1946	
Finlandia	1895	1963	1937	1917	1943	
Dinamarca	1898	1892	1891	1907	1952	
Islandia	1925	1936	1909	1936	1946	

d) PAISES DEL CERCAÑO Y MEDIO ORIENTE

Afganistán	1946					
Irán	1936	1949	1953	1959	1953	
Egipto	1936		1936			
Turquía	1945	1945	1949			
Líbano	1943	1963	1963		1943	
Irak	1936	1956	1956			
Israel	1926	1953	1953	1970	1959	
Siria	1943		1959			
Grecia	1914	1922	1934	1945	1958	
República Arabe Unida	1936	1959	1950	1959		

e) REPUBLICAS DE DEMOCRACIA POPULAR

Rumanía	1912	1912	1912		1944	
Checoeslova- quia	1887	1888	1906		1945	
Yugoeslavia	1922	1922	1922	1927	1949	
Polonia	1884	1920	1927		1947	
Hungría	1907	1891	1928	1957	1938	
Bulgaria	1924	1918	1924	1925	1942	
Albania	1947	1947	1947		1950	
Alemania (RF)	1884	1883	1889	1927	1954	
Alemania (E)	1884	1883	1889	1927	1950 ⁽⁷¹⁾	

(71) Fajardo Martín; DERECHO DE LA SEGURIDAD SOCIAL, Ed. P. L. Villanueva, S. A., Lima, Perú 1975, p.p. 80-81.

CONCLUSIONES

Primera.

Las Instituciones Jurídicas se erigen para el Bien Común, entendiéndose por éste de acuerdo a la definición de J. Delós, como el conjunto organizado de condiciones por virtud de las cuales el hombre puede alcanzar su destino natural y espiritual. Por consecuencia, hablando del orden jurídico que constituye un conjunto organizado de disposiciones que como instrumento sirven para auxiliar como medio al Bien Común, no podemos permitir ni tolerar que el Derecho a la Seguridad Social a través de su reforma de 1984 y 1985 in fine alteren un orden jurídico. Pues el orden conforme a la Filosofía es la unidad dentro de la diversidad; es armar el rompecabezas del deber ser jurídico, construir para hacer posible las condiciones de bienestar al hombre; lo contrario es la dispersión, la desunión, es decir el caos.

Segunda.

Nuestros legisladores han creado el caos, pues rompen la naturaleza de la Ley del Seguro Social y con ello de las cuotas obrero-patronales, pues hemos insistido que éstas son unas veces aportación patronal y otras obrero-patronal, para obtener la contraprestación de un beneficio individualizado, y ello por la sencilla razón de que si bien el Seguro Social no es un contrato propiamente dicho, pues el régimen jurídico procede -

de un acto administrativo, su origen no es menos cierto que procede del contrato del Seguro Privado. Se paga una prima para protegerse de un riesgo; en materia de Seguridad Social, se paga una cuota de Derecho Público por así decirlo, para que como contraprestación se obtenga como cobertura los riesgos amparados en la Ley del Seguro Social, independientemente de si son propia o impropriamente Seguros, como en el caso de los Seguros de Guardería, tenemos así que:

Tercera.

El artículo 19 fracción V Bis, no encaja dentro de la naturaleza del Seguro Social, así como de las cuotas obrero-patronales

Cuarta.

Es de plano inconstitucional dicho artículo, pues violenta el sentir del artículo 123 fracción XXIX de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, pues se refiere siempre a Seguros y no a prestaciones de carácter social o servicios sociales. Porque dejaría en estado de indefensión, toda vez que sus cuotas se van a un renglón que no son seguros, sino servicios y ello provoca evidentemente, por lo menos en forma teórica un desfinanciamiento de la propia Institución de acuerdo a su naturaleza.

Quinta.

El Reglamento emitido en el año de 1985 y que se denomina "El Nuevo Reglamento del Seguro Social Obligatorio para los Trabajadores de la Construcción por obra o tiempo Determinado", es Inconstitucional.

Sexta.

Es obvio, que el nuevo sistema pretende proteger a los trabajadores, haciendo que el patrón cumpla con sus obligaciones, pero tampoco es menos cierto, que si las cuotas se van a un renglón que no son Seguros, se rompe de plano un Régimen Jurídico.

Por su lógica; por su técnica; por su finalidad; consecuente -
mente ahí no puede existir un orden, ni mucho menos se puede -
cumplir con las necesidades del Bien Común.

B I B L I O G R A F I A

1. Aguilar Mora, Miguel, CRISIS Y ESPERANZA, Ed. Juan Pablos,-
Editor, México 1953.
2. Alonso Olea, Manuel; INSTITUCIONES DE SEGURIDAD SOCIAL, Ed.
Rialp, Madrid, 1982.
3. Cabanellas, Guillermo, COMPENDIO DE DERECHO LABORAL, Tomo -
I, Ed. Bibliográfica Omeba, Buenos Aires, 1968.
4. Coquet Benito XI REUNION INTERAMERICANA DE SEGURIDAD SOCIAL,
Autores Varios Ed. Utha, México 1973.
- De Buen, Nestor, DERECHO DEL TRABAJO, Ed. Porrúa, T. II Mé-
xico 1981.
- De cervantes, Javier; LA TRADICION JURIDICA DE OCCIDENTE, -
Ed. Universidad Autónoma de México, México 1978.
- De la Cueva, Mario, DERECHO MEXICANO DEL TRABAJO, Ed. Porrúa
S. A. Tomo I, México 1961.
- De Quirós Bernarilo, TRATADO ELEMENTAL DE DERECHO SOCIAL, Ed.
Aguilar Ediciones, S. A., Madrid 1932.
- Escareño Cedillo, Blanca, PROYECCION INTERNACIONAL DE LA SE
GURIDAD SOCIAL, Tesis, UNAM 1976, México.

