



UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO
FACULTAD DE DERECHO

**EL SERVICIO DE GUARDERIAS EN LA NUEVA LEY DEL SEGURO
SOCIAL A LA LUZ DE LA TEORIA INTEGRAL**

T E S I S

Que para obtener el titulo de

LICENCIADO EN DERECHO

p r e s e n t a

SILVESTRE VITE BANDALA

México, D. F.

1974



Universidad Nacional
Autónoma de México

Dirección General de Bibliotecas de la UNAM

Biblioteca Central



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 esta 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.

ESTA TESIS FUE ELABORADA EN EL SEMINARIO DE DERECHO DEL TRABAJO Y DE LA SEGURIDAD SOCIAL BAJO LA DIRECCION DEL DOCTOR ALBERTO TRUEBA URBINA Y EL ASESORAMIENTO DEL LIC. JAVIER GONZALEZ MONTAÑO.

A la memoria de mi padre

A mi madre

A mis hermanos.

A mis maestros

**A mis compañeros y
amigos**

**A la Srta. Lucía Solano Ochoa por
su eficaz colaboración en la trans-
cripción de este trabajo.**

A mis maestros

**A mis compañeros y
amigos**

**A la Srita. Lucía Solano Ochoa por
su eficaz colaboración en la trans-
cripción de este trabajo.**

**EL SERVICIO DE GUARDERIAS EN LA NUEVA LEY DEL
SEGURO SOCIAL A LA LUZ DE LA TEORIA INTEGRAL.**

INDICE

PAG.

PREFACIO	1
Capítulo Primero. - LA SEGURIDAD SOCIAL	2
1.- Concepto	3
2.- Artículo 123 Constitucional	7
3.- La Teoría Integral	27
Capítulo Segundo. - INSTITUTO MEXICANO DEL SEGURO SOCIAL	33
1.- Análisis del I.M.S.S.	34
a) Organismo de Derecho Social	34
b) Personalidad Jurídica Propia	50
c) Patrimonio Propio	53
2.- Organos	55
a) Asamblea General	55
b) Consejo Técnico	59
c) Comisión de Vigilancia	61
d) Director General	63
e) Organigrama	65-A
3.- Atribuciones	66
4.- Ramos del Seguro Social	69
a) Riesgos de Trabajo	69
b) Enfermedades y Maternidad	75
c) Invalidez, vejez, cesantía en edad avanzada y muerte	81

	VII
	<u>PAG.</u>
d) Guarderías para hijos de aseguradas	88
i. - Antecedentes	89
ii. - Prestación del servicio de guarderías en general	96
iii. - El servicio de guarderías en el Seguro Social	98
Capítulo Tercero. - EL SERVICIO DE GUARDERIAS EN LOS CON- TRATOS COLECTIVOS DE TRABAJO	106
1. - El Contrato Colectivo de Trabajo como generador de un nuevo seguro	107
2. - Artículo 192 de la Ley	120
3. - Resolución de Conflictos entre la Ley y los Contra- tos Colectivos de Trabajo	122
Capítulo Cuarto. - NACE UN NUEVO DERECHO REIVINDICADOR DE LA MUJER TRABAJADORA	128
1. - Ley del Seguro Social de 1943	129
2. - Ley del Seguro Social de 1973	130
a) El servicio de guarderías como un nuevo seguro	130
b) El servicio de guarderías como un derecho rei- vindicator de la mujer trabajadora	133
c) El servicio de guarderías y los derechos de la -- mujer	135
i) La igualdad de derechos	135
ii) Extensión en la aplicabilidad de la fracción -- VII del Artículo 123 Constitucional	141
Capítulo Quinto. - BENEFICIADOS POR EL SERVICIO DE GUAR- DERIAS.	146
1. - La Mujer Trabajadora	147
2. - El hijo de la trabajadora	151

3. - Cuando tienen derecho al servicio de guarderías los hijos de los trabajadores.	153
Capítulo Sexto. - LA PRIMA DEL UNO POR CIENTO PARA EL SEGURO DE GUARDERIAS	156
1. - Operatividad	157
2. - Naturaleza Jurídica	159
Capítulo Séptimo. - PRESTACIONES QUE COMPRENDE EL SEGURO DE GUARDERIAS	172
1. - Alimentación	174
2. - El cuidado y fomento de salud	175
3. - Atención Psicopedagógica	176
Capítulo Octavo. - CONCLUSIONES	180
BIBLIOGRAFIA.	186

PREFACIO

Para comenzar debemos decir que son varias las causas que nos motivaron en la elaboración de este breve trabajo.

Ante todo, es necesario indicar que una de las principales razones -- que nos indujo a escribir sobre una cuestión de seguridad social, es el interés que dicha materia ha despertado en nosotros sobre todo por su gran sentido humano, que junto con el derecho laboral, buscan el mejoramiento y protección de la clase trabajadora y en general de la población económicamente débil.

Otro de los motivos que nos llevaron a la realización de este estudio, es la determinación de la efectividad de la fórmula que se implantó en la nueva Ley del Seguro Social, para llevar a la realidad el servicio de guarderías evitando que la clase empresarial pueda eludir dicha responsabilidad.

El presente trabajo lo empezamos a desarrollar hablando de la seguridad social en general, pero haciendo hincapié en la importancia que dentro de dicho régimen se les ha dado a la mujer y al infante, que son precisamente el objeto primordial de esta investigación.

México, D. F., julio de 1974.

Silvestre Vite Bandala.

Capitulo Primero

LA SEGURIDAD SOCIAL

SUMARIO

- 1.- Concepto**
- 2.- Articulo 123 Constitucional**
- 3.- La Teoria Integral**

LA SEGURIDAD SOCIAL.

CONCEPTO.- Todo país, de acuerdo con sus características propias, busca los caminos que lo conduzcan hacia la seguridad social, que tiene por objeto la dignificación del hombre en sus diversos aspectos, otorgándole múltiples prestaciones que le permitan reducir el grado de inseguridad, económica principalmente; lo que redundará en beneficio de la nación impulsando su desarrollo.

Decimos que la seguridad social impulsa el desarrollo de una nación, debido a que si ésta cuenta con individuos bien alimentados, que desarrollen sus actividades en buenas condiciones de salubridad, que tengan al alcance los medios de rehabilitación en caso de siniestro, que en general se les proporcionen las prestaciones que les permita el bienestar social y todo ello sin que disminuyan sino en mínima parte sus ingresos, trae como consecuencia una mejor redistribución de la riqueza nacional en favor de los económicamente débiles, con base en la justicia social, logrando, por lo tanto, no sólo el progreso nacional sino el desarrollo integral de la población.

Después de la breve idea, que sobre seguridad social, acabamos de dar vamos a ver los puntos de vista de algunos tratadistas al respecto, para terminar exponiendo nuestro sencillo concepto sobre el particular.

El Maestro Francisco González Díaz Lombardo, nos habla en su nueva obra acerca de que los conceptos sobre seguridad social, actual--

mente se encuentran en período de fijación; textualmente dice:

"La seguridad social, no obstante, que ha sido definida por diversos autores pensamos que todavía se encuentra en un período de fijación de conceptos y de discusión de ámbitos. Nos adherimos, así a la idea de un funcionario peruano, Ramón Gómez quien decía que en las Américas debemos crear primero en convenios interamericanos de reciprocidad de prestaciones de seguridad social y definirlos después". (1)

En su misma obra, el citado autor, nos da una definición de lo que debe entenderse por derecho de la seguridad social y el bienestar integral:

"Podemos intentar definirlo como una disciplina autónoma del derecho social en donde se integran los esfuerzos del Estado y los particulares y de los Estados entre sí, a fin de organizar su actuación al logro del mayor bienestar social integral y la felicidad de unos y de otros, en un orden de justicia social y dignidad humana". (2)

Podemos decir, que si todavía se encuentra en elaboración el concepto de seguridad social, más que nada se debe a la diversidad de prestaciones que en los diversos regímenes se otorgan, de acuerdo con sus propias necesidades. Sin embargo todos los autores coinciden en que su principal objeto es la dignificación del hombre, atendiendo a un orden de justicia social.

Benito Coquet, en relación a lo mencionado en el párrafo anterior, nos dice:

(1) Francisco González Díaz Lombardo, "El Derecho Social y la Seguridad Social Integral", (UNAM - Textos Universitarios, México, 1973) p. 120.

(2) Ibid, p. 60.

"Los regímenes de seguridad social se fundamentan en bases filosóficas y políticas de valor universal, en cálculos matemáticos y actuales, en compromisos derivados de resoluciones internacionales. Pero también es cierto que las necesidades de cada una de las colectividades nacionales son las que han venido configurando prestaciones en especie o en dinero y servicios sociales específicos a las necesidades de la población de un país, que definen y caracterizan los distintos sistemas de seguridad social..." (3)

Como podemos darnos cuenta, todo hombre, por el solo hecho de serlo, tiene derecho a la seguridad social y aun los países subdesarrollados o en vías de desarrollo, al menos en la mayoría, le han dado una importancia primordial a ese régimen.

Así tenemos, que la Organización Internacional del Trabajo, en la declaración de Filadelfia en 1944, se determinó fomentar la seguridad social en todas las naciones, en dicha declaración se dice:

"La Conferencia reafirma los principios fundamentales sobre los cuales está basada la organización y, particularmente, que: la Lucha contra la necesidad debe emprenderse con ingente energía dentro de cada nación y mediante un esfuerzo internacional continuo y concertado. Todos los seres humanos, sin distinción de raza, credo o sexo, tienen el derecho de perseguir su bienestar material y su desarrollo espiritual en condiciones de libertad y dignidad, de seguridad económica y de igualdad de oportunidades. La Conferencia reconoce la solemne obligación de la Organización Internacional del Trabajo de fomentar entre todas las naciones del mundo, programas que permitan alcanzar: La extensión de las medidas de seguridad social para proveer un ingreso básico a los que necesitan tal protección y asistencia médica completa". (4)

(3) Benito Coquet, "La Seguridad Social en México", (IMSS, México, --- 1964) p. 23.

(4) Citada por Alberto Irueba Urbina, "Nuevo Derecho Administrativo del Trabajo", II (Editorial Porrúa, S. A., México 1973) p. 1287.

Por su parte, el maestro Alberto Trueba Urbina nos da un concepto de seguridad social, en el que se refiere principalmente a los trabajadores pero pensando que en un futuro, que no debe ser muy lejano, -- la seguridad social debe abarcar a todos los económicamente débiles, textualmente dice:

"El derecho de seguridad social es una rama del derecho social que comprende a todos los trabajadores, obreros, empleados, domésticos, artesanos, toreros, artistas, deportistas, etc., para su protección integral contra las contingencias de sus actividades laborales y para protegerlos frente a todos los riesgos que pueden ocurrirles. Entre nosotros el Seguro Social es obligatorio y debe proteger por igual a todos los trabajadores de la industria, del comercio, de cualquier actividad laboral, en el campo, etc., para que algún día la seguridad social se haga extensiva a todos los económicamente débiles..." (5)

En nuestro medio, las prestaciones de seguridad social se encuentran consignadas en el Título sexto de nuestra Constitución General de la República, que se denomina Del Trabajo y de la Previsión Social.

Como podemos darnos cuenta, tal parecería, que únicamente -- tienen derecho a la seguridad social los trabajadores o sus familiares, -- dependientes de ellos; sin embargo como atinadamente lo sostiene el -- maestro Alberto Trueba Urbina en su obra "Nuevo Derecho del Trabajo" (6), el derecho de previsión social establecido en el título citado, viene a ser tan solo el punto de partida para llegar a la seguridad social -- de todos los seres humanos, opinión que reitera en su reciente obra, en la que expresamente dice:

(5) Alberto Trueba Urbina "Nuevo Derecho del Trabajo", (Editorial Porrúa, S. A., México, 1970), p. 438.

(6) Ibid, nota anterior, p. 438.

"...pero debemos aclarar que a la luz de nuestro artículo 123 - constitucional de 1917 y de nuestra Teoría Integral, la previsión social - de los trabajadores es punto de partida para llegar a la seguridad social de todos los hombres, puesto que tiene una función no sólo protectora, si no reivindicatoria; por lo que su realización implica la transformación - del régimen capitalista por el socialismo, donde la seguridad social se - extiende a todos los seres humanos, sin distinción de clase.." (7)

Por nuestra parte, podemos tomarnos el atrevimiento, de definir la seguridad social de la siguiente forma:

La Seguridad social es la rama del derecho social, que tiene por objeto la protección del hombre contra todas las contingencias de la vida, a fin de prevenirlo, en la medida de lo posible, para que no sucedan, o - resarcirlo en caso de que éstas se realicen, y de proporcionarle diversas prestaciones que le permitan un bienestar tanto de él como de su familia.

El seguro social, del cual hablaremos tanto de sus antecedentes como de sus últimos logros en los dos incisos siguientes de este capítulo, es el instrumento que va a servir de base, sobre todo atendiendo a las últimas reformas, al desarrollo integral de la seguridad social en - nuestro país.

ARTICULO 123 CONSTITUCIONAL

En el artículo 123 de nuestro máximo ordenamiento legal, se encuentran las bases de la legislación laboral y al mismo tiempo los dere-

(7) Trueba Urbina, ob. cit., p. 1286

chos de seguridad social, por lo que nos permitimos aclarar que el análisis del citado artículo lo vamos a limitar a estos últimos.

Antes de empezar el análisis de referencia, nos vamos a permitir, hacer una somera descripción de los antecedentes del artículo en cuestión, así como del seguro social que es fruto de la misma disposición normativa.

Los grandes avances tecnológicos han permitido que los países se desarrollen enormemente, no todos por desgracia, pero a pesar de los grandes beneficios que han proporcionado, también es cierto que han multiplicado los peligros a que se encuentran expuestas las personas que desarrollan actividades, en fábricas principalmente, y en forma general todos los trabajadores.

Ha sido necesario crear sistemas que permitan prevenir, disminuir o resarcir los infortunios a que se encuentran expuestos los obreros, sobre todo. Alfonso Herrera Gutiérrez, en una de sus obras, al referirse a los riesgos en que se encuentran los obreros, nos dice:

"De la amenaza de estos riesgos no se puede librar el obrero -- por medio del ahorro, ya que la irregularidad con que se verifica determina frecuentemente que los presupuestos normales de una familia obrera sean insuficientes para cubrirlos y además porque el ahorro no siempre se practica, dada la imprevisión inherente a nuestras clases laborantes y en estas condiciones resulta indispensable la existencia de un sistema completo y eficaz de seguridad colectiva, que impida que los trabajadores que no se hallen en aptitudes de ganarse un jornal constituyan una carga social, y determina con la protección otorgada, un sentimiento de seguridad en lo futuro que haga más fecundo el trabajo. Tal sistema no -

es otro que el Seguro Social.." (8)

Efectivamente, el Seguro Social es el instrumento que se ha utilizado para evitar que disminuyan los ingresos de los trabajadores al ocurrir algún siniestro, y para llevar a cabo la seguridad social.

Antiguamente para contrarrestar los desajustes económicos, en que se encontraban los que sufrían algún riesgo, se recurría a la caridad privada y posteriormente a la beneficencia pública. Como podemos darnos cuenta el ser humano por supuesto el económicamente débil, tenía que sacrificar su dignidad para recurrir a tales medios, que de ninguna forma eran seguros.

Gustavo Arce Cano, en relación con lo anterior, nos dice:

"La forma primitiva de remediar esos males es la caridad privada; después la beneficencia pública. El Estado con sus recursos, sin cálculos ni bases actuariales, se encarga de proporcionar los auxilios indispensables a los trabajadores y sus familiares. Pero éstos no tienen derecho para reclamar la ayuda. El beneficio se concede discrecionalmente, pues depende de la capacidad financiera del Estado; que es importante para afrontar todas las exigencias del sector asalariado, en crecimiento constante debido a la concentración de capitales.

"La beneficencia pública no inspira afecto a la clase proletaria, su naturaleza de socorro suscita en los trabajadores animadversión hacia ella. La Caridad, ya sea de los particulares o pública, no es halagadora, porque hieren el honor y la dignidad de las personas que la reciben, y extingue el estímulo de éstos y convierte en permanente la indignancia.." (9)

Los seguros sociales son implantados, por primera vez, por el canciller Bismarck en Alemania en el año de 1883, en los momentos de -

(8) Alfonso Herrera Gutiérrez, "Problemas Técnicos y Jurídicos del Seguro Social", (México, 1955) p. 11.

(9) Gustavo Arce Cano, "Los Seguros Sociales en México", (Ediciones Bo tas, México, 1944) p. 16.

los grandes problemas sociales que surgen en Europa por el nacimiento de la nueva industria. Sin embargo, Bismarck antes de crear los seguros sociales restringió el derecho de asociación profesional, con el objeto de evitar movimientos obreros en Alemania.

El seguro social, como lo veremos en el inciso siguiente, debe ser integral; al respecto, Gustavo Arce Cano al hablarnos del Plan Beveridge nos dice:

"El seguro social, para poder dar todos los frutos, debe ser integral, es decir, debe constituir un sistema que cubra todos los riesgos que puede sufrir el hombre "desde que nace hasta la tumba".

"El llamado "Plan Beveridge" ha plasmado esta idea. Persigue — unificar los diversos seguros sociales que hay en Inglaterra y crear otros que deben existir, para que queden cubiertas todas las adversidades que amenazan la vida humana.." (10)

En nuestro país el seguro social nace en la revolución al igual que el Derecho del Trabajo; debido en gran parte a la difusión de las doctrinas socialistas y sobre todo por el descontento de los trabajadores que laboraban en condiciones infrahumanas.

Los antecedentes de la seguridad social en México los encontramos en algunas legislaciones de los estados.

En 1904 José Vicente Villada, en el Estado de México y en 1906 Bernardo Reyes, en el Estado de Nuevo León, iniciaron en México la legislación de seguridad social, con disposiciones en lo que se refiere a riesgos profesionales.

(10) Ibid, nota anterior, p. 45.

En 1914 Cándido Aguilar, Gobernador de Veracruz, estableció la obligación de los patrones de proporcionar servicios médicos a los trabajadores enfermos, teniendo también derecho a recibir alimentos y a una indemnización, consistente en la totalidad del jornal, que cobrarían en tanto durara su impedimento. Los servicios médicos comprendían el establecimiento de hospitales o enfermerías, "dotados convenientemente de arsenal quirúrgico, de drogas, medicinas y de médicos y enfermeras".

En los Estados de Hidalgo, Jalisco y Zacatecas se expidieron disposiciones semejantes a las anteriores en materia de seguridad social.

Salvador Alvarado, como Gobernador de Yucatán, en 1915 expidió la primera Ley del Trabajo, en la que se consagraron auténticos derechos reivindicadores de la clase trabajadora.

Si bien es cierto que el artículo 123 es una recopilación sistemática de las leyes y proyectos formulados en los Estados de la República, debemos tomar en cuenta la trascendencia internacional al consagrar los derechos de los trabajadores en una Carta Magna, por lo que no debemos dejar de reconocer el vigor de los constituyentes de 1917 al propugnar por su establecimiento, creando por primera vez una Constitución Político-Social, siendo los principales Heriberto Jara, Héctor Victoria, Jorge Von Versen, Froylán Manjarrez, Carlos L. Gracidas, Alfonso Cravito, Luis G. Monzón, José N. Macías y Francisco J. Múgica.

En el dictamen referente al artículo quinto de la Constitución, en

donde se iban a establecer los derechos de los trabajadores, presentado en la sesión del día 26 de diciembre de 1916, con base en las ideas de -- los diputados constituyentes Aguilar, Jara y Cóngora, se indicaba la necesidad, entre otras, de proteger a la mujer y a los menores:

"Juzgamos asimismo que la libertad de trabajo debe tener un límite marcado por el derecho de las generaciones futuras. Si se permitiera al hombre agotarse en el trabajo, seguramente que su progenie resultaría endeble y quizá degenerado, y vendría a constituir una carga para la comunidad. Por esta observación proponemos se limiten las horas de trabajo y se establezca un día de descanso forzoso en la semana, sin que sea precisamente el domingo. Por una razón análoga creemos que debe prohibirse a los niños y a las mujeres el trabajo nocturno en las fábricas".

(11)

En el mismo dictamen, los citados constituyentes, consideraban imprescindible que se estableciera la igualdad de trabajo; el derecho a indemnizaciones por accidentes de trabajo y enfermedades causadas directamente por ciertas ocupaciones industriales; así como también que los -- conflictos entre el capital y el trabajo se resolvieran por comités de conciliación y arbitraje. Sin embargo se consideró que estos derechos no caían dentro de las garantías individuales.

En la misma sesión, al discutirse el dictamen de referencia, Heriberto Jara expresó:

"La proposición de que se arranque a los niños y a las mujeres de los talleres en los trabajos nocturnos, es noble, señores; tratemos de evitar la explotación de aquellos débiles seres; tratemos de evitar que -- las mujeres y los niños condenados a un trabajo nocturno no puedan desa-

(11) DIARIO DE LOS DEBATES DEL CONGRESO CONSTITUYENTE, publicado por la Cámara de Diputados. Tomo I. p. 676; aclarando que el subrayado es nuestro.

rollarse en la vida con las facilidades que tienen los seres que gozan de comodidades; tratemos de arrancar a los niños de los talleres, en los trabajos nocturnos, porque es un trabajo que mata a aquel ser debil antes de que pueda llegar a la juventud. Al niño que descansa en la noche ¿cómo se le puede exigir que al día siguiente asista a la escuela, cómo se le va a decir instrúyete, como se le va a aprehender en la calle para llevarlo a la escuela, si el pobrecito, desvalido, sale ya agotado, con deseos, como dije antes, no de ir a buscar un libro, sino de buscar el descanso ?.. (12).

Al hacer uso de la palabra, en la citada sesión, Héctor Victoria mencionó que en el artículo de referencia, deberían establecerse las bases fundamentales sobre las que ha de legislarse en materia de trabajo, - entre otras, las siguientes:

" Jornada máxima, salario mínimo, descanso semanal, higienización de talleres, fábricas, minas, convenios industriales, creación de tribunales de conciliación, de arbitraje, prohibición de trabajo nocturno a las mujeres y niños, accidentes, seguros, e indemnizaciones, etc". (13)

Por su parte Froylán Manjarrez, tomando en cuenta que el problema de los trabajadores es tan grande, propuso el establecimiento de un Título de la Constitución que exclusivamente se dedicara a la cuestión obrera (14). Y es así, como se consagró en nuestra Magna Carta, todo un apartado de la misma a los derechos de los trabajadores, incluyéndose los relativos a la seguridad social, en el artículo 123 que fue aprobado en el Congreso Constituyente por unanimidad en la sesión del día 23 de enero de 1917.

(12) Diario de los Debates. I. p. 683.

(13) Ibid, nota anterior, p. 684 y 685

(14) Ibid, pp. 688 y 689.

Las más importantes fracciones del artículo 123 concernientes a la seguridad social son XIV, XV, XXIX, del apartado A de dicho artículo.

En el preámbulo del artículo 123, se establece:

" El Congreso de la Unión, sin contravenir a las bases siguientes, deberá expedir leyes sobre el trabajo, las cuales regirán:

"A. Entre los obreros, jornaleros, empleados, domésticos, artesanos y, de una manera general, todo contrato de trabajo."

Las fracciones XIV y XV disponen:

XIV.- Los empresarios serán 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 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 aun en el caso de que el patrono contrate el trabajo por un intermediario.

XV.- El patrono estará obligado a observar en la instalación de sus establecimientos los preceptos legales sobre higiene y salubridad y adoptar las medidas adecuadas para prevenir accidentes en el uso de las máquinas, instrumentos y materiales de trabajo, así como a organizar de tal manera éste, que resulte para la salud y la vida de los trabajadores la mayor garantía compatible con la naturaleza de la negociación, bajo las penas que al efecto establezcan las leyes.

Resulta indispensable señalar que la fracción XV se amplió en la sesión del día 23 de enero, quedando en la forma en que se transcribió por considerarse que la protección del trabajador debería extenderse a preservar la salud y la vida, se expresó:

" Las garantías para la vida de los trabajadores que establece la fracción XV deben extenderse un poco más, imponiendo a los empresarios la obligación de organizar el trabajo de manera tal, que asegure la-

salud y la vida de los operarios". (15)

La anterior consideración se hizo en virtud de que en el proyecto del artículo 123 presentado en la sesión de referencia, había quedado de la siguiente forma:

"XV. El patrono estará obligado a observar, en la instalación de sus establecimientos, los preceptos legales sobre higiene y salubridad y adoptar las medidas adecuadas para prevenir accidentes en el uso de las máquinas, instrumentos y materiales de trabajo, bajo las penas que al efecto establezcan las leyes". (16)

La fracción XXIX del originario artículo 123 quedó de la siguiente forma:

" XXIX. Se consideran de utilidad social: el establecimiento de cajas de seguros populares, de invalidez, de vida, de cesación involuntaria de trabajo, de accidentes y otras 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 ".

Como podemos darnos cuenta en las fracciones XIV y XV del artículo 123 quedan asentados, a nivel constitucional, los derechos más importantes de seguridad social, y en la fracción XXIX se estableció el medio para su realización.

Sin embargo, la redacción de esta última fracción, limitaba la acción tanto del gobierno federal como la de los estados pues ésta debería reducirse al fomento de cajas de seguros, en las que de ninguna manera podrían intervenir directamente.

(15) Diario de los Debates del Congreso Constituyente, II, p. 603.

(16) Ibi d, nota anterior, p. 264.

En los gobiernos de Alvaro Obregón y Plutarco Elías Calles, se realizaron y formularon anteproyectos de iniciativa de la Ley para crear el Seguro Social en México, con base en la fracción de referencia; pero - como dice Benito Coquet: "la redacción misma del texto constitucional no permitía la elaboración de una ley eficaz y práctica.." (17)

Fue en el régimen del Lic. Emilio Portes Gil, en el que se consideró y aprobó la reforma de la fracción de que se trata, por el Congreso de la Unión, publicada en el Diario Oficial de la Federación el día 6 de septiembre de 1929, para quedar como sigue:

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

Ahora sí, ya se contaba con el instrumento para llevar a la vida práctica la seguridad social, pero debido más que nada a la situación económica por la que atravezaba el país, no fue sino hasta el gobierno de Manuel Avila Camacho en que se aprobó la Ley del Seguro Social, publicándose en el Diario Oficial de la Federación el 15 de enero de 1943, aunque se empezaron a prestar los servicios que la Ley señala hasta 1944.

En 1960 los trabajadores burocráticos lograron que se modificara el artículo 123, incluyendo la inserción en el mismo, de las condiciones en que deberían prestar sus servicios los empleados públicos, por lo que el citado precepto se dividió en dos apartados, dejándose el apartado (17) Benito Coquet, ob. cit., p. 9.

"B" para los empleados del Estado.

En la fracción XI del apartado "B" se encuentran consagrados los derechos de seguridad social de la clase burocrática; la cual nos vamos a permitir transcribir, haciendo hincapié en la parte final del inciso c), por referirse al objeto de nuestro estudio:

"XI. La seguridad social se organizará conforme a las siguientes bases mínimas:

"a) Cubrirá los accidentes y enfermedades profesionales; las enfermedades no profesionales y maternidad; y la jubilación, la invalidez, vejez y muerte.

"b) En caso de accidente o enfermedad se conservará el derecho al trabajo por el tiempo que determine la ley.

"c) Las mujeres disfrutarán de un mes de descanso antes de la fecha que aproximadamente se fije para el parto y de otros dos después del mismo. Durante el período de lactancia tendrán dos descansos extraordinarios por día, de media hora cada uno, para amamantar a sus hijos. Además, disfrutarán de asistencia médica y obstétrica, de medicinas, de ayudas para la lactancia y del servicio de guarderías infantiles (18)

"d) Los familiares de los trabajadores tendrán derecho a asistencia médica y medicinas, en los casos y en la proporción que determina la ley.

"e) Se establecerán centros para vacaciones y para recuperación, así como tiendas económicas para beneficio de los trabajadores y sus familiares.

"f) Se proporcionarán a los trabajadores habitaciones baratas en arrendamiento o venta, conforme a los programas previamente aprobados".

Es indispensable hacer notar que el servicio de guarderías en la burocracia, es proporcionado directamente por las Secretarías o Departamentos de Estado en particular y por lo tanto no se encuentra regulado - (18) El Subrayado es nuestro.

por la Ley de Seguridad Social de los trabajadores del Estado.

Cada día es mayor la intervención de la mujer en la vida social, cultural, económica y política, en un plano de igualdad con el hombre, - motivo por el cual va siendo necesario que se encuentre mejor preparada, para que cumpla con éxito las actividades que en diverso grado de -- responsabilidad se le van otorgando. Pero no debemos olvidar que físicamente la mujer es más débil que el hombre, por lo que necesita una mayor protección, máxime cuando va a ser madre o cuando ya lo es. En este último caso, también es indispensable proteger al infante. Por otra -- parte, debemos reconocer a la mujer que tiene niños, el derecho de disponer de su tiempo ya sea para trabajar o quizá para estudiar, sin que -- se descuide la atención que necesitan los mismos, lo cual se consigue -- con el servicio de guarderías, que debe reunir determinadas condiciones como posteriormente veremos.

Ya desde el Constituyente de 1856-1857, el "Nigromante", Ignacio Ramírez, tuvo intervención en favor de la mujer y de los infantes, así vemos que en la sesión del 10 de julio de 1856, en el que usa por primera vez en México y fuera de nuestra frontera, como señala el maestro Trueba Urbina, (19) la expresión derechos sociales con sentido proteccionista y tuitivo, cuando ataca a la Comisión porque:

" Se olvidó de los derechos sociales de la mujer".

(19) Trueba Urbina, "Nuevo Derecho del Trabajo", p. 142.

Todavía dice algo más, que sin duda entrañan preocupaciones so
ciales, como indica el autor citado:

"Nada se dice de los niños, de los huérfanos, de los hijos natura
les que, faltando a los deberes de la naturaleza abandonan los autores de
sus días para cubrir o disimular una debilidad. Algunos códigos antiguos
duraron por siglos, porque protegían a la mujer, al niño, al anciano, a -
todo ser débil y menesteroso, y es menester que hoy tengan el mismo ob-
jeto las Constituciones para que dejen de ser simplemente el arte de ser
diputados o el de conservar una cartera". (20)

A pesar de que las ideas del "Nigromante" no fueron acogidas —
en la Constitución de 1857, sin embargo si se tomaron en cuenta en el ar-
tículo 123 de la Constitución de 1917.

La última reforma importante que ha tenido el artículo 123 en —
materia de seguridad social, es la que se refiere a la creación de la Ley
del Instituto del Fondo Nacional de la Vivienda para los trabajadores, di-
cha reforma modificó la fracción XII del apartado "A" del artículo de re-
ferencia, publicada en el Diario Oficial de la Federación el 14 de febrero
de 1972, para quedar de la siguiente forma:

XII.- Toda empresa agrícola, industrial, minera o de cualquier
otra clase de trabajo, estará obligada, según lo determinen las leyes re-
glamentarias, a proporcionar a los trabajadores habitaciones cómodas e
higiénicas. Esta obligación se cumplirá mediante las aportaciones que --
las empresas hagan a un fondo de la vivienda a fin de constituir depósitos
en favor de sus trabajadores y establecer un sistema de financiamiento -
que permita otorgar a éstos, crédito barato y suficiente para que adquieran
en propiedad tales habitaciones.

(20) Trueba Urbina, "Nuevo Derecho del Trabajo", p. 142

Se considera de utilidad social la expedición de una Ley para la creación de un organismo integrado por representantes del Gobierno Federal, de los trabajadores y de los patronos, que administre los recursos del Fondo Nacional de la vivienda, Dicha Ley regulará las formas y procedimientos conforme a los cuales los trabajadores podrán adquirir en propiedad las habitaciones antes mencionadas. (21)

Las negociaciones a que se refiere el párrafo primero de esta fracción, situadas fuera de las poblaciones, están obligadas a establecer escuelas, enfermerías y demás servicios necesarios a la comunidad.

Por otra parte, la Ley del Seguro Social, que como ya dijimos es el fruto de la fracción XXIX del artículo 123, viene a llenar un gran vacío en nuestra población económicamente débil, por lo que se refiere a la seguridad social. En la exposición de motivos de la Ley de 1942, en uno de los párrafos referentes a la necesidad de su implantación se dice textualmente:

"Si es cierto que no existe una forma capaz de impedir de un modo general y absoluto las consecuencias de los riesgos, si existe, en cambio, un medio para proteger el salario que coloca a la economía familiar al cubierto de las disminuciones que sufre como reflejo de las contingencias de la vida de trabajadores. Ese medio es el Seguro Social, que al proteger al jornal amigora las penalidades en los casos de incapacidad, vejez u orfandad, y auxilio a la obrera y a la esposa del trabajador en el noble trance de la maternidad, cumpliendo así con una elevada misión que ningún país debe excluir de su legislación". (22)

La Ley del Seguro Social a partir de su vigencia ha sufrido múltiples reformas, entre las que podemos mencionar: las del Decreto de 30 de diciembre de 1947, publicado en el Diario Oficial de la Federación del 31 del mismo mes y año; del 3 de febrero de 1949; los publicados en el Diario Oficial de la Federación del 31 de diciembre de 1956; las del Decreto (21) El subrayado es nuestro
(22) Leyes, Reglamentos e Instructivos (IMSS México 1969) p.69.

to de 30 de diciembre de 1959, publicado en el Diario Oficial de la Federación del Día 31 del mismo mes y año; los contenidos en el Diario Oficial de la Federación el 31 de diciembre de 1965, todas estas reformas fueron encaminadas, más que nada a llenar las lagunas imprevistas en la Ley original y a ir adecuando la misma a las necesidades que se han ido presentando, sobre todo por lo que se refiere a creación de nuevos grupos de cotización, a aumentos en las pensiones, así como a la determinación de prestaciones.

Con el Decreto de 30 de diciembre de 1970, se llevaron a cabo importantes reformas, entre las que podemos destacar las siguientes: se incluyen en las fracciones III y IV del artículo 4o. de la anterior Ley, -- los sujetos de aseguramiento del Regimen obligatorio cuya mención se en contraba dispersa en el artículo 8o; se modificó la fracción del artículo -- 65, por el que se autorizaba al Instituto para concesionar la prestación -- del servicio que tiene encomendado, ampliándose la posibilidad de otorgar esa concesión no sólo a particulares sino también organismos públicos; -- se modificó también el artículo 31 en lo que se refiere a los recargos mo ratorios para quedar a una tasa del 2% mensual; el artículo 74 también su frió cambios, elevándose el porcentaje de la cuantía mínima de las pen-- siones de invalidez y vejez; el inciso a) de la fracción VII del artículo 37 -- se modificó en el sentido de otorgar a los deudos de los asegurados falle-- cidos a consecuencia de un riesgo de trabajo, el pago de una cantidad igual a dos meses (antes era un mes), de salario promedio del grupo de cotiza-

ción correspondiente, aumentándose a mil pesos el importe mínimo de la ayuda y señalando también un máximo de nueve mil pesos, y en forma general las reformas del decreto mencionado se adecúan a la Ley Federal del Trabajo de 1970, que ante todo tenían esa finalidad.

La Nueva Ley del Seguro Social fue promulgada el 26 de febrero de 1973, empezando a tener vigencia a partir del 1o. de abril del mismo año y como dice el maestro Alberto Trueba Urbina: "Esta Ley es complementaria de la Declaración de Derechos Sociales de 1917, porque hace extensiva la seguridad social". (23)

Entre las modalidades más esenciales tenemos, que a la nueva Ley se le da el carácter de observancia general en toda la República; se introducen y modifican varios artículos adaptándolos a la idea de seguridad social; se mejoran las prestaciones existentes y se crean otras; se prevee la expansión del sistema.

En uno de los párrafos de la iniciativa de la ley vigente se manifiesta:

" Esta iniciativa toma en consideración los estudios técnicos que se han hecho para definir las necesidades y posibilidades de mejoramiento y expansión del sistema. Tiene por principales objetivos mejorar las prestaciones existentes e introducir otras: crear un nuevo ramo de seguro, el de guarderías, en beneficio de las madres trabajadoras; aumentar el número de asegurados; abrir la posibilidad para que nuevos sectores de la población se incorporen voluntariamente al régimen obligatorio; establecer servicios de solidaridad social sin comprometer los derechos de los asegurados; precisar diversos puntos controvertibles de la Ley vigente; reordenar preceptos dispersos que se refieren a una misma materia y simplificar, para hacer expeditos, diversos procedimientos ". (24)

(23) Ley del Seguro Social, IMSS, México 1973, p. 17

(24) Ley del Seguro Social, IMSS, México 1973, p. 17

En el Simposio sobre la Nueva Ley del Seguro Social, realizado en la Facultad de Derecho de la Universidad Nacional Autónoma de México, de los días dos al siete de julio del año pasado, se presentaron importantes ponencias sobre la nueva Ley.