10. Fajardo Martín, DERECHO DE LA SEGURIDAD SOCIAL, Ed. P. L. Villanueva, S. A., Lima, Perú 1975.
11. García Cruz, Miguel; EL SEGURO SOCIAL EN MEXICO, Ed. Costa Amic, México 1968.
12. García Cruz, Miguel; EVOLUCION MEXICANA DEL IDEARIO DE LA SEGURIDAD SOCIAL, Ed. Instituto de Investigaciones Sociales, UNAM, México 1962.
13. García Cruz, Miguel; LA SEGURIDAD SOCIAL EN MEXICO, T.). Ed. Costa Amic, México 1973.
14. Halperin Donghi Tulio; HISTORIA CONTEMPORANEA DE AMERICA LATINA, Ed. Alianza Editorial, Colombia, 1981.
15. Herrerías, Armando; FUNDAMENTOS PARA LA HISTORIA DEL PERMIENTO ECONOMICO, Ed. Limusa, México, 1977.
16. Kaiser Ernesto Dr. FUNCION DE LA SEGURIDAD SOCIAL EN LA ECONOMIA NACIONAL, SEGURIDAD SOCIAL AÑO XIII, No. 29, Epoca III, Sep.-Oct. México 1964.
17. López López, Jesús; PROCEDIMIENTOS Y RECURSOS ANTE EL INSTITUTO MEXICANO DEL SEGURO SOCIAL, Ed. del Valle de México S. A., México 1980.

18. Loyo Gilberto; NOTAS SOBRE POBLACION Y DESARROLLO ECONOMICO, SEGURIDAD SOCIAL AÑO XII, No. 29, Epoca III, Sept-Oct. México 1964.
19. Menéndez Pidal, Juan, DERECHO SOCIAL ESPAÑOL, Ed. Editores Libreros, Madrid 1952.
20. Miranda Basurto, Angel; EL DRAMATICO SIGLO XX; Ed. Herrero, S. A., México 1976,
21. Morones Prieto, Ignacio, EL CONCEPTO MEXICANO DE SEGURIDAD SOCIAL, Folleto IMSS 1981.
22. Patiño Camarena, Javier, DINAMICA DE LA DURACION DEL TRABAJO, INET, Talleres Gráficos de la Nación, México 1980.
23. Peralta, Juan Antonio; SEGURIDAD SOCIAL (Notas de clase),- Escuela Libre de Derecho 1977.
24. Piettre, André; MARX Y MARXISMO, Ed. Rialp, España, 1977,
25. Ramírez Fonseca Francisco, MANUAL DE DERECHO CONSTITUCIONAL, Ed. Porrúa, S. A. México 1980.
26. Rodríguez Rodríguez, Joaquín, DERECHO MERCANTIL, Ed. Porrúa, Tomo II, 1982, México.

27. Salinas Ramírez, Eduardo; ANALISIS SOCIO-JURIDICO DE LAS -
PRESTACIONES SOCIALES Y EL USO DEL TIEMPO LIBRE EN EL IMSS,
Tesis UNAM, 1985.
28. Serra Rojas, Andrés, DERECHO ADMINISTRATIVO, Ed. Porrúa, -
S. A., Tomo 1, México 1981.
29. W. Von Potobsky, DERECHO ECONOMICO Y DERECHO DEL TRABAJO,-
Ed. Bibliográfica Omeba, T. XIX, Buenos Aires, Argentina -
1982.
30. Zertuche Muñoz, Fernando, HISTORIA DEL IMSS, LOS PRIMEROS-
AÑOS 1943-1944, Ed. Alianza, Editorial México 1970.

LEGISLACION Y JURISPRUDENCIA

1. Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. Editado por Trillas, S. A., México, D. F. 1986.
2. Ley del Seguro Social de 1943. Diario Oficial de la Federación del 19 de enero de 1943.- México, D. F. .
3. Ley del Seguro Social de 1973. Ed. Andrade, México 1986, - 10a. Ed.
4. Ley Federal del Trabajo. Ed. Porrúa, S. A., 54a. Edición, - 1986, México, D. F., Comentarios, Prontuario, Jurisprudencia y Bibliografía, por Alberto Trueba Urbina y Jorge Trueba Barrera.
5. Reglamento del Seguro Social Obligatorio para los Trabajadores de la Construcción por Obra o Tiempo Determinados. Ed.- Andrade, México 1986.
6. Nueva Legislación de Amparo Reformada, Doctrina, Textos y - Jurisprudencia, por Alberto Trueba y Jorge Trueba Barrera,- 43a. edición, actualizada, Editorial Porrúa, S. A., México, D. F., 1982.

O T R A S F U E N T E S

1. El seguro Social en México, ANTECEDENTES, LEGISLACION, CONVENIOS, RECOMENDACIONES Y CONCLUSIONES EN MATERIA INTERNA - CIONAL, T. I. México 1971, Publicado por el IMSS.
2. 1943-1983, 40 AÑOS DE HISTORIA, México 1983. Publicado por el IMSS.
3. RESEÑA DOCUMENTAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL. Prestaciones Sociales, Enero-Marzo, Ed. Segunda, Epoca, 1984.
4. INFORME DE ACTIVIDADES DESARROLLADAS DURANTE 1984 Y PROGRAMA DE LABORES PARA 1985, por el Lic. Ricardo García Saenz, Director General del IMSS, México, 1985.
5. Juan Higareda L. y Otros MONOGRAFIAS NACIONALES AMERICANAS-SOBRE SEGURIDAD SOCIAL, Ed. CISS, México 1971.