El maestro Alberto Trueba Urbina, en su ponencia indicó, al referirse a la idea de los constituyentes de Querétaro de establecer en la Constitución un sistema de protección de los trabajadores contra las contingencias de la vida, lo siguiente:

"Esta Ley va más allá de ese anunciado, porque se hace extensiva a grupos y comunidades humanas que antes ni por asomo se imaginaban que iban a estar protegidos por una Ley; grupos como los ejidatarios, comuneros, comerciantes, profesionales, trabajadores domésticos y a domicilio.

"Esto es lo que yo denomino la teoría general del derecho; seguridad social para todos es lo que quiere la Teoría Integral del Derecho".
(25)

Posteriormente, el Lic. Jorge Trueba Barrera, profesor de la Facultad de Derecho de la Universidad Nacional Autónoma de México, en una mesa redonda que se realizó con motivo de la Ley vigente, intervino como comentarista, destacando los avances técnicos de la nueva legislación, así como del hecho de que la Ley del Seguro Social está enmarcada en las teorías doctrinarias más avanzadas del momento y que es punto de partida para lograr la unicidad en la seguridad social. (26)

(25) Alberto Trueba Urbina, "Excelsior", México 3 julio 1973, p.1 y 12.

(26) Jorge Trueba Barrera, "Excelsior", México 24 noviembre 1973, p. - 12.

La Ley vigente contiene las siguientes reformas importantes, en relación con la Ley anterior:

I. - Se utiliza ya el término seguridad social: Art. 2o. su finalidad; Art. 3o. encargados de su realización; Art. 4o. el Seguro Social como su instrumento.

Por su indiscutible trascendencia vamos a transcribir el artículo segundo:

"Artículo Segundo. - La Seguridad social tiene por finalidad garantizar el derecho humano a la salud, la asistencia médica, la protección de los medios de subsistencia y los servicios sociales necesarios para el bienestar individual y colectivo".

II. - Se modifica la tabla de cotización, suprimiendo grupos que resultaban inoperantes y se crea el grupo "W" (Art. 33).

III. - Se modifica el término accidentes de trabajo y enfermedades profesionales, por el de "riesgos de trabajo", de acuerdo con la Ley Federal del Trabajo (Art. 48).

IV. - Se aumenta la pensión por incapacidad permanente (Art. 65-frac. II).

V. - Por lo que se refiere también a riesgos profesionales, se amplía el monto de los gastos de funeral; se aumenta la pensión por viudez; aumento del monto de la pensión de los huérfanos que se encuentran totalmente incapacitados, hasta su recuperación (Art. 71).

VI. - Se amplía el término a que tienen derecho los hijos del ase-

gurado, hasta los 21 años, a los servicios médicos, cuando realizan estudios en planteles del sistema educativo nacional (Art. 92 frac. VI).

VII.- Se mejoran las pensiones por invalidez, por vejez, y por cesantía en edad avanzada (Art. 136, 142, 147 respectivamente, en relación con el 167).

VIII.- Introducción de nuevas asignaciones familiares (Art. -- 164).

IX.- Se crea un nuevo ramo de seguro, el de guarderías (Art. -- del 184 al 193).

Sobre el servicio a que se refiere este ramo de seguro, que es el propósito de este pequeño trabajo, hablaremos ampliamente en el siguiente capítulo.

X.- Se incluye la incorporación voluntaria al régimen obligatorio del Seguro Social, con el objeto de hacer aplicable la seguridad social a los trabajadores domésticos; trabajadores en industrias familiares y de los trabajadores independientes, como profesionales, comerciantes en pequeño, artesanos y demás trabajadores no asalariados; de los ejidatarios, comuneros y pequeños propietarios comprendidos en las fracciones II, III, IV y V del artículo 13 y de los patronos personas físicas comprendidos en la fracción VI de ese artículo (Art. 198 al 223).

XI.- El establecimiento de unidades médicas destinadas a los servicios de solidaridad social, en poblaciones que constituyan polos de

profunda marginación rural, sub-urbana y urbana (Art. 237) y,

XII. - La inextinguibilidad del derecho al otorgamiento de una -- pensión, ayuda asistencial o asignación familiar (Art. 280).

Según podemos ver, el Seguro Social, como fruto del artículo -- 123, se va extendiendo hasta que llegue el día, en que como auténtico derecho reivindicador, abarque a toda la población mexicana, sobre todo a la económicamente débil, llegando por lo tanto a una seguridad social integral.

Resulta conveniente indicar, que al objetivo anterior, se va caminando paso a paso, y por tratarse de un proceso social, en el momento en que se detenga o retroceda, explotará el pueblo con la consiguiente revolución del proletariado.

El Seguro Social ha sido definido atendiendo a su finalidad y las prestaciones que otorga, así tenemos al profesor Francisco González --- Díaz Lombardo, que lo define de la siguiente forma:

"por lo que toca el Seguro Social lo hemos entendido como la -- institución o instrumento de la seguridad social, mediante la cual se busca garantizar, solidariamente organizados, los esfuerzos del Estado y la población económicamente activa, los riesgos y contingencias sociales y de vida a que está expuesta y aquellos que de ella dependen con objeto de obtener para todos el mayor bienestar socio-bio-económico-cultural posible, permitiendo al hombre una vida cada vez más auténticamente humana". (27)

(27) González Díaz Lombardo, ob. cit., p. 61'

Gustavo Arce Cano, con un sentido bastante revolucionario, nos da una definición del Seguro Social:

"El seguro social puede ser definido como el instrumento jurídico del Derecho obrero por el cual una institución pública queda obligada, mediante una cuota o prima que pagan los patrones, los trabajadores y el Estado, sólo alguno de éstos, a entregar al asegurado o beneficiarios, que deben ser elementos económicamente débiles, una pensión o subsidio, cuando se realice alguno de los riesgos profesionales o siniestros de carácter social". (28)

La definición anterior se acerca al pensamiento del maestro Alberto Trueba Urbina, sobre todo cuando este autor, al hablarnos del artículo 123 nos dice:

"EL ARTICULO 123 FORMULADO EN 1917 ES INSTRUMENTO DE LUCHA DE LOS TRABAJADORES CONTRA EL CAPITAL". (29)

Podemos concluir diciendo, que tanto el artículo 123 como las leyes de seguridad social que de él surgen, establecen derechos mínimos en esa materia, por lo que resulta necesario propugnar porque cada día se mejoren y que por lo pronto se cumplan los ya establecidos.

3.- La Teoría Integral

La Teoría Integral nace como una aportación científica del Maestro Alberto Trueba Urbina, con el objeto de explicar y difundir la función no solo protectora sino reivindicadora del artículo 123 en favor de la clase trabajadora.

(28) Arce Cano, ob. cit., p. 55

(29) Alberto Trueba Urbina, "El Nuevo Artículo 123", (Editorial Porrúa S. A., 2 ed., México, 1967), p. 184.

Con pasión ferviente el destacado jurista ha difundido su Teoría en todas sus obras, con absoluta convicción de que se llevará a la vida práctica en el momento en que suceda un cambio en las estructuras económicas.

A fin de lograr una mejor comprensión de su Teoría Integral, el maestro Trueba Urbina ha elaborado un resumen de la misma, el cual -- por su importancia nos permitimos transcribir:

"1o. La Teoría Integral divulga el contenido del artículo 123, cuya grandiosidad insuperada hasta hoy identifica el derecho del trabajo -- con el derecho social, siendo el primero parte de éste. En consecuencia, nuestro derecho del trabajo no es derecho público ni derecho privado.

"2o. Nuestro derecho del trabajo, a partir del 1o. de mayo de -- 1917, es el estatuto proteccionista y reivindicador del trabajador; no por fuerza expansiva, sino por mandato constitucional que comprende: a los obreros, jornaleros, empleados, domésticos, artesanos, burócratas, -- agentes comerciales, médicos, abogados, artistas, deportistas, tore---ros, técnicos, ingenieros, etc. A todo aquel que presta un servicio personal a otro mediante una remuneración. Abarca a toda clase de trabajadores, a los llamados "subordinados o dependientes" y a los autónomos. Los contratos de prestación de servicios del Código Civil, así como las relaciones personales entre factores y dependientes, comisionistas y comitentes, etc., del Código de Comercio son contratos de trabajo. La nueva Ley Federal del Trabajo reglamenta actividades laborales de las que no se -- ocupaba la Ley anterior.

"3o. El derecho mexicano del trabajo contiene normas no sólo -- proteccionistas de los trabajadores, sino reivindicatorias que tienen por objeto que éstos recuperen la plusvalía con los bienes de la producción -- que provienen del régimen de explotación capitalista.

"4o. Tanto en las relaciones laborales como en el campo del pro-- ceso laboral, las leyes del trabajo deben proteger y tutelar a los trabajadores frente a sus explotadores, así como las Juntas de Conciliación y Arbitraje, de la misma manera que el Poder Judicial Federal, están obligadas a suplir las quejas deficientes de los trabajadores. (Art. 107, fracción II, de la Constitución). También el proceso laboral debe ser instrumento de reivindicación de la clase obrera.

"5o. Como los poderes políticos son ineficaces para realizar la reivindicación de los derechos del proletariado, en el ejercicio del artículo 123 de la Constitución social que consagra para la clase obrera el derecho a la revolución proletaria podrán cambiarse las estructuras económicas, suprimiendo el régimen de explotación del hombre por el hombre.

"La Teoría Integral es, en suma, no solo la explicación de las relaciones sociales del Artículo 123 precepto revolucionario y de sus leyes reglamentarias productos de la democracia capitalista sino fuerza dialéctica para la transformación de las estructuras económicas y sociales, haciendo vivas y dinámicas las normas fundamentales del trabajo y de la previsión social, para bienestar y felicidad de todos los hombres y mujeres que viven en nuestro país". (30)

Del análisis de la teoría integral, se desprende que es una teoría revolucionaria dirigida principalmente a la clase trabajadora, a fin de crear conciencia en la misma y de ilustrarla acerca del instrumento que tiene en el artículo 123, que como ya se dijo no sólo es protector sino reivindicador, para que lo utilice en el momento oportuno.

Siguiendo los lineamientos del maestro Trueba Urbina, podemos decir que los derechos reivindicatorios consagrados en el artículo 123 -- son:

1o. DERECHO DE PARTICIPAR EN LOS BENEFICIOS:

Que es el consignado en la fracción IX, que determina en su primer párrafo:

" Los trabajadores tendrán derecho a una participación en las utilidades de las empresas....."

(30) Alberto Trueba Urbina y Jorge Trueba Barrera, "Nueva Ley Federal del Trabajo". (Editorial Porrúa, S. A., 23 ed, México, 1974) p. --- XXIII.

2o. DERECHO DE ASOCIACION PROLETARIA:

Que se encuentra consagrado en la fracción XVI, en el sentido de que los trabajadores puedan coligarse para la defensa de sus intereses, formando sindicatos, asociaciones profesionales, etc.

3o. DERECHO DE HUELGA:

Que es aquél que encontramos consagrado en la fracción XVII y del cual los trabajadores pueden hacer uso cuando el empresario no accede a sus peticiones.

Estos dos últimos derechos, también pueden utilizarse para el mejoramiento o creación de prestaciones de seguridad social, que como sabemos su finalidad es llegar a toda la población económicamente debil.

Benito Coquet, refiriéndose a la Seguridad Social en América nos dice:

"La Seguridad Social, tal como se presenta ante la necesidad de los pueblos americanos, va más allá de los cauces tradicionales que originalmente le dieron existencia, para abrir nuevas perspectivas de organización social para el futuro. De allí la necesidad de introducir y multiplicar los servicios o prestaciones sociales, las prestaciones económicas que la solidaridad colectiva reclama y puede proporcionar para hacer desaparecer de este continente la indigencia, la enfermedad, la ignorancia, el desamparo y el infortunio. La Seguridad Social constituye en sí misma, cuando se realiza integralmente, una revolución, pero una revolución incruenta, que no dilapida esfuerzos, que no destruya antes de construir, que da al hombre lo que debe ser del hombre en dignidad, en libertad, en responsabilidad, en solidaridad y en justicia". (31)

Rodolfo A. Napoli, al hablarnos de la forma en que se han ido -

(31) Benito Coquet, "Revista de Seguridad Social No. 20-21 (Centro Interamericano de Estudios de Seguridad Social, 1963) p. 12.

aplicando los seguros sociales, dice textualmente:

"Más tarde adivino la previsión social para todos los trabajadores tanto subordinados como independientes incluyéndose en esta categoría también a los profesionales y, por último, el seguro social fue cubriendo a distintos sectores de la población, con prescindencia del trabajo en sí mismo". (32)

Por su parte el maestro Trueba Urbina, al referirse al ámbito de aplicación de la seguridad social, exactamente nos dice:

"Las normas de previsión social de nuestro artículo 123, son -- puntos de partida para extender la seguridad social a todos los económicamente débiles; sólo así habrá cumplido su destino el derecho del trabajo, porque hasta ahora el derecho de seguridad social forma parte de éste, con tendencia a conquistar autonomía dentro del campo del derecho social.

"Nuestro derecho del trabajo prohija la teoría del riesgo profesional imputándole a los empresarios y patrones la responsabilidad por los accidentes o enfermedades que sufran los trabajadores con motivo o en ejercicio del trabajo; debiendo pagarles las correspondientes indemnizaciones. También está obligado el patrón a observar las normas sobre higiene y salubridad, así como las medidas preventivas de accidentes y enfermedades del trabajo. Por hoy la seguridad social es exclusiva de los trabajadores, pero la clase obrera lucha para hacerla extensiva a todos los económicamente débiles". (33)

Conforme avanza la civilización, se va ampliando la seguridad social, creando prestaciones que permiten cubrir necesidades que se -- van presentando o que ya se tenían pero no habían sido atendidas.

Así tenemos que en nuestro medio, se creó en la Nueva Ley del Seguro Social, como nuevo ramo de seguro, el de guarderfas, que viene a ser un verdadero derecho reivindicador de la mujer trabajadora, so-

(32) Rodolfo A. Napoli, "Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social", (La Ley, Sociedad Anónima Editora e Impresora, Buenos Aires, -- 1969) p. 510.

(33) Trueba Urbina, "Nuevo Derecho del trabajo", p. 211.

a ser un verdadero derecho reivindicador de la mujer trabajadora, sobre todo por la forma en que se encuentra establecido dicho seguro.

La Seguridad Social en México, día a día se va extendiendo a toda la República por conducto del Seguro Social, lo que podrá agilizarse con la nueva Ley, que con sus importantes innovaciones viene a ser el medio idóneo para avanzar hacia la Seguridad Social Integral.

Capítulo Segundo

INSTITUTO MEXICANO DEL SEGURO SOCIAL

Sumario

1.- Análisis del IMSS

- a) Organismo del Derecho Social
- b) Personalidad Jurídica Propia
- c) Patrimonio Propio

2.- Organos

- a) Asamblea General
- b) Consejo Técnico
- c) Comisión de Vigilancia
- d) Director General
- e) Organigrama;

3.- Atribuciones

4.- Ramos del Seguro Social

- a) Riesgos de Trabajo
- b) Enfermedades y Maternidad
- c) Invalidez, vejez, cesantía en edad avanzada y muerte
- d) Guarderías para hijos de aseguradas
 - i Antecedentes
 - ii Prestación del servicio de guarderías en general
 - iii El servicio de guarderías en el Seguro Social.

INSTITUTO MEXICANO DEL SEGURO SOCIAL

1.- Análisis del IMSS.

a) Organismo de Derecho Social.

Con el objeto de llegar a la conclusión de que el Instituto Mexicano del Seguro Social es un organismo de Derecho Social, vamos a empezar por estudiar algunas definiciones o conceptos de esta disciplina jurídica, para seguir después con las formas de organización administrativa que adopta el Estado para cumplir con diversas funciones de esa índole.

Tradicionalmente el Derecho ha sido dividido en dos grandes ramas, Derecho Público y Derecho Privado. Así tenemos a García Maynez, que al hablarnos de las normas jurídicas desde el punto de vista de su -- ámbito material de validez, nos dice:

"Los preceptos del derecho pueden también ser clasificados de acuerdo con la índole de la materia que regulan. Esta clasificación tiene su fundamento en la división del derecho objetivo en una serie de ramas. Desde este punto de vista, los preceptos jurídicos agrúpanse en reglas de derecho público y de derecho privado. Las primeras se dividen a su vez en constitucionales, administrativas, penales, procesales e internacionales; las segundas: en civiles y mercantiles. Las que pertenecen a las llamadas disciplinas de creación reciente (derecho del trabajo, derecho agrario) no siempre son clasificadas del mismo modo. En nuestro país tienen el carácter de preceptos de derecho público". (34)

Sin embargo, la doctrina se ha generalizado, aunque existe uno que otro rezagado, en el sentido de que tanto el Derecho del Trabajo co--

(34) Eduardo García Maynez, "Introducción al Estudio del Derecho, (Editorial Porrúa, S. A., México, ed. XVI, 1969), p. 81.

mo el Derecho Agrario y demás disciplinas de esas características, que tienen como objeto primordial la protección de los económicamente débiles, con base en la justicia social, vienen a formar parte de una nueva disciplina jurídica, diferente del Derecho Privado y del Derecho Público, y que es precisamente el Derecho Social.

Hasta principios del presente siglo, las relaciones laborales habían estado reguladas principalmente por el Derecho Civil, pero la explotación de que eran objeto los trabajadores, incluyendo mujeres y niños, - que se intensificó con la revolución industrial, en la que los dueños de los medios de producción intentaban a toda costa aumentar la misma sin la existencia de ningún freno que los detuviera, obligó al Estado a intervenir a fin de regular esas relaciones laborales, con un sentido principalmente proteccionista en favor de los desposeídos, naciendo así el Derecho del Trabajo que viene a dar la pauta para el origen de la nueva disciplina jurídica, el Derecho Social, que tiene como objetivo el amparo de los económicamente débiles.

Tomando como base las anteriores consideraciones, García Oviado nos da un concepto de Derecho Social, en los siguientes términos:

"modernamente ha adquirido caracteres de disciplina jurídica autónoma el conjunto de reglas e instituciones iniciadas con fines de protección al trabajador. Carente hasta hace pocos años el obrero de este amparo; ordenados su vida y actividades por las normas del Derecho Civil, cuando no por meras normas de policía, normas totalmente insuficientes a los expresados fines, en nuestros ha acaecido, no sin cierta rapidez, el nacimiento de un nuevo Derecho con que el Estado actual se --

erige en defensor y guardián de los intereses de las clases proletarias". (35)

Con respecto a la denominación de Derecho Social, este mismo autor nos habla también de la justificación de la misma:

" Histórica y racionalmente, este Derecho ha brotado de la necesidad de resolver el llamado problema social, surgido por la ruptura de los cuadros corporativos y el nacimiento de la gran industria y, con él, del proletariado. Semejante acontecimiento ha engendrado la lucha de clases; esto es, la lucha social. Social es, pues el contenido del problema y social debe ser el Derecho creado para su resolución". (36)

Efectivamente, social es el problema de los trabajadores y de los campesinos y social debe ser el Derecho para su resolución. Pero debemos agregar que ante todo, se le designa Derecho Social en virtud de que tiene por objeto la protección de determinados grupos sociales, en tanto forman parte de esos conglomerados, que constituyen el grueso número de los desheredados.

Como podemos darnos cuenta, el Derecho Social es un producto de los esfuerzos de la clase explotada, alcanzado a base de sangre y sacrificios, y que tienen como finalidad la justicia social.

Se ha pensado, y no sin justa razón, que todo derecho es social en vista de que nace de la sociedad, pero debemos aclarar que a la disciplina jurídica que contiene normas protectoras de trabajadores y de cam-

(35) Carlos García Oviedo, "Tratado Elemental de Derecho Social", (ed. 6a. Madrid, 1954), p. 1.

(36) Ibid, nota anterior, p. 5.

pesinos no se le denomina Derecho Social por haber nacido de la sociedad, sino porque su finalidad, como ya se dijo, es de protección de los económicamente débiles, tomando como base la justicia social. Además de considerarse que esa designación es la más conveniente, atendiendo a sus objetivos y en vista de que no se ha encontrado otra que le sea más apropiada.

Stafforini, al hablarnos del Derecho Social, defiende la adopción del calificativo social "por la mejor efectividad de los derechos sociales, de la justicia social y de la seguridad". También sostiene que esa expresión ha ido generalizándose no solamente dentro de la técnica jurídica, sino también en las expresiones del lenguaje corriente, "como comprensiva de las medidas legislativas tendientes a la protección del derecho de los económicamente débiles". (37)

Martín Graniizo y Mariano González Rotvos, en su obra Derecho Social, nos dicen:

" El derecho social tiene por objeto resolver la cuestión social que no estriba en otra cosa que en la necesidad de hallar una fórmula justa de convivencia entre las diversas clases que integran la sociedad y los esfuerzos realizados por los que se estiman oprimidos para vencer en la lucha entablada contra los predominantes ". (38)

En nuestro medio, diversos autores muy distinguidos, también se han ocupado del estudio del Derecho Social. Así tenemos al maestro-

(37) Citado en la Enciclopedia Jurídica Omeba, Tomo VII (Editorial Bibliográfica Argentina, Buenos Aires), p. 649.

(38) Citado por Lucio Mendieta y Núñez, "El Derecho Social", (Editorial Porrúa, S. A., 2 ed., México 1967) p. 41.

Francisco González Díaz Lombardo, que al referirse al Derecho Social de integración, en su citada obra nos dice:

"Históricamente, el derecho social surge en una etapa de la civilización, condicionada por la industria e impulsada por la ciencia moderna y los grandes descubrimientos de nuestro siglo.

" El derecho social no conoce individuos, personas particularmente consideradas, sino grupos: patronos y trabajadores, obreros y empleados, campesinos, jóvenes o adultos, necesitados, ancianos y enfermos. Es un derecho igualador de las naturales desigualdades y nivelador de las desproporciones que existen entre las personas, en donde la igualdad deja de ser un punto de partida del derecho, para convertirse en meta o aspiración del orden jurídico. Casi siempre, detrás de cada relación jurídica privada, asoma en el derecho social un interesado: la colectividad". (39)

El autor de referencia, define el Derecho Social de la siguiente forma:

" El derecho social es una ordenación de la sociedad en función de una integración dinámica, teleológicamente dirigida a la obtención del mayor bienestar social, de las personas y de los pueblos, mediante la justicia social ". (40)

A pesar de la buena definición que nos da el ilustre maestro, al hablarnos de las ramas del Derecho Social indica que este derecho se encuentra clasificado dentro del Derecho público, textualmente nos dice:

" En otros estudios hemos considerado que el derecho público — está constituido por: derecho constitucional, derecho administrativo penal, derecho procesal, derecho del transporte o de las comunicaciones, que comprende tanto al derecho aéreo, el derecho marítimo, el derecho de la transportación terrestre, el derecho de la comunicación intelectual (rama de correos, radio, telefonía, televisión y telégrafos). Además, dentro del derecho público cabe anotar el derecho fiscal, el derecho militar el derecho minero, el derecho internacional público y el derecho social." (41)

(39) González Díaz Lombardo, ob, cit. p. 49

(40) Ibid, nota anterior, p. 51

(41) González Díaz Lombardo, ob. cit., p.54

Como ya se dejó asentado anteriormente, el Derecho Social es - una disciplina jurídica diferente al Derecho Privado y al Derecho Público, ya que no encaja en ninguna de estas dos disciplinas por tutelar derechos distintos a los protegidos por las mismas.

Lucio Mendieta y Núñez, al analizar los cuerpos legales señalados como ejemplo de las materias propias del Derecho Social, nos dice - que se encuentran como denominador común de todos ellos:

" a) Que no se refieren a los individuos en general, sino en cuanto a integrantes de grupos sociales o de sectores de la sociedad bien definidos: obreros, campesinos, trabajadores independientes, gentes económicamente débiles, proletarios, desvalidos.

" b) Que tienen un marcado carácter protector de las personas, grupos y sectores que caen bajo sus disposiciones.

" c) Que son de índole económica, pues regulan fundamentalmente intereses materiales (o los tienen en cuenta: leyes culturales), como base del progreso moral.

" d) Que tratan de establecer un complejo sistema de instituciones y de controles para transformar la contradicción de intereses de las clases sociales en una colaboración pacífica y en una convivencia justa.

" e) En consecuencia, aun cuando el contenido del Derecho Social sea heterogéneo, su objeto establece entre los varios aspectos de - ese contenido unidad esencial". (42)

Este autor, al igual que la mayoría de los tratadistas, considera que el Derecho Social es una disciplina que ya no encaja en los moldes -- tradicionales del Derecho, explicando las razones en los siguientes términos:

(42) Lucio Mendieta y Núñez "El Derecho Social" (Editorial Porrúa, S.A., 2 ed., México 1967), p.54

"El fenómeno formativo de esta nueva rama jurídica no es idéntico al que dio origen al Derecho Mercantil, desprendiéndolo del Civil, o al Agrario, desgajándolo también de éste y del Administrativo. La formación del Derecho Social es, a nuestro parecer, un fenómeno de más grande importancia, porque se está constituyendo por la aportación de diversas estructuras legales que ya no caben dentro de las clásicas divisiones del Derecho y que buscaban, por decir así, una nueva y más apropiada clasificación de acuerdo con su índole fundamental y con sus fines" (43)

Todavía agrega, con respecto a lo anterior, el autor a que aludimos, lo siguiente:

" En nuestro concepto, nos hallamos en presencia de un nuevo Derecho; los cuerpos legales que lo forman no son clasificables ni dentro del Derecho Público ni dentro del Privado, por la sencilla razón de que constituyen una categoría diferente. Ciertamente que muchas de las leyes, y aun de los principios de esos ordenamientos, vienen de épocas lejanas, son conocidos desde hace mucho tiempo, según se advierte en la Historia del Derecho Social; pero también eran viejas de siglos ciertas disposiciones de las que formaron más tarde el Derecho Mercantil o el Agrario". (44)

Después de un estudio completo, del que nos permitimos transcribir algunos párrafos, por su indudable importancia, el autor en cuestión nos da su definición de el Derecho Social:

"Para nosotros, el Derecho Social es el conjunto de leyes y disposiciones autónomas que establecen y desarrollan diferentes principios y procedimientos protectores en favor de las personas, grupos y sectores de la sociedad integrados por individuos económicamente débiles, para lograr su convivencia con las otras clases sociales dentro de un orden justo". (45)

Acerca del nacimiento del Derecho Social, con base en las investigaciones y estudios, el maestro Alberto Trueba Urbina nos dice:

(43) Ibid, nota anterior, p. 55

(44) Lucio Mendieta y Núñez, ob cit., p. 56

(45) Ibid, nota anterior, p. 67.

"Ni en Europa, ni en México, ni en ninguna parte del mundo nacía el verdadero derecho social al iniciarse el siglo XX; tan solo balbuceos encaminados a la socialización del derecho, hasta el advenimiento de la Revolución Mexicana a cuya sombra se expiden decretos de carácter social en favor de campesinos y obreros, propiciándose la celebración del Congreso Constituyente de 1916-1917, que transformaría la revolución en Constitución de 1917, creándose un nuevo derecho social en las relaciones de producción económica y respecto a la transformación de la propiedad privada." (46)

Al referirse el distinguido jurista al contenido social de los artículos 27 y 123, relativos a los derechos de los campesinos y de los trabajadores respectivamente, nos indica:

"Las disposiciones de los mencionados preceptos constitucionales por su naturaleza y contenido quedan excluidas de las clásicas normas de derecho público y de derecho privado: porque no son normas de subordinación que caracterizan el primero ni de coordinación que identifican al segundo, sino de integración en favor de los obreros y campesinos y de todos los débiles, para el mejoramiento de sus condiciones económicas, la obtención de su dignidad como personas y para la reivindicación de sus derechos en el porvenir, que significa recuperar la plusvalía originada por la explotación del trabajo, mediante la socialización del capital por la vía de la evolución gradual o de la revolución proletaria, máxime que tales derechos por su propia naturaleza son imprescriptibles". (47)

Tomando como base, el contenido no solo protector, sino reivindicador de los preceptos sociales de nuestra Constitución, el maestro Trueba Urbina nos da la siguiente definición de Derecho Social:

" EL DERECHO SOCIAL ES EL CONJUNTO DE PRINCIPIOS, INSTITUCIONES Y NORMAS QUE EN FUNCION DE INTEGRACION PROTEGEN, TUTELAN y REIVINDICAN A LOS QUE VIVEN EN SU TRABAJO Y A LOS ECONOMICAMENTE DEBILES". (48)

(46) Trueba Urbina, ob. cit., pp. 144 y 145

(47) Trueba Urbina, "Nuevo Derecho del Trabajo" p. 146

(48) Ibid, nota anterior, p. 155

Por nuestra parte, adhiriéndonos a la teoría reivindicatoria del distinguido jurista, creador de la misma, nos atrevemos a definir el Derecho Social en los siguientes términos:

El Derecho Social es la disciplina jurídica integrada por el conjunto de principios, normas, instituciones y fórmulas que tienen como objeto la protección y reivindicación de los económicamente débiles, como integrantes de grupos sociales marginados de los beneficios de la producción.

Después de darnos cuenta qué es el Derecho Social y en qué consiste, vamos a estudiar en forma breve, la función administrativa del Estado y en particular la referente a la función administrativa social.

La función administrativa, como es del conocimiento general, es la que tiene encomendada el Poder Ejecutivo.

Serra Rojas al referirse al ente titular de la función administrativa, nos dice:

"Comprendiendo el criterio formal y el material decimos que la función administrativa es la actividad que normalmente corresponde al Poder Ejecutivo, se realiza bajo el orden jurídico y limita sus efectos a los actos jurídicos concretos o particulares y a los actos materiales, que tienen por finalidad la prestación de un servicio público o la realización de las demás actividades que le corresponden en sus relaciones con otros entes públicos o con los particulares, reguladas por el interés general y bajo un régimen de policía o control". (49)

La función administrativa es la actividad que realiza el Estado, a través del Poder Ejecutivo consistentes en dictar y aplicar las disposiciones (49) Andrés Serra Rojas, "Derecho Administrativo", I (Librería Manuel Porrúa, S.A., México 1968), p. 146.

través del Poder Ejecutivo consistentes en dictar y aplicar las disposiciones necesarias para el cumplimiento de las leyes y de los fines del Estado, que principalmente deben atender al mayor bienestar social.

Uno de los fines del Estado debe ser el evitar el desequilibrio económico existente entre las diversas clases, con medidas que vayan dirigidas a la colectividad a fin de evitar el engrandecimiento individual e impulsar el de la comunidad.

Carlos García Oviedo, con un sentido bastante filosófico, en -- una de sus obras, nos dice cual debe ser el fin del Estado:

"El fin del Estado debe ser el desarrollo de los valores de la comunidad en cuanto integración de pluralidad de hombres, de aquí también que deba atender a su perfeccionamiento en aras a la alta función ética y de justicia que le corresponde como ente de representación social y que por ende, racionalmente se le atribuya el cuidado de los fines sociales que la Sociedad espontáneamente no cumpla, interviniendo, en su virtud, en las relaciones interindividuales para superar el desequilibrio entre las mismas, que de hecho deriva del libre juego en aquéllas del -- egoísmo y la desigualdad de aptitudes. La tendencia de la amplitud de fines estatales, y la condenación del individualismo como actitud sociológica que conduce a la lucha libre entre los hombres, debe pues ser admitida de modo pleno; pero rechazando a su vez, la forma totalizadora a que lleva el Socialismo de Cátedra, de absorber para el Estado las funciones de la sociedad, pues ello ataca a los valores metafísicos e incluso a la dignidad de la persona". (50)

Las formas de organización administrativa que utiliza el Estado, para llevar a cabo la función de esa índole, son principalmente la -- centralización y la descentralización.

(50) Carlos García Oviedo, "Derecho Administrativo" I, (Imprenta Provincial Murcia, 7 ed. Madrid, 1959) pp, 10 y 11.

El maestro Serra Rojas, con respecto a lo anterior, nos dice:

"Las formas de organización administrativa se consideran en dos grandes ramas: la centralización y la descentralización, referidas ambas a la materia federal.

"I.- El regimen de la centralización administrativa, o formas administrativas centralizadas, se puede reducir a las dos formas siguientes:

"a.- El regimen de centralización administrativa propiamente dicha. Habrá centralización administrativa cuando los órganos se centran articulados en un orden jerárquico dependiente del Poder central.

"B.- El regimen de centralización administrativa con desconcentración se caracteriza porque no se desliga de la organización centralizada, pero se le otorgan ciertas facultades a los órganos para actuar y decidir, pero dentro de límites y responsabilidades precisas, que no los alejan del poder central.

"II.- El regimen de la descentralización administrativa o formas administrativas descentralizadas, que se caracterizan por la diversificación de la coordinación administrativa. Descentralizar no es independizar, sino solamente alejar o atenuar la jerarquía administrativa, conservando el poder central limitadas facultades de vigilancia y control".
(51)

El maestro González Díaz Lombardo, en más de una ocasión, -- también se ha referido a la descentralización administrativa y al respecto nos dice:

"Ha existido la tendencia en muchos aspectos justificada de descentralizar las funciones del Estado en Instituciones dotadas de personalidad propia y con un patrimonio del cual puedan disponer, con sus órganos directivos también propios y con funciones específicas que implican el mejor desarrollo, atención y mejoramiento de algún servicio público o social o actividad en la cual el Estado tiene establecido interés, explotación de recursos naturales o la obtención de recursos destinados a fines de asistencia social" (51-A)

(51) Serra Rojas, ob cit, p. 504.

(51-A) Francisco González Díaz Lombardo, "Proyecciones y Ensayos Sociopolíticos de México", Ediciones Botas, México 1963, p. 50.

El maestro Serra Rojas, con respecto a lo anterior, nos dice:

"Las formas de organización administrativa se consideran en dos grandes ramas: la centralización y la descentralización, referidas ambas a la materia federal.

"I. - El regimen de la centralización administrativa, o formas administrativas centralizadas, se puede reducir a las dos formas siguientes:

"a. - El regimen de centralización administrativa propiamente dicha. Habrá centralización administrativa cuando los órganos se centran articulados en un orden jerárquico dependiente del Poder central.

"B. - El regimen de centralización administrativa con desconcentración se caracteriza porque no se desliga de la organización centralizada, pero se le otorgan ciertas facultades a los órganos para actuar y decidir, pero dentro de límites y responsabilidades precisas, que no los alejan del poder central.

"II. - El regimen de la descentralización administrativa o formas administrativas descentralizadas, que se caracterizan por la diversificación de la coordinación administrativa. Descentralizar no es independizar, sino solamente alejar o atenuar la jerarquía administrativa, conservando el poder central limitadas facultades de vigilancia y control".
(51)

El maestro González Díaz Lombardo, en más de una ocasión, también se ha referido a la descentralización administrativa y al respecto nos dice:

"Ha existido la tendencia en muchos aspectos justificada de descentralizar las funciones del Estado en Instituciones dotadas de personalidad propia y con un patrimonio del cual puedan disponer, con sus órganos directivos también propios y con funciones específicas que implican el mejor desarrollo, atención y mejoramiento de algún servicio público o social o actividad en la cual el Estado tiene establecido interés, explotación de recursos naturales o la obtención de recursos destinados a fines de asistencia social" (51-A)

(51) Serra Rojas, ob cit, p. 504.

(51-A) Francisco González Díaz Lombardo, "Proyecciones y Ensayos Sociopolíticos de México", Ediciotes Botas, México 1963, p. 50.

La descentralización ha adoptado las siguientes formas: descentralización administrativa por región o territorial, la descentralización técnica o por servicio.

Por su parte Gabino Fraga justifica la descentralización por servicio, cuando el Estado tiene encomendada la satisfacción de necesidades de orden general que requieren procedimientos técnicos, en los siguientes términos:

"Los servicios que con ese objeto se organizan conviene des--- prenderlos de la administración central, tanto para ponerlos en manos de individuos con preparación técnica que garantice su eficaz funciona--- miento, como para evitar un crecimiento anormal del Poder del Estado - del que siempre se sienten celosos los particulares. La forma de conseguir ese propósito es dar independencia al servicio y constituirle un patrimonio que sirva de base a su autonomía". (52)

El Instituto Mexicano del Seguro Social, conforme a la Ley (artículo 5o.) es un organismo público descentralizado.

Pero como veremos es un organismo descentralizado pero no público.

En la doctrina administrativa se ha clasificado al Instituto Mexicano del Seguro Social como un organismo descentralizado por servicio.

Así tenemos que Gabino Fraga, nos indica que esos organismos se han creado bajo la influencia de la doctrina francesa, denominándose establecimientos públicos por tal motivo, hablándonos también de la tendencia a seguir, creando esa clase de organismos exactamente nos dice:

"Además, tiempo atrás se ha notado una tendencia muy marcada--
(52) Gabino Fraga "Derecho Administrativo" (Librería Porrúa Hnos, y Cia. 2 ed, México 1939), pp. 313-314.

da para la creación de organismos descentralizados y en la actualidad -- constituyen un grupo bastante numeroso en el que pueden señalarse como más importantes: La Universidad Nacional Autónoma de México, el Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores del Estado, el Instituto del Seguro Social, los Ferrocarriles Nacionales de México, Petróleos Mexicanos, la Lotería Nacional para la Asistencia Pública, Junta de Asistencia Privada, Instituto Nacional de Cardiología, etc..." (53)

Sin embargo, la mayoría de los tratadistas coinciden en que el citado Instituto es un organismo público en virtud de que forma parte de la Administración Pública.

Pero debemos tener en cuenta que sobre todo en la actualidad, - la Administración Pública realiza actividades no sólo públicas, sino también sociales y en ocasiones privadas.

El maestro Alberto Trueba Urbina después de un laborioso estudio, nos presenta su nueva obra, "El Nuevo Derecho Administrativo del Trabajo" en el que revoluciona por completo el concepto clásico del Derecho Administrativo como perteneciente al Derecho Público, para bifurcarlo en dos grandes ramas, con base en los derechos sociales consagrados en nuestra Constitución, textualmente nos dice:

"Nuestra transformación constitucional de 1917 originó la división del DERECHO ADMINISTRATIVO en dos disciplinas autónomas: el derecho público administrativo y el derecho administrativo del trabajo". (54)

En la citada obra, el mencionado maestro nos habla de las actividades privadas, públicas y sociales que realiza el Estado y al referirse a la Administración Social nos indica:

(53) Gabino Fraga, "Derecho Administrativo" (Editorial Porrúa, S.A. 8 - ed, México 1960), p. 218.

(54) Trueba Urbina, ob cit, p. 100.

"La administración social se integra por la totalidad de los organismos administrativos del trabajo, como son las Comisiones del Salario Mínimo y para la Participación de los Trabajadores en las Utilidades de las Empresas, los Institutos de Previsión Social, así como la asociación profesional obrera; las primeras son organismos administrativos del trabajo que al fijar los salarios mínimos y el porcentaje de utilidades, realizan actividades protectoras y reivindicatorias de los obreros; y los segundos, en cuanto a su propia función social y fiscal ejecutiva, por lo que se refiere a la asociación profesional obrera, si bien es cierto que no tiene el carácter de autoridad, sin embargo, los estatutos y reglamentos que formulan se aplican en las relaciones laborales y en los conflictos que se originan con motivo de estas relaciones, como si se trataran de normas jurídicas inmersas en la legislación del trabajo, reconocidas por la Ley en el artículo 359 al facultar a los sindicatos para expedir sus estatutos y reglamentos y a organizar su administración y sus actividades, así como su programa de acción. Además, no debe soslayarse que de acuerdo con la teoría marxista de lucha de clases, que informa la vida de la asociación profesional obrera en el artículo 123, el derecho de asociación obrera no solo tiene por objeto la defensa y mejoramiento de los agremiados, sino también el derecho de lucha para cambiar las estructuras económicas hasta conseguir la supresión del régimen de explotación del hombre por el hombre, mediante la socialización de los bienes de la producción. En general, las autoridades sociales administrativas del trabajo y de la previsión social en el campo de la administración laboral tienen la misión de aplicar la teoría protectora y redentora de los preceptos constitutivos de la Declaración de Derechos Sociales del artículo 123, independientemente de que los representantes del gobierno en dichos organismos forman parte de la Administración Pública, pues son designados por el Presidente de la República; sin embargo, tales representantes al quedar incluidos dentro de la Administración Social, tienen el deber de actuar socialmente para no traicionar los principios fundamentales del derecho mexicano del trabajo y de la previsión social". (55)

Así como existe la Administración Social, tenemos que también existe la descentralización administrativa social, a la cual pertenecen los establecimientos sociales, en los que encontramos los organismos, que el citado juriconsulto denomina institutos de previsión, en donde se localiza el Instituto Mexicano del Seguro Social, exactamente nos dice:-

(55) Trueba Urbina, ob cit, p. 902.

"Precisamente, a pesar de la disposición constitucional sobre la descentralización (se refiere a la fracción XXXI del apartado A del artículo 123) los administrativistas públicos no perciben la diferencia que media entre la descentralización de institutos públicos y de institutos de previsión social, cuyas funciones son totalmente distintas y confunden -- los establecimientos públicos con los establecimientos sociales para -- efecto de la descentralización; sin embargo, insistimos en la diferencia de unos y otros fundándonos en que el concepto de servicio público es distinto del concepto de servicio social: El servicio público se presta a toda la comunidad, en tanto que el servicio social se concreta exclusivamente a la tutela de una clase social como es la clase trabajadora. No obstante, la Ley del Seguro Social en su artículo 5o. declara enfáticamente que el Instituto Mexicano del Seguro Social es un organismo público cuando -- constitucionalmente es un organismo de previsión social". (56)

Como podemos darnos cuenta los establecimientos sociales se encuentran clasificados dentro de la descentralización social, atendiendo al servicio que prestan y éste es social en virtud de que se proporciona a grupos en tanto forman parte de una clase social, la desposeída. En cambio el servicio público se proporciona a la población en general, al que quiere utilizarlo.

La Ley para el Control por parte del Gobierno Federal de los Organismos Descentralizados y Empresas de Participación Estatal, ya preve la prestación de servicios sociales por parte de organismos descentralizados, como se puede ver en la fracción II del artículo segundo de dicho ordenamiento, que a la letra dice:

"Art. 2o. - Para los fines de este capítulo, son organismos descentralizados las personas morales creadas por la Ley del Congreso de la Unión o decreto del Ejecutivo Federal, cualquiera que sea la forma o estructura que adopten, siempre que reúnan los siguientes requisitos:

(56) Trueba Urbina, ob, cit., p. 902

"I. - Que su patrimonio se constituya total o parcialmente con fondos o bienes federales o de otros organismos descentralizados, asignaciones, subsidios, concesiones o derechos que le aporte u otorgue el Gobierno Federal o con el rendimiento de un impuesto específico, y

"II. - Que su objeto o fines sean la prestación de un servicio público o social, la explotación de bienes o recursos propiedad de la Nación, la investigación científica y tecnológica, o la obtención y aplicación de recursos para fines de asistencia o seguridad social". (57)

De todas las consideraciones anteriores se desprende que el servicio que proporciona el Instituto Mexicano del Seguro Social, no es público como lo establece la Ley sino servicio social.

Como ya se dijo anteriormente, para el maestro Trueba Urbina (58), el Instituto mencionado es de previsión social por disposición constitucional, en virtud de que se creó con base en la fracción XXXI en relación con la XXIX del apartado A) del artículo 123, y tomando en cuenta que dicho artículo se localiza en el Título denominado Del Trabajo y de la Previsión Social.

Debemos decir que tiene toda la razón el eminente Maestro al afirmar que el citado Instituto, al igual que otros de las mismas características, son de previsión social. Sin embargo, creemos que en virtud de las últimas reformas que tuvo la Ley del Seguro Social, adaptándola al concepto de seguridad social, que en principio se aplica a los trabaja-

(57) El subrayado es nuestro.

(58) Trueba Urbina, "Nuevo Derecho Administrativo del Trabajo" p. 902.

dores y a sus familiares, pero pretender ampliar su aplicación a toda la población, sobre todo a la económicamente débil, a pesar de haber nacido como organismo de previsión social el Instituto se ha transformado en un organismo de seguridad social.

Por el motivo anterior, tomando en cuenta que tanto el Derecho del Trabajo, como el Derecho Agrario y la Seguridad Social, entre otras materias que tienen por objeto la protección y tutela de los económicamente débiles, pertenecen al Derecho social; pensamos que en realidad el Instituto Mexicano del Seguro Social, es un Organismo de Derecho Social, denominación que consideramos resulta apropiada y que sirve para resaltar la existencia de la Administración Social y por consiguiente la descentralización administrativa social que son objeto de estudio en la reciente obra del maestro Alberto Trueba Urbina.

b) Personalidad Jurídica Propia.

Una de las características de los organismos descentralizados aplicable a los que el maestro Trueba Urbina denomina de previsión social y nosotros llamamos de Derecho Social, es la de que gozan de personalidad jurídica propia, diferente a la personalidad del Estado, para cumplir con éxito sus fines.

Serra Rojas, al referirse a la descentralización por servicio, que resulta aplicable al Instituto Mexicano del Seguro Social como Organismo de Derecho Social, nos dice:

"La descentralización por servicio atiende a la naturaleza técnica del mismo, que exige un organismo autónomo dotado de personalidad jurídica y un patrimonio propio sobre estas bases:

"1. - Es característico de este régimen un orden jurídico especial que determine la organización y funcionamiento de una institución - en la cual se pretende reducir sus relaciones jerárquicas con el poder central.

"2. - Debe el organismo descentralizado procurarse los recursos necesarios para la realización de sus fines y tener el derecho de financiarlos.

"3. - La personalidad y el patrimonio de las instituciones descentralizadas no constituye un elemento diferenciador de las instituciones centralizadas ya que en ellas existe uno y otro elemento necesario - pero no exclusivo". (59)

Como podemos darnos cuenta las principales particularidades de los organismos descentralizados son la personalidad jurídica y patrimonio propios.

En el primer párrafo del artículo segundo de la Ley para el Control por parte del Gobierno Federal, de los Organismos descentralizados y Empresas de Participación Estatal, se menciona que los organismos descentralizados son personas morales, textualmente dice:

"Art. 2o. - Para los fines de este capítulo, son organismos descentralizados las personas morales creadas por la Ley del Congreso de la Unión o decreto del Ejecutivo Federal, cualquiera que sea la forma o estructura que adopten." (60)

El Código Civil del Distrito y Territorios Federales aplicable en materia federal en toda la República, en su artículo 25 nos indica cu

les son las personas morales:

(59) Serra Rojas, ob cit., p.605

(60) El subrayado es nuestro.

"Art. 25.- Son personas morales:

"I.- La nación, los Estados y los municipios;

"II.- Las demás corporaciones de carácter público reconocidas por la ley;

"III.- Las sociedades civiles o mercantiles;

"IV.- Los sindicatos, las asociaciones profesionales y las demás a que se refiere la fracción XVI del artículo 123 de la Constitución Federal;

"V.- Las sociedades cooperativas y mutualistas, y

"VI.- Las asociaciones distintas de las enumeradas que se pongan fines políticos, científicos, artísticos, de recreo o cualquier otro fin lícito, si siempre que no fueren desconocidas por la ley".

Como podemos ver en la fracción segunda del artículo transcrito, de acuerdo con la doctrina tradicional del derecho administrativo, -- quedarían los organismos descentralizados. Sin embargo, atendiendo a -- la existencia del Derecho Social Administrativo y por consiguiente de -- los Organismos de Derecho Social, éstos solo encajarían en la citada -- fracción si la misma estuviera en los siguientes términos: "II.- Las -- demás corporaciones de carácter público o social reconocidas por la ley." Es decir, con el agregado del término social.

Por otra parte, por lo que se refiere al significado de persona -- moral, Castán nos dice:

"Persona moral es la entidad formada para la realización de los fines colectivos y permanentes de los hombres a la que el Derecho objetivo reconoce capacidad para tener derechos y obligaciones". (61)

(61) Citado por Rafael de Pina "Diccionario de Derecho (Editorial Porrúa, S.A., 2 ed. México, 1970) p. 262.

Una persona moral de acuerdo con su origen y fines puede ser de Derecho Público o de Derecho Social. El Instituto Mexicano del Seguro Social es persona moral o jurídica de Derecho Social.

En el artículo quinto de la Ley del Seguro Social se establece -- que el Instituto tiene personalidad y patrimonio propio, textualmente dicho artículo establece:

"Art. 5o. - La organización y administración del Seguro Social, en los términos consignados de esta Ley, está a cargo del organismo público (anteriormente vimos que es de Derecho Social) descentralizado -- con personalidad y patrimonio propios, denominado Instituto Mexicano -- del Seguro Social". (62)

c) Patrimonio Propio.

Con respecto a lo que se entiende por patrimonio, Planiol y Ripert, desde un punto de vista eminentemente civilista lo definen de la siguiente forma:

"Patrimonio es el conjunto de derechos y obligaciones de una persona apreciables en dinero, considerados como una universalidad de derecho". (63)

En nuestro medio, Rafael de Pina nos dice:

"El patrimonio es la suma de bienes y riquezas que pertenecen a una persona; o como el conjunto de derechos y obligaciones que corresponde a un solo titular". (64)

Para los organismos públicos o sociales, consideramos que el patrimonio es el conjunto de bienes, derechos y obligaciones, que utilizan para llevar a cabo los fines para los que fueron creados.

(62) Lo encerrado entre paréntesis y el subrayado es nuestro.

(63) Citados por Leopoldo Aguilar, "Segundo Curso de Derecho Civil", Editorial Porrúa, S. A., México, 1967).

(64) Rafael de Pina, ob, cit, p. 259.

Los organismos descentralizados al igual que tienen personalidad jurídica propia también tienen patrimonio propio. Es decir, el patrimonio que tienen esos organismos es distinto al del Poder Central.

Olivera Toro, al referirse al organismo descentralizado, nos dice que es una unidad administrativa, con los siguientes caracteres:

"Debe su origen a una ley, atiende servicios de carácter técnico, tiene patrimonio propio y personalidad jurídica; su régimen que lo liga con la administración es peculiar para el ente..." (65)

En relación con el patrimonio, todavía agrega algo más, refiriéndose a la finalidad de estos organismos, dice:

"Es una forma de gestión del servicio público (nosotros agregaríamos o social), mediante la afectación de un patrimonio formado con bienes y recursos propios y con una estructura administrativa autónoma en dos órdenes: orgánica y técnica..." (66)

Como lo mencionamos al final del subinciso anterior, en el artículo quinto de la Ley del Seguro Social, se establece que el Instituto Mexicano del Seguro Social tiene patrimonio propio.

El artículo 242 de la citada Ley nos indica, los bienes que constituyen el patrimonio del Instituto, dicho artículo textualmente dice:

(65) Jorge Olivera Toro "Manual de Derecho Administrativo" (Editorial-Porrúa, S.A. 2 ed, México, 1967), p. 234.

(66) Ibi d, nota anterior, aclarando que lo encerrado entre paréntesis es nuestro.

Artículo 242.- Constituyen los recursos del Instituto:

I.- Las cuotas a cargo de los patrones, trabajadores y demás sujetos que señala la Ley, así como la contribución del Estado;

II.- Los intereses, alquileres, rentas, rendimientos, utilidades y frutos de cualquier clase, que produzcan sus bienes;

III.- Las donaciones, herencias, legados, subsidios y adjudicaciones que se hagan a su favor; y

IV.- Cualesquiera otros ingresos que le señalen las leyes y reglamentos.

2.- Organos

Los órganos superiores del Instituto Mexicano del Seguro Social son: Asamblea General, consejo Técnico, Comisión de Vigilancia y Director General.

Las atribuciones que desempeñan estos órganos son muy similares a los que tienen las sociedades mercantiles, sobre todo de la Sociedad Anónima, aunque por supuesto, con fines completamente distintos, — ya que el principal fin de una sociedad mercantil es el de lograr el mayor lucro posible. En cambio, el del Instituto es el de lograr el mayor bienestar posible de la colectividad.

a) Asamblea General

La Asamblea General es la autoridad suprema del Instituto Me-

xicano del Seguro Social, el artículo 247 de la Ley establece:

Artículo 247. - La autoridad suprema del Instituto es la Asamblea General integrada por 30 miembros que serán designados en la forma siguiente:

- I. - 10 por el Ejecutivo Federal;
- II. - 10 por las organizaciones patronales; y
- III. - 10 por las organizaciones de trabajadores.

Dichos miembros durarán en su encargo 6 años, pudiendo ser --reelectos.

Con respecto a la designación de los miembros de la Asamblea General el artículo 248 determina:

Artículo 248. - El Ejecutivo Federal establecerá las bases para determinar las organizaciones de trabajadores y de patrones que deben intervenir en la designación de los miembros de la Asamblea General.

Al Director General le corresponde presidir la Asamblea General, el artículo 249 preceptúa:

Artículo 249. - La Asamblea General será presidida por el Director General y deberá reunirse ordinariamente una o dos veces al año y extraordinariamente en cuantas ocasiones sea necesario, de acuerdo con lo que disponga el reglamento relativo.

Por lo que respecta a las funciones de este órgano, los artículos 250 y 251 determinan:

Artículo 250. - La Asamblea General discutirá anualmente, para su aprobación o modificación, en su caso, el estado de ingresos y gastos, el balance contable, el informe de actividades presentado por el Director General, el programa de actividades y el presupuesto de ingresos y egresos para el año siguiente, así como el informe de la Comisión de Vigilancia.

Cada tres años, la propia Asamblea conocerá para su aprobación o modificación, el balance actuarial que presente cada trienio el Consejo técnico.

Artículo 251.- La suficiencia de los recursos para los diferentes ramos del seguro debe ser examinada periódicamente por lo menos - cada tres años, al practicarse el balance actuarial. Al elaborar dicho balance el Instituto investigará estadísticas sobre el desarrollo de los fondos menos colectivos de importancia para la vida del Seguro Social y establecerá la comprobación del desarrollo efectivo con las previsiones actuales.

Si el balance actuarial acusare superávit, éste se destinará a constituir un fondo de emergencia hasta el límite máximo del 20% de la suma de las reservas técnicas. Después de alcanzar este límite, el superávit se aplicará, según la decisión de la Asamblea General al respecto, a mejorar las prestaciones de los diferentes ramos del Seguro Social.

En el Reglamento de la Asamblea General del Instituto Mexicano del Seguro Social, publicado en el Diario Oficial de la Federación el día 12 de febrero de 1945, se establecen importantes disposiciones que complementan las señaladas en la Ley, entre las que podemos citar:

"El cargo de miembro de la Asamblea General será honorario y en ningún caso percibirá emolumentos". (67).

"La Asamblea General tendrá cada año un período de sesiones ordinarias, que comenzará el segundo lunes del mes de febrero, salvo que por circunstancias justificadas debe alterarse y no podrá prolongarse por más de 12 días hábiles". (68)

"En la primera sesión ordinaria de cada año, el Director del Instituto declarará abierto el período de sesiones ordinarias del año y procederá a informar de los trabajos desarrollados en el ejercicio anterior, a presentar el balance contable, el plan de trabajo y los presupuestos de ingresos y egresos del ejercicio siguiente". (69)

(67) Artículo 2o.

(68) Artículo 4o.

(69) Artículo 5o.

"En la segunda sesión ordinaria, la Comisión de Vigilancia que actuó durante el ejercicio anterior, rendirá su dictamen sobre la memoria y el balance contable". (70)

"Serán sesiones extraordinarias las que se celebre fuera de los períodos normales, previa convocatoria publicada en el "Diario Oficial" por el Consejo Técnico, la Comisión de Vigilancia o el Director General". (71)

"En las sesiones se dará cuenta con los asuntos en el orden siguiente:

"a) Lectura y aprobación, en su caso, del acta de la sesión anterior, y

"b) Discusión de los dictámenes comprendidos en la Orden del Día". (72)

"La asamblea General podrá por mayoría de votos de sus miembros presentes, constituirse en sesión permanente para tratar los asuntos a que se refiere el acuerdo relativo, pero durante esta sesión no podrá tratarse ningún otro asunto que no esté comprendido en ese acuerdo". (73)

"Los miembros de la Asamblea General, asistirán con toda regularidad a las sesiones y cuando su ausencia perjudique las labores de la asamblea a juicio de ésta, su presidente lo comunicará a la Secretaría del Trabajo y Previsión Social, para que se proceda a nueva designación por el sector a que corresponda". (74)

"El quórum queda formado con 6 miembros de cada sector, pero si citada una sesión ordinaria o extraordinaria por 2 veces no concurren representantes de determinado sector, la sesión se efectuará con quórum de 16 miembros de cualquiera de los sectores". (75)

"Las votaciones serán siempre nominales". (76)

"En la segunda sesión ordinaria la Asamblea General elegirá -- cuando corresponda, a los integrantes del Consejo Técnico y de la Comisión de Vigilancia. Los elegidos protestarán inmediatamente el cargo, pero asumirán sus funciones hasta el día siguiente de concluido el período de sesiones correspondientes". (77)

(70) Artículo 6o.

(71) Artículo 8o.

(72) Artículo 10.

(73) Artículo 11.

(74) Artículo 13.

(75) Artículo 18

(76) Artículo 19

(77) Artículo 25.

"Cada sector hará la proposición de consejeros por mayoría -- del total de sus integrantes ya que solo podrá ser rechazada por la Asamblea General, por falta de los requisitos reglamentarios para su designación". (78)

b) Consejo Técnico

El Consejo Técnico es el representante legal y el administrador del Instituto Mexicano del Seguro Social. El artículo 252 de la Ley, establece el carácter del Consejo Técnico, la forma en que se integra, quien lo preside, la manera en que se designan los consejeros, el tiempo que duran en su cargo, así como la forma en que se les revoca. Dicho artículo lo exactamente dispone:

Artículo 252.- El Consejo Técnico será el representante legal y el administrador del Instituto y estará integrado hasta por 12 miembros correspondiendo designar 4 de ellos a los representantes patronales en la Asamblea General, cuatro a los representantes de los trabajadores y cuatro a los representantes del Estado, con sus respectivos suplentes. - El Ejecutivo Federal, cuando lo estime conveniente, podrá disminuir a la mitad la representación estatal.

El Director General será siempre uno de los Consejeros del Estado y presidirá el Consejo Técnico.

Cuando debe renovarse el Consejo Técnico, los sectores representativos del Estado, de los patrones y de los trabajadores propondrán miembros propietarios y suplentes para los cargos de Consejero. La designación será hecha por la Asamblea General en los términos que fije el reglamento respectivo.

Los Consejeros así electos durarán en su cargo 6 años, pudiendo ser reelectos.

La designación será revocable siempre que la pidan los miembros del sector que hubiese propuesto al Consejero de que se trate o por causas justificadas para ello. En todo caso, el acuerdo definitivo corresponde a la Asamblea General, la que resolverá lo conducente en los términos del reglamento mediante procedimientos en que se oiga en defensa al Consejero cuya remoción se solicita.

Por otra parte, el artículo 253 establece sus atribuciones que -- son:

I. - Decidir sobre las inversiones de los fondos del Instituto con sujeción a lo prevenido en esta Ley y sus reglamentos;

II. - Resolver las operaciones del Instituto exceptuando aquellas que por su importancia ameriten acuerdo expreso de la Asamblea General, de conformidad con lo que al respecto determinen esta Ley y reglamento;

III. - Establecer y clausurar Delegaciones del Instituto;

IV. - Convocar a Asamblea General ordinaria o extraordinaria;

V. - Discutir y en su caso, aprobar el presupuesto de ingresos y egresos, así como el programa de actividades que elabore la Dirección General;

VI. - Expedir los Reglamentos Interiores que menciona la fracción X del artículo 240 de esta Ley;

VII. - Conceder, rechazar y modificar pensiones, pudiendo delegar estas facultades a las dependencias competentes;

VIII. - Nombrar y remover al Secretario General, a los Subdirectores, Jefes de Servicio y Delegados, en los términos de la fracción VII del Artículo 257 de esta Ley;

IX. - Extender el regimen obligatorio del Seguro Social en los términos del artículo 14 de la Ley y autorizar la iniciación de servicios;

X. - Proponer al Ejecutivo Federal las modalidades al regimen obligatorio a que se refiere el artículo 16 de esta Ley;

XI. - Autorizar la celebración de convenios relativos al pago de cuotas;

XII. - Conceder a derechohabientes del regimen en casos excepcionales y previo el estudio socioeconómico respectivo, el disfrute de prestaciones médicas y económicas previstas por esta Ley, cuando no -

está plenamente cumplido algún requisito legal y el otorgamiento del beneficio sea evidentemente justo o equitativo;

XIII.- Autorizar, en la forma y términos que establezca el Reglamento relativo, a los Consejos Consultivos Delegaciones para ventilar y, en su caso resolver, el recurso de inconformidad a que se refiere el artículo 274; y

XIV.- Las demás que señalen esta Ley y sus reglamentos.

Por lo que se refiere a las sesiones del Consejo Técnico, el Reglamento de la Ley del Seguro Social en lo relativo a la Inscripción de Patrones y Trabajadores, Funcionamiento de la Dirección General del Instituto y Sesiones del Consejo Técnico" (79), establece:

"El Consejo Técnico tendrá sesión ordinaria una vez a la semana; presidirá siempre el Director General. Para que haya quórum, deberán concurrir cinco de sus integrantes como mínimo, debiendo estar, cuando menos, un representante de cada sector, Las sesiones extraordinarias se verificarán cada vez que sean convocadas por el presidente del Consejo". (80)

"Para que haya decisión del Consejo Técnico, deberán votar en el mismo sentido, cuando menos, cinco de sus integrantes". (81)

"Cuando un miembro del Consejo Técnico se vea impedido de concurrir a dos o más sesiones consecutivas, el presidente podrá llamar al suplente respectivo". (82)

c) Comisión de Vigilancia

La Comisión de Vigilancia se encuentra integrada de acuerdo con el artículo 254 de la Ley, por seis miembros, que duran en su cargo el mismo tiempo que los integrantes de la Asamblea General y del Consejo

(79) Publicado en el Diario Oficial de la Federación el 14 marzo de 1943.

(80) Artículo 23

(81) Artículo 24

(82) Artículo 25.

jo Técnico y solo pueden ser destituidos mediante el procedimiento señalado para los miembros de estos dos órganos.

Aunque debemos aclarar que en la exposición de motivos de la Ley original de 1942 se proponía que la Comisión de Vigilancia tuviera únicamente tres miembros y que el Consejo Técnico se integrara con 6. Por lo que hace a la Comisión de Vigilancia, la exposición de motivos dice:

"Por último la Comisión de Vigilancia estará compuesta por 3 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 representativos propuestos integren la Comisión de Referencia".-- (83)

Una diferencia, que consideramos esencial con respecto a la Asamblea General y al Consejo Técnico, es la de que los integrantes de la Comisión de Vigilancia pueden ser personas que no formen parte de los sectores representativos. Esto se debe a las funciones de la Comisión, que requiere de personal especializado y por lo tanto de dirigentes que conozcan la materia. Sin embargo, existe la ventaja en los términos del artículo 254 de la Ley, de que sean los sectores representativos los que designen a los integrantes de dicha Comisión.

Por lo que se refiere a las atribuciones de la Comisión de Vigilancia, el artículo 255 de la Ley dispone:

Artículo 255. - La Comisión de Vigilancia tendrá las atribuciones siguientes:

(83) El subrayado es nuestro.

I. - Vigilar que las inversiones se hagan de acuerdo con las disposiciones de esta Ley y sus reglamentos;

II. - Practicar la auditoría de los balances contables y comprobar los avalúos de los bienes materia de operaciones del Instituto;

III. - Sugerir a la Asamblea y al Consejo Técnico, en su caso, las medidas que juzgue convenientes para mejorar el funcionamiento del Seguro Social;

IV. - Presentar ante la Asamblea General un dictamen sobre el informe de actividades y los estados financieros presentados por el Consejo Técnico, para cuyo efecto éstos serán dados a conocer con la debida oportunidad; y

V. - En casos graves y bajo su responsabilidad, citar a Asamblea General extraordinaria.

d) Director General

En atención al artículo 256 de la Ley, el Director General del Instituto Mexicano del Seguro Social es nombrado por el Presidente de la República, debiendo ser mexicano por nacimiento.

Las atribuciones del Director General las encontramos consignadas en el artículo 257, que a la letra dice:

Artículo 257. - El Director General tendrá las siguientes atribuciones:

I. - Presidir las sesiones de la Asamblea General y del Consejo Técnico;

II. - Ejecutar los acuerdos del propio consejo;

III. - Representar al Instituto Mexicano del Seguro Social ante toda clase de autoridades, organismos y personas, con la suma de facultades generales y especiales que requiera la Ley, inclusive para substituir o delegar dicha representación;

IV. - Presentar anualmente al Consejo el informe de actividades así como el programa de labores y el presupuesto de ingresos y egresos para el siguiente período;

V. - Presentar anualmente al Consejo Técnico el balance contable y el estado de ingresos y gastos;

VI. - Presentar cada tres años al Consejo Técnico el balance actuarial;

VII. - Proponer al Consejo la designación o destitución de los -- funcionarios mencionados en la fracción VIII del artículo 253;

VIII. - Nombrar y remover a los demás funcionarios y trabajadores; y

IX. - Las demás que señalan las disposiciones de esta Ley y sus reglamentos.

De acuerdo con el artículo 258, el Director General tiene derecho de veto sobre las resoluciones del Consejo Técnico, en los casos -- que fije el reglamento, y que tiene por objeto suspender la aplicación hasta que la Asamblea General resuelva en definitiva.

En el reglamento mencionado en la nota número (79), en una forma más amplia se establecen las atribuciones del Director General:

Son atribuciones del Director General:

I. - Presidir las sesiones del Consejo Técnico;

II. - Ejecutar los acuerdos del propio Consejo;

III. - Representar al Instituto Mexicano del Seguro Social ante -- las autoridades administrativas, judiciales y del trabajo, con todas las facultades generales y las que requieran cláusula especial conforme a la ley;

IV. - Presentar anualmente al consejo el balance contable, la -- memoria de cada ejercicio y el plan de trabajo para el siguiente;

V. - Proponer al consejo de designación y destitución del secretario general, de los jefes de Departamento del Instituto y de los administradores de las cajas locales y regionales;

VI. - Nombrar a los empleados subalternos y en su caso, rescindir los contratos relativos con apego a las disposiciones de la Ley del trabajo;

VII. - Administrar bienes y ejercer actos de dominio cuando el Consejo Técnico le otorgue el poder respectivo;

VIII. - Ejercer en nombre del Consejo Técnico el control administrativo del instituto y la dirección de los servicios del Seguro Social;

IX. - Formular los presupuestos que demanden la administración del instituto y los servicios del Seguro Social;

X. - Cubrir los sueldos y honorarios señalados en los presupuestos aprobados;

XI. - Disponer los pagos y gastos generales que demanden la administración y los servicios del instituto;

XII. - Inspeccionar personalmente los diversos departamentos y servicios, dando cuenta al Consejo Técnico de los resultados;

XIII. - Aplicar las sanciones disciplinarias fijadas en el reglamento interior del trabajo;

XIV. - Dar cuenta al Consejo Técnico en la primera sesión de cada mes, de las erogaciones a que se refiere la fracción XI, así como de la situación general de la caja;

XV. - Autorizar las certificaciones, documentos y copias que sea necesario expedir por el Instituto;

XVI. - Hacer levantar y autorizar las actas de las sesiones celebradas por el Consejo Técnico;

XVII. - Conceder licencias al personal del Instituto;

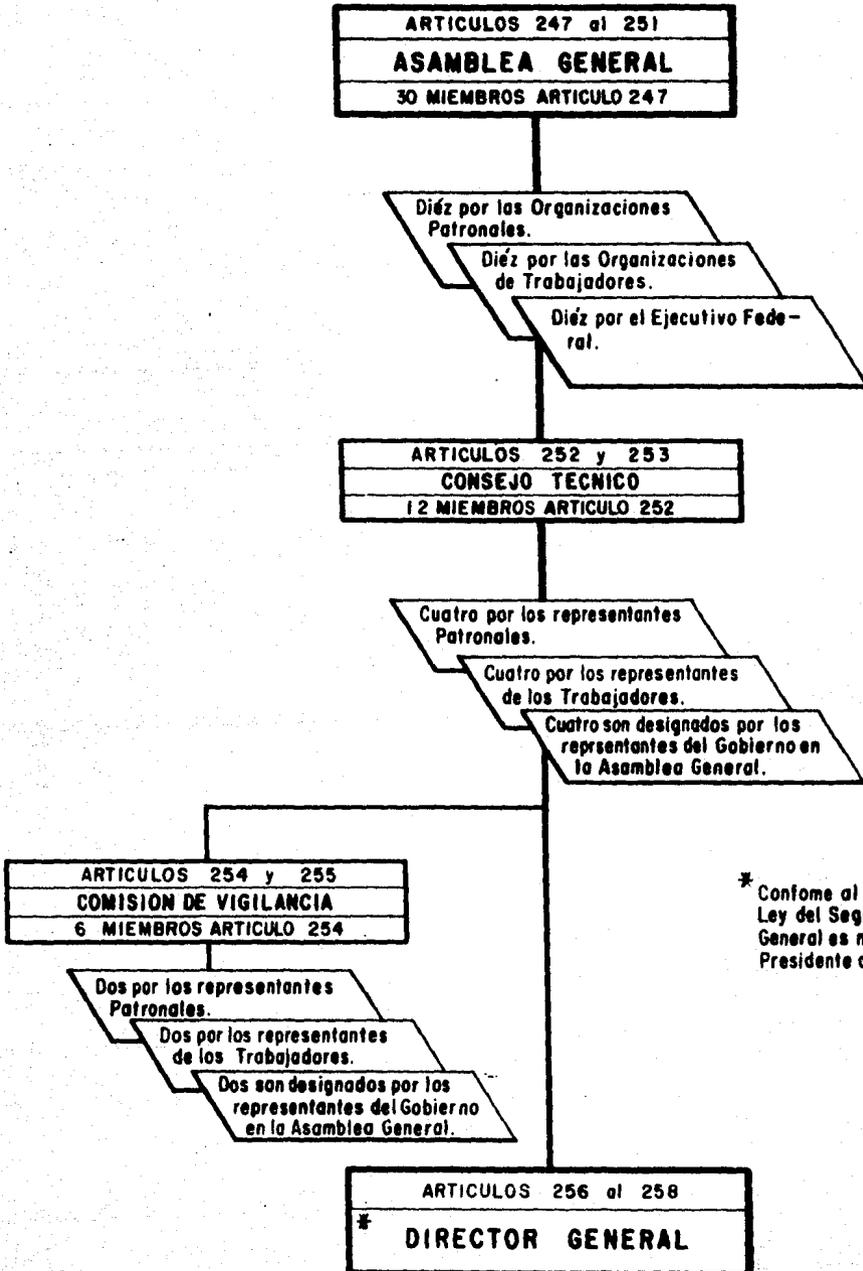
XVIII. - En general, velar por el estricto cumplimiento de las disposiciones legales y reglamentarias". (84)

Por lo que se refiere a los casos en que puede operar el derecho de veto del Director General, el reglamento citado dispone:

**ORGANIGRAMA DESGLOSADO DE LOS ORGANOS
SUPERIORES DEL INSTITUTO MEXICANO DEL
SEGURO SOCIAL CONFORME A LA LEY**

65-A

e)



* Conforme al Artículo 256 de la Ley del Seguro Social, el Director General es nombrado por el Presidente de la Republica.

"El Director General tendrá derecho de veto sobre las resoluciones del Consejo Técnico, en los siguientes casos:

"I. - Cuando a su juicio, se tomen acuerdos contrarios a la Ley del Seguro Social y sus reglamentos;

"II. - Cuando a su juicio, se acuerden operaciones inconvenientes o ruinosas para el Instituto". (85)

3. - Atribuciones

El artículo 240 de la Ley del Seguro Social establece las atribuciones del Instituto Mexicano del Seguro Social, en los términos siguientes:

Artículo 240. - El Instituto Mexicano del Seguro Social tiene las atribuciones siguientes:

I. - Administrar los diversos ramos del Seguro Social y prestar los servicios de beneficio colectivo que señala la ley;

II. - Recaudar las cuotas y percibir los demás recursos del Instituto;

III. - Satisfacer las prestaciones que se establecen en esta Ley;

IV. - Invertir sus fondos de acuerdo con las disposiciones de esta ley;

V. - Realizar toda clase de actos jurídicos necesarios para cumplir sus finalidades;

VI. - Adquirir bienes muebles e inmuebles dentro de los límites legales;

VII. - Establecer clínicas, hospitales, guarderías infantiles, -- farmacias, centros de convalecencia y vacacionales, así como escuelas de capacitación y demás establecimientos para el cumplimiento de los fines que le son propios, sin sujetarse a las condiciones, salvo las sanitarias que fijen las leyes y los reglamentos respectivos para empresas privadas con finalidades similares;

(85) Artículo 21.

VIII.- Organizar sus dependencias;

IX.- Di fundir conocimientos y prácticas de previsión y seguridad social;

X.- Expedir sus reglamentos interiores; y

XI.- Las demás que le confieran esta Ley y sus reglamentos.

Para el cumplimiento de sus funciones el Instituto puede contar con el auxilio de las autoridades tanto federales y locales. Al respecto, el artículo 241 de la ley establece:

Artículo 241.- Las autoridades federales y locales deberán prestar el auxilio que el Instituto solicite, para el mejor cumplimiento de sus funciones.

El Instituto tendrá acceso a toda clase de material estadístico, censal y fiscal y, en general, a obtener de las oficinas públicas cualquier dato o informe que ese considere necesario, de no existir prohibición legal.

En los inicios del Instituto Mexicano del Seguro Social, únicamente contaba, además de los órganos superiores, con las siguientes dependencias:

"Para la atención y el desarrollo de las labores que le imponen al Instituto la Ley y sus reglamentos, se establecen además de la Secretaría General, las dependencias siguientes:

Subdirección Técnica
 Subdirección Médica
 Subdirección Administrativa
 Departamento de Construcciones
 Departamento Jurídico y de Estudios Económicos
 Departamento de Prensa, Publicidad y Acción Social
 Departamento de Cajas Regionales
 Departamento de Caja

**Departamento de Compras
Departamento de Laboratorios de Producción y Farmacias, y
Oficina de Inspección, Investigación y Quejas (86)**

Actualmente, el Instituto tiene una organización bastante completa para el buen funcionamiento del mismo, disponiendo para tal efecto de las siguientes dependencias principales:

1. - ASAMBLEA GENERAL
2. - CONSEJO TECNICO
3. - COMISION DE VIGILANCIA
4. - DIRECCION GENERAL
5. - COMISION INTERNA DE ADMINISTRACION
6. - SECRETARIA GENERAL
7. - SUBDIRECCION GENERAL MEDICA
 8. - Jefatura de Servicios Médicos del Valle de México
 9. - Jefatura de Servicios Médicos Foráneos
 10. -Jefatura Medicina Preventiva
 11. -Jefatura de Planeación y Supervisión Médica
 12. -Jefatura de Enseñanza e Investigación
 13. -Jefatura de Serv. Médicos al Campo y Solidaridad Social
 14. -Departamento de Riesgos de Trabajo.
15. - SUBDIRECCION GENERAL ADMINISTRATIVA
 16. - Contraloría General
 17. - Tesorería General
 18. - Jefatura de Adquisiciones
 19. - Jefatura de Servicios Técnicos
 20. - Jefatura de Prestaciones Sociales
 21. - Jefatura de Servicios Generales
 22. - Jefatura de Proyectos
 23. - Jefatura de Conservación
 24. - Jefatura de Construcciones

- 25.- Jefatura de Servicios de Personal
- 26.- Jefatura de Coordinación de Delegaciones
- 27.- Jefatura de Nuevos Programas
- 28.- Unidad de Procesamiento de Datos
- 29.- Departamento Actuarial

30.- SUBDIRECCION GENERAL JURIDICA

- 31.- Jefatura de Servicios Legales
- 32.- Jefatura de Relaciones Laborales
- 33.- Jefatura de Orientación y Quejas

34.- SUBDIRECCION GENERAL DE CONTROL

- 35.- Jefatura de Auditoría General
- 36.- Jefatura de Evaluación de Normas y Resultados

- 37.- Unidad de Informática
- 38.- Unidad de Inconformidades
- 39.- Unidad de Organización y Métodos
- 40.- Unidad de Planeación y Programa
- 41.- Unidad Técnico-Jurídica

- 42.- Departamento de Prensa y Difusión
- 43.- Departamento de Asuntos Internacionales
- 44.- Delegaciones Regionales y Estatales

4.- Ramos del Seguro Social

a) Riesgos de Trabajo

La teoría del riesgo profesional, como se indica en la exposición de motivos de la Ley Federal del Trabajo, se inicia en el siglo pasado y tiene como finalidad responsabilizar al empresario de las enfermedades o accidentes que por razones de trabajo sufran los trabajadores.

Los riesgos de trabajo son los accidentes y enfermedades a que están expuestos los trabajadores en ejercicio o con motivo del trabajo.

(87)

En la actualidad, gracias a las medidas de prevención han disminuído bastante los accidentes y enfermedades profesionales.

El Centro Regional de Ayuda Técnica, con respecto a lo anterior, en los Estados Unidos de Norteamérica, nos dice:

"Casi todos los riesgos son relativamente leves y son comunes, la menos hasta cierto grado es prácticamente en todas las ramas de la industria y en los diversos tipos de actividades productoras. La gran atención que se ha prestado, desde que se inició el movimiento en favor de la seguridad tendiente a evitar riesgos en los lugares de trabajo en todo el país, es lo que ha dado por resultado que en términos generales, las fábricas sean relativamente seguras; pero continúa existiendo una proporción de lesionados innecesariamente elevada en todos aquellos lugares en los que no se ha dado debida atención a otras medidas indispensables para prevenir accidentes. En gran número de plantas industriales, la eliminación de riesgos se lleva a cabo en grado extremo, con el propósito fundamental de que sea casi imposible que los trabajadores se lesionen". (88)

En nuestro medio el seguro de riesgos de trabajo que proporciona el Instituto Mexicano del Seguro Social, mediante el pago de una cuota que cubre el patrón, lo libera de la responsabilidad de accidentes o enfermedades a que se encuentra expuesto el trabajador en ejercicio o con motivo del trabajo. (89)

Es conveniente hacer notar que es mucho mejor el sistema de pensiones que otorga el Instituto a sus asegurados y en ocasiones a sus familiares, al que se proporciona por un patrón o empresario, que no --

(87) Artículo 48 de la Ley del Seguro Social

(88) Agencia para el Des. Internacional "Acc. de Trabajo" (Boletín 67 2a. ed., Depto. de Trab. de los E.U., tr. Safety Subjects, 1964). p.8.

(89) Artículo 60 de la Ley.

tenga inscritos a sus trabajadores, ya que éste lo hace mediante una indemnización como lo establece la Ley Federal del Trabajo, que de ninguna forma se entrega durante toda la vida del asegurado o del beneficiario, o por el tiempo necesario hasta que desaparezcan las causas que lo motivaron como sucede con las pensiones. En relación con esto, Benito Coquet nos dice:

"Cuando una empresa queda adscrita al Seguro Social, sus trabajadores quedan de inmediato bajo el sistema de pensiones y no de indemnización global que señala la Ley Federal del Trabajo. La superioridad de la pensión es evidente, ya que, en caso de invalidez, asegura un ingreso permanente durante toda la vida del trabajador en lugar de una sola suma de dinero que fácilmente es comida y deja a la familia en el desamparo". (90)

Consideramos que con el sistema del Seguro Social no solo resultan beneficiados los asegurados y sus familiares, sino también el patrón, en virtud de que al ocurrir algún siniestro con motivo del trabajo en el que resultaran varios incapacitados o muriesen algunos de los trabajadores, se vería en la imperiosa necesidad de no existir el Seguro Social o no encontrarse inscrito en él, de erogar cuantiosas sumas de dinero, que la mayoría de las veces, a menos de ser un empresario grande, no resistiría esas erogaciones. Como podemos darnos cuenta el Seguro Social, a pesar de que se le tiene que pagar cierta cuota periódicamente, a la que sea como sea se acostumbra el patrón, influye en el mantenimiento de la estabilidad económica del país, principalmente en lo que se refie

(90) Benito Coquet, ob cit, p. 103

re a riesgos de trabajo, que de no ser así llevaría a la quiebra a muchísimas empresas, por las fuertes sumas que tendrían que pagar de inmediato cuando varios trabajadores fuesen víctimas de algún infortunio con motivo del trabajo.

Es muy loable el espíritu de la Ley de considerar también como accidente de trabajo, el que pudiera ocurrirle al trabajador al trasladarse de su casa al trabajo, o de éste a aquella. El artículo 49 de la Ley, después de decirnos que se entiende por accidente de trabajo, se refiere a lo anterior:

"Artículo 49.- Se considera accidente de trabajo, toda lesión orgánica o perturbación funcional, inmediata o superior, o la muerte -- producida repentinamente en ejercicio, o con motivo del trabajo, cualquiera que sea el lugar y el tiempo en que se preste.

"También se considerará accidente de trabajo el que se produzca al trasladarse el trabajador directamente de su domicilio al lugar de trabajo, o de éste a aquél".

El artículo 50 de la Ley nos da un concepto de la enfermedad de trabajo, dicho precepto establece:

"Artículo 50.- Enfermedad de trabajo es todo estado patológico derivado de la acción continuada de una causa que tenga su origen o motivo en el trabajo, o en el medio en que el trabajador se vea obligado a prestar sus servicios. En todo caso, serán enfermedades de trabajo las consignadas en la Ley Federal del Trabajo.

Por su parte, la Ley Federal del Trabajo en su artículo 513, - describe la tabla de enfermedades a las que pueden verse afectados los trabajadores, según el lugar y la forma en que desarrollen sus actividades.

des.

Un riesgo de trabajo puede producir: incapacidad temporal, incapacidad permanente parcial, incapacidad permanente total o muerte. -

(91)

La Ley Federal del Trabajo en sus artículos 478, 479 y 480, nos definen las tres clases de incapacidades que pueden producir los riesgos de trabajo, en los siguientes términos.

"Artículo 478. - Incapacidad temporal es la pérdida de facultades o aptitudes que imposibilita parcial o totalmente a una persona para desempeñar su trabajo por algún tiempo".

"Artículo 479. - Incapacidad permanente parcial es la disminución de las facultades o aptitudes de una persona para trabajar."

"Artículo 480. - Incapacidad permanente total es la pérdida de facultades o aptitudes de una persona que lo imposibilita para desempeñar cualquier trabajo por el resto de su vida".

El trabajador que sufre un riesgo de trabajo tiene derecho a las siguientes prestaciones en especie: asistencia médica, quirúrgica y farmacéutica; servicio de hospitalización; aparatos de prótesis y ortopedia; y rehabilitación. (92)

Como podemos ver, en la Ley vigente del Seguro Social, se incluye como derecho el de rehabilitación. Con respecto a esta innovación en la Ley, Moreno Padilla nos dice:

(91) Art. 62 de la Ley del Seguro Social

(92) Art. 63 de la Ley del Seguro Social

"El Derecho a la rehabilitación es nuevo en esta Ley y constituye un acierto del legislador; de esta manera el trabajador podrá acudir a los centros especializados a realizar ejercicios repetitivos con ayuda de aparatos especiales a fin de recuperar su salud. Es de notar que el Instituto, antes de tener la obligación legal de otorgar este servicio, ya lo proporcionaba a las personas necesitadas". (93)

El artículo 65 de la Ley se refiere a las prestaciones en dinero a que tiene derecho el asegurado que sufre un riesgo de trabajo.

Cuando el riesgo de trabajo produce la muerte del asegurado, los beneficiarios de acuerdo con el artículo 71 de la Ley, tienen derecho a que el Instituto les otorgue según corresponda, gastos de funeral, pensión de viudez, pensión de orfandad y pensión de ascendientes (si no existen viuda o huérfanos).

Por lo que se refiere al incremento de las pensiones, con motivo de riesgos de trabajo, nos remitimos a lo establecido en los artículos 75 y 76 de la Ley del Seguro Social.

Al patrón le corresponde cubrir la cuota, en la cuantía que le corresponde, atendiendo a los riesgos inherentes a su negociación, para la cual se clasifican las empresas en clases, de acuerdo con el riesgo mínimo, medio y máximo. (94).

El Reglamento de Clasificación de empresas y grados de riesgo para el Seguro de Accidentes del Trabajo y Enfermedades, aplicable de-

(93) Javier Moreno Padilla, "Nueva Ley del Seguro Social" Editorial Trillas, México 1973, p. 64.

(94) Artículo 79 de la Ley.

acuerdo con el artículo tercero transitorio de la Ley vigente, se refiere en forma detallada a lo preceptuado por el artículo 79 de la Ley del Seguro Social.

La prevención de los riesgos de trabajo resulta indispensable en un sistema de seguridad social, a ella se refieren los artículos del 88 al 91 de la Ley del Seguro Social.

b) Enfermedades y Maternidad.

La salud, no solo es el estado en que el ser orgánico realiza normalmente sus funciones, sino que es el don máspreciado que existe en la vida y sin el cual no se hace nada.

Gustavo Arce Cano, al referirse a la salud, en el capítulo relativo al Seguro de Enfermedades y Maternidad nos dice:

"La salud es de gran valor aunque muchas veces, sin querer, no se le aprecia. Es algo muy querido y codiciado porque sin ella no hay vida ni felicidad. Es muy importante cuidarla como también, es muy importante curar al enfermo. De acuerdo con la Declaración de los Derechos Humanos, el Seguro Social garantiza la salud y el bienestar individual y colectivo porque es un bien económico y del hombre de valor incalculable". (95)

Al Estado le interesa que la población se encuentre sana para que esté en aptitud de explotar los recursos naturales del país o para que sus integrantes den el mayor rendimiento en la actividad que desarro

(95) Gustavo Arce Cano, "De los Seguros Sociales a la Seguridad Social", (Editorial Porrúa, S. A., México 1972) p. 217.

llen, ya sea físicamente o intelectualmente; lo que a fin de cuentas permite incrementar la riqueza nacional con el consiguiente beneficio social. Así tenemos que en nuestro medio, el Estado a través del Seguro Social proporciona el Seguro de Enfermedad incluido en el Seguro de Maternidad, que en principio se aplica a los trabajadores y sus beneficiarios, pero que poco a poco tiende a extender su aplicación a toda la población.

Enrique Serrano Guirado, al referirse a los fines del Seguro de Enfermedades nos dice:

"El Seguro de Enfermedad que mira, entre los males de la sociedad, a la perturbación de la salud y cuanto con ella esté relacionado, dispone de medios no solamente curativos ni siquiera exclusivamente sanitarios, puesto que persigue en el conjunto de sus fines la supresión en causas y efectos de cuanto atenta al bienestar colectivo y en cuanto afecta al riesgo que cubre". (96)

Por lo que se refiere a la maternidad, no debemos olvidar que la mujer es madre y es esposa, y en el noble trance de la maternidad es necesario que disponga de todos los medios necesarios que le permitan tener un parto afortunado. Porque no debemos olvidar que una de las graves causas de la mortalidad infantil, es el que se realicen los nacimientos en malas condiciones de higiene o sin la adecuada atención de un especialista.

Son los económicamente débiles, los que más necesitan de esta-

(96) Enrique Serrano Guirado, "El Seguro de Enfermedad y Sus Problemas", (Tesis para obtener el grado de Doctor en Ciencias Políticas y Económicas), Madrid 1950, p. 101.

clase de seguros, porque precisamente la mayoría de las veces, no cuentan con los recursos para allegarse las prestaciones a que se refieren. Con respecto a esto, en la Exposición de Motivos de la Ley Original del Seguro Social de 1942, al referirse al seguro de enfermedades y maternidad, se expresó:

"En la parte general de esta exposición de motivos se han expresado conceptos que apoyan ampliamente la implantación del Sistema del Seguro Social, los cuales cobran mayor fuerza cuando se refieren a la protección de los económicamente débiles en los casos de enfermedades y de maternidad".

Por su parte, Miguen Angel Cordine, al referirse al objeto del Seguro de Maternidad, textualmente indica:

"El seguro de maternidad tiene por objeto la protección bioeconómica de la mujer con motivo del embarazo, parto y puerperio, y de su hijo en un período inmediato posterior al nacimiento (período de lactancia). Se trata de un seguro integral en el sentido de que su acción tutelar comprende todos los aspectos comprendidos en esta contingencia."(97)

En nuestro medio como ya lo indicamos, el seguro de maternidad se encuentra regulado junto con el seguro de enfermedad en la Ley del Seguro Social, denominándose este ramo de seguro como Seguro de Enfermedades y Maternidad.

El artículo 92 de la Ley, en forma amplia nos indica quienes quedan amparados por este seguro y Moreno Padilla lo resume en la siguiente forma:

(97) Miguen Angel Cordine "Derecho de Seguridad Social" (EUDEBA Editorial Universitaria de Buenos Aires), Argentina, 1966, p.144.

"Las personas que gozan de este servicio se pueden resumir en la siguiente clasificación:

"1.- Trabajador, pensionado

"2.- Esposa compañera.

"3.- Hijos de trabajadores, en la siguiente forma:

a) Hasta los 16 años, sin requisito alguno;

b) hasta los 21 años, si se encuentran estudiando en planteles del sistema educativo nacional;

c) hasta los 25 años, si su padre está pensionado y -- continúa estudiando;

d) independientemente, si están inhabilitados para trabajar y su padre está pensionado.

"4.- Padres del asegurado". (98)

Para tener derecho a las prestaciones a que se refiere el seguro de que se trata, las personas protegidas por el mismo deben seguir las - prescripciones y tratamientos médicos indicados por el Instituto, de --- acuerdo con lo establecido por el artículo 94 de la Ley.

El artículo 96 de la Ley nos señala el procedimiento que puede - seguirse cuando el patrón no ha inscrito al trabajador o no lo ha hecho en el grupo debido, textualmente dispone:

"Artículo 96.- El patrón es responsable de los daños y perjui-- cios que se causaren al asegurado o a sus familiares derechohabientes, - cuando por falta de cumplimiento de la obligación de inscribirlo o de avisar los salarios efectivos o los cambios de éstos, no pudieran otorgarse las prestaciones en especie y en dinero del seguro de Enfermedades y -- maternidad, o bien cuando el subsidio a que tuvieran derecho se viera -- disminuído en su cuantía.

"El Instituto, a solicitud de los interesados, se subrogará en - sus derechos y concederá las prestaciones mencionadas en el párrafo an - (98) Moreno Padilla, ob cit, p. 81.

terior. En este caso el patrón enterará al Instituto el importe de las -- prestaciones en especie otorgadas, así como de los subsidios, gastos de funeral o de las diferencias de estas prestaciones en dinero. Dicho im-- porte será deducible del monto de las cuotas obreropatronales omitidas hasta esa fecha que correspondan al seguro de Enfermedades y maternidad del trabajador de que se trate".

Para el caso de enfermedad, de acuerdo con el artículo 99 de la Ley, el Instituto otorga asistencia médico-quirúrgica, farmacéutica y -- hospitalaria que sea necesaria, desde el comienzo de la enfermedad y du-- rante el plazo de 52 semanas para el mismo padecimiento. Asimismo, -- dicho artículo dispone que en el mencionado plazo no se computará el -- tiempo que dure el tratamiento curativo que le permita continuar en el -- trabajo y seguir cubriendo las cuotas correspondientes.

En relación con el artículo mencionado en el párrafo anterior, -- el artículo 100 dispone:

"Artículo 100.- Si al concluir el período de 52 semanas previs-- to en el artículo anterior, el asegurado continúa enfermo, el Instituto -- prorrogará su tratamiento hasta por 52 semanas más previo dictamen -- médico".

Por su parte, el artículo 101 de la Ley, por lo que respecta a -- los demás sujetos amparados por este ramo de seguro, establece:

"Artículo 101.- Las prestaciones en especie que señala el artícu-- lo 99, se otorgarán también a los demás sujetos protegidos por este ra-- mo del seguro que se mencionan en el artículo 92".

" Los padres del asegurado fallecido conservarán el derecho a -- los servicios que señala el artículo 99".

En lo relativo a las prestaciones en especie para el caso de ma--

ternidad, el artículo 102 dispone:

"Artículo 102. - En caso de maternidad, el Instituto otorgará a la asegurada durante el embarazo, el alumbramiento y el puerperio, las siguientes prestaciones:

- I. - Asistencia obstétrica;
- II. - Ayuda en especie por 6 meses para lactancia; y
- III. - Una canastilla al nacer el hijo, cuyo importe será señalado por el Consejo Técnico".

Debemos hacer notar que las anteriores prestaciones se otorgan a la asegurada y por lo que concierne a la esposa o concubina del trabajador o pensionado, únicamente tienen derecho a las prestaciones que señalan las fracciones primera y segunda del artículo anterior, de conformidad con lo dispuesto por el artículo 103 de la Ley.

Los artículos del 104 al 112 de la Ley del Seguro Social se refieren a las prestaciones en dinero a que tienen derecho los protegidos por el Seguro de Enfermedades y Maternidad.

En lo tocante a conservación de derechos el artículo 118 establece:

"Artículo 118. - El asegurado que quede privado de trabajo remunerado, pero que haya cubierto inmediatamente antes de tal privación un mínimo de 8 cotizaciones semanales ininterrumpidas, conservará durante las 8 semanas posteriores a la desocupación, el derecho a recibir las prestaciones correspondientes al seguro de Enfermedades y maternidad, en los términos del presente capítulo. Del mismo derecho disfrutará sus beneficiarios.

"Los trabajadores que se encuentren en estado de huelga, recibirán las prestaciones médicas durante el tiempo que dure aquél".

Como podemos darnos cuenta, en el segundo párrafo del artícu-

lo transcrito, se reforza un derecho reivindicatorio consagrado en la -- fracción XVIII del apartado A) del artículo 123 constitucional, que es precisamente el derecho de huelga. Decimos que se reforza el mencionado derecho, porque en forma expresa se determina que los trabajadores que se encuentren en huelga pueden seguir recibiendo atención médica si la - necesitan, aunque sólo por determinado tiempo.

Los artículos 119 y 120 se refieren a los programas que reali--za el Instituto, en materia de medicina preventiva.

c) Invalidez, vejez, cesantía en edad avanzada y muerte.

El ramo de seguro a que nos vamos a referir en este subinciso, tiene por objeto proteger al asegurado, al surgir la imposibilidad de trabajar o al no poderlo hacer de acuerdo a su capacidad con motivo de una enfermedad o accidente que no provenga de un riesgo de t rabajo; cuando ha cumplido sesenta y cinco años y haya cubierto determinadas cotizacio--nes al Instituto; y cuando habiendo cumplido 60 años quede privado de -- trabajos remunerados y haya cubierto un mínimo de cotizaciones. El se--guro a que hacemos referencia también tiene como fin proteger a la esposa y a falta de esta, a la concubina si existe, y a los menores de edad al quedar huérfanos, con motivo de la muerte del asegurado cuando sucede por una causa distinta a un riesgo de trabajo.

En la exposición de motivos de la Ley original del Seguro Social de 1942, se establecen las finalidades por las cuales se incluyeron la invalidez, la vejez, la cesantía y la muerte en el sistema general del seguro social, en los siguientes términos:

Por lo que se refiere a invalidez se expresó:

"El seguro de invalidez tiene como finalidad proteger al trabajador contra la incapacidad general no originada por riesgo profesional, y se concibe no solamente como el daño físico proveniente de una mutilación, pérdida o alteración 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, habida consideración de las posibilidades y expectativa de ocupación del inválido en el medio general de trabajo, tal y como se hace en la mayor parte de las legislaciones de otros países".

En lo relativo al seguro de vejez, se dijo:

"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 pueden obtener un salario. Con este fin se establece que los asegurados que hubieren cumplido los 65 años tienen derecho a recibir una pensión, aunque no sean inválidos.

"La edad necesaria para obtener los beneficios de este seguro se fijó en 65 años porque las experiencias obtenidas demuestran que ésta es la aconsejable y que fijando una menor, se aumentan de manera considerable las cargas financieras del sistema.

"Sin embargo, no puede decirse que con ello se lesiona los intereses de los trabajadores, en virtud de que de conformidad con la definición del estado de invalidez consignada en la iniciativa, puede recibir la pensión de invalidez el obrero que, aun sin haber cumplido la edad exigida para la de vejez, se halla imposibilitado a consecuencia de enfermedades o accidentes no profesionales, para procurar una remuneración equivalente, por lo menos a un tercio de la que habitualmente obtiene, en la región, un trabajador del mismo sexo, semejante capacidad, igual categoría y formación profesional análoga. Entre el seguro de invalidez y el

de vejez existe una estrecha interdependencia, y esto ha hecho que en -- las legislaciones en las cuales se exigen menos requisitos para conceder pensiones de vejez (vg: 60 años de edad), se hayan establecido condiciones más severas para otorgar las que corresponden por concepto de invalidez (incapacidad absoluta y permanente del asegurado)".

Por lo que hace a la cesantía en edad avanzada, se indicó:

"No obstante y a pesar de las consideraciones expresadas, en la iniciativa se quiere proteger en cuanto sea posible a los trabajadores -- viejos que sin ser invalidos y sin haber alcanzado la edad de 65 años, se encuentren sin empleo, considerando que en estas condiciones, debido -- al desgaste sufrido, que necesariamente merma en gran proporción su -- potencialidad para el trabajo, se ven colocados en una situación de inferioridad para obtener ocupación respecto de los demás obreros; y en tal virtud, se establece que los asegurados que hubieren cumplido los 60 -- años de edad y se encuentren privados de trabajos remunerados, tienen derecho a percibir pensiones de vejez calculadas, conforme a una tarifa reducida señalada en el reglamento. Esto implica el aseguramiento del riesgo de desocupación en edad avanzada de lo que se hace referencia en la primera parte de esta exposición".

En lo referente al seguro contra el riesgo de muerte, se determinó:

" El seguro contra el riesgo de muerte tiene como finalidad proteger a las viudas y garantizar a los huérfanos menores de edad un refugio económico que los sustraiga de la miseria que puede conducir a la mendicidad, a la prostitución, o a la delincuencia y que les permita, por el contrario, ser en el futuro hombres útiles a la sociedad".

Gustavo Arce Cano en su obra "De los Seguros Sociales a la Seguridad Social", en relación con este último seguro nos dice:

" El seguro de muerte para proteger a la viuda y a los huérfanos tiene que ser obligatorio. En este seguro se nota claramente que el Seguro Social voluntario tropieza con la misma dificultad con que ha tropezado el seguro privado de vida. Pocos trabajadores se aseguran y gran parte de los asegurados dejan de estarlo al poco tiempo por no poder pagar las cuotas. El seguro social potestativo y los seguros privados no am

paran a la viuda y a los huérfanos realmente". (99)

Estamos completamente de acuerdo con el punto de vista del autor mencionado y por nuestra parte, podemos agregar en relación con - lo anterior, que las empresas aseguradoras indebidamente utilizan el -- término seguro de vida, sin base legal alguna para referirse al seguro- de muerte ya que la Ley del Contrato de Seguro, en su artículo 151 esta- blece:

"Artículo 151. - El contrato de seguro sobre las personas comprende todos los riesgos que puedan afectar a la persona del asegurado en su existencia, integridad personal, salud o vigor vital".

Como podemos darnos cuenta, la disposición transcrita presupone el seguro para el caso de muerte y por otra parte, los preceptos 156- y 157 del mismo ordenamiento se refieren expresamente a esta clase de seguro. Además, consideramos que es impropio llamarle "seguro de vida" cuando lo que en realidad se hace es indemnizar a los beneficiarios - cuando sucede la contingencia que provoca la muerte del asegurado.

Por lo que se refiere al concepto de estado de invalidez, Herre-ra Gutiérrez nos da uno bastante amplio y completo, dice:

"Se considera inválido al asegurado que por enfermedad o accidente no profesional, por agotamiento de las fuerzas físicas o mentales - o por defectos físicos o mentales, padezca una afección o se encuentre - en un estado que se puede estimar de naturaleza permanente, por lo cual se halle imposibilitado para procurarse, mediante un trabajo proporcionado a sus fuerzas, a sus capacidades, a su formación profesional y ocu-pación anterior, una remuneración superior al 50% del ingreso habitual - que en la misma región reciba un trabajador sano del mismo sexo, seme

jante capacidad, igual categoría y formación profesional análogos"(100).

De acuerdo con el artículo 123 de la Ley del Seguro Social, el pago de las pensiones de invalidez, de vejez o de cesantía, se suspenden cuando el pensionado desempeña un trabajo comprendido en el régimen del Seguro Social.

Agregando que para el caso de que la suma de la pensión y el -- nuevo salario sea mayor que el último que tuvo el pensionado, la pensión se disminuye hasta llegar a éste y en caso contrario, no opera la suspensión.

Cuando el pensionado regresa a desempeñar un trabajo comprendido en el régimen del Seguro Social, debe guiarse por lo establecido -- por el artículo 123 de la Ley, que dispone:

"El pago de las pensiones de invalidez, de vejez o de cesantía - en edad avanzada, se suspenderá durante el tiempo que el pensionado de sempeñe un trabajo comprendido en el régimen del Seguro Social".

"Cuando el pensionado reingrese a un trabajo sujeto al régimen obligatorio del Seguro Social y la suma de su pensión y su salario no sea mayor al que percibía al pensionarse, no regirá la suspensión del párrafo anterior."

"En caso de que la suma de la pensión y el nuevo salario sea ma y or al último que tuvo el pensionado, la pensión se disminuirá en la cuantía necesaria para igualar a éste".

El artículo 128 de la Ley, determina cuando existe invalidez y - al efecto establece:

"Artículo 128.- Para los efectos de esta Ley existe invalidez --

cuando se reúnan las siguientes condiciones:

"I. - Que el asegurado se halle imposibilitado para procurarse, mediante un trabajo proporcionado a su capacidad, formación profesional y ocupación anterior, una remuneración superior al cincuenta por ciento de la remuneración habitual que en la misma región reciba un trabajador sano, de semejantes capacidad, categoría y formación profesional;

"II. - Que sea derivada de una enfermedad o accidente no profesionales, o por defectos o agotamiento físico o mental, o bien cuando padezca una afección o se encuentre en un estado de naturaleza permanente que le impida trabajar".

Por su parte, el artículo 129 se refiere a las prestaciones a que tienen derecho los pensionados por invalidez.

El artículo 137 determina las prestaciones a que tienen derecho los pensionados por vejez.

Por lo que toca al seguro de cesantía en edad avanzada, el artículo 143 nos dice cuando existe ésta y el artículo 144 nos habla de las prestaciones a que tiene derecho el pensionado por este seguro.

El artículo 149 de la Ley se refiere a las prestaciones a que tienen derecho los beneficiarios del asegurado, o del pensionado por los ramos a que nos acabamos de referir.

Es conveniente hacer notar, que en el capítulo relativo a los seguros de invalidez, vejez, cesantía en edad avanzada y muerte, encontramos la sección referente a ayuda para gastos de matrimonio, el artículo 160 al respecto dispone:

"Artículo 160.- Tiene derecho a recibir una ayuda para gastos de matrimonio, el asegurado que cumpla los siguientes requisitos:

I.- Que tenga acreditado un mínimo de ciento cincuenta semanas de cotización en el ramo de invalidez, vejez, cesantía en edad avanzada y muerte, en la fecha de celebración del matrimonio;

II.- Que compruebe con documentos fehacientes la muerte de la persona que registró como esposa en el Instituto o que, en su caso, exhiba el acta de divorcio; y

III.- Que la cónyuge no haya sido registrada con anterioridad en el Instituto como esposa.

"Esta ayuda se otorgará por una sola vez y el asegurado no tendrá derecho a recibirla por posteriores matrimonios".

Por otra parte, los artículos 164 y 165 se refieren a las asignaciones familiares, que consisten en la ayuda que por carga familiar se otorgan a los beneficiarios del pensionado por invalidez, vejez o cesantía en edad avanzada.

Por lo que respecta al incremento de las pensiones, de los seguros a que nos estamos refiriendo, en forma detallada los preceptos 167 y 172 las determinan.

En atención al artículo 176, los recursos para proporcionar los citados seguros, se obtienen de las contribuciones que cubren los patronos, los asegurados y el Estado.

Para terminar debemos decir, que el Reglamento de Servicios Médicos, en lo relativo a las ramas de riesgos profesionales (que hoy es riesgo de trabajo), y enfermedades no profesionales y maternidad, en ma

teria de medicina preventiva, se refiere también al estado de invalidez y al efecto el artículo 116 de dicho Reglamento establece:

"Artículo 116.- El Instituto está facultado para proporcionar -- servicios médicos, educativos y sociales, a los asegurados, con objeto de prevenir la realización de un estado de invalidez, cuando las prestaciones del Seguro de Enfermedades no Profesionales y Maternidad no sean suficientes para lograrlo. d) También está facultado para proporcionar a los pensionados por invalidez, servicios especiales de curación, reeducación y readaptación, con objeto de obtener la recuperación de su capacidad para el trabajo.

" Los servicios mencionados pueden ser prestados individualmente o mediante procedimientos de alcance general. Al efecto, el Instituto podrá usar de los medios adecuados de difusión de conocimientos y de prácticas de prevención y previsión y organizar a los asegurados, pensionados y familiares derechohabientes en agrupaciones; así como establecer centros de reeducación y readaptación para el trabajo y descanso para vacaciones". (101)

d) Guarderías para hijos de aseguradas.

Al referirnos a los ramos de seguro, descritos en los subincisos anteriores del presente capítulo, principalmente nos limitamos a hacer referencia a los preceptos de la ley del Seguro Social que consideramos más importantes con respecto a dichos seguros. Sin embargo, por lo que respecta al servicio de guarderías por ser el objeto de este estudio, nos vamos a permitir hablar de sus antecedentes, de la prestación del servicio en general, para concluir con la forma en que lo regula la Ley del Seguro Social.

(101) Este reglamento fue expedido por el Consejo Técnico el 24 de febrero de 1958, aclarando que el subrayado en el artículo transcrito es nuestro.

i.- Antecedentes.

El niño necesita de cuidados especiales sobre todo en sus primeros años. Sin embargo, muchas veces esa atención que necesita se ve mermada sobre todo cuando la madre tiene que trabajar porque requiere de un sueldo, o cuando el pequeño desgraciadamente no tiene un hogar.

Siempre se ha considerado que el niño necesita de una atención personal específica y se le ha tratado de proteger por diversos medios. Así tenemos que en diciembre de 1946, se creó el Fondo de las Naciones Unidas para la Infancia (UNICEF), que es un organismo internacional que tiene como finalidad "cooperar con los países en desarrollo en sus esfuerzos para mejorar la situación de los niños y los jóvenes y prepararlos para que contribuyan al progreso de su sociedad". (102)

Posteriormente, la Organización de Naciones Unidas aprobó la Declaración de los Derechos del Niño (103) con el objeto de difundir en todos los ámbitos de la tierra, la protección y cuidado que debe dárseles a los infantes. Al respecto, dicha Declaración en su principio número 2, nos dice:

"El niño gozará de protección especial y dispondrá de oportunidades y servicios dispensado todo ello por la ley y por otros medios, para que pueda desarrollarse física, mental, moral, espiritual y socialmente en forma saludable y normal, así como en condiciones de libertad y dignidad. Al promulgar leyes con este fin, la consideración fundamental a que se atenderá será el interés superior del niño".

(102) Naciones Unidas "Breve Guía sobre el UNICEF" Nueva York 1967, p. 2

(103) Aprobada por la Asamblea General de las Naciones Unidas el 20 de noviembre de 1959.

Como podemos darnos cuenta, la preocupación por la niñez no es sólo de una nación, sino que es una inquietud internacional. En nuestro medio al igual que en la mayoría de los países, se han creado organismos que específicamente tienen como objeto la protección y el cuidado del menor, sobre todo cuando se encuentra desamparado; como son: El Instituto Nacional de Protección a la Infancia (104) y la Institución Mexicana de Asistencia a la Niñez (105)

Por lo que se refiere al cuidado de los niños durante el tiempo en que las madres van a trabajar fuera de su hogar, dejaba mucho que desear sobre todo porque éstas, muy a su pesar, los tenían que dejar con algún pariente, con algún vecino, o de plano en algún lugar en donde acostumbrarán cuidar a los pequeños durante las horas de trabajo de sus progenitoras.

El problema anterior determinó la necesidad de crear instituciones especializadas que se encargarán del cuidado de los niños en el tiempo en que las madres no pudiesen hacerlo. Esta circunstancia se agravó durante la guerra en la que resultó indispensable la mano de obra de la mujer. En relación con esto, la Organización Internacional del Trabajo, con base en informes y encuestas realizados, nos indica:

(104) Creado por Decreto Presidencial del 31 de enero de 1961, publicado en "Diario Oficial" el primero de febrero del mismo año.

(105) Creada por Decreto Presidencial del 15 de julio de 1968, publicado en el "Diario Oficial" el 19 de agosto del mismo año.

"El movimiento en favor de la creación de medios adecuados para el cuidado de los niños adquirió gran desarrollo durante la guerra en muchos países. Para atraer a las mujeres a ocupaciones de interés nacional, se hizo necesario crear nuevas instituciones de este tipo y ampliar los servicios que ya existían. El sistema de centros de puericultura organizada en Australia durante la guerra por el Gobierno Federal, previó la extensión de los servicios atendidos por organismos ya creados, de manera que pudieran estar abiertas doce horas por día y 6 días por semana. El Gobierno Federal del Canadá hizo un acuerdo en 1942 con las provincias de Alberta, Ontario y Quebec, por el que se comprometió a pagar la mitad de los gastos de instalación y conservación de guarderías para los niños de las mujeres que trabajaban, dándose prioridad a las ocupadas en las industrias de guerra. La subvención federal se subordinó a ciertas condiciones relativas a las normas de higiene, a la competencia del personal, así como a la calidad de los cuidados prestados y de alimentación dada". (106)

El conveniente hacer hincapié en que si el niño requiere de cuidados especiales atendiendo a su edad y si la madre no se los puede dar, resulta indispensable que se le proporcionen en los lugares en que permanece el pequeño durante las horas de trabajo de su madre. Pero esto no quiere decir que ésta, se olvide de su hijo y piense que su obligación la ha desplazado a otras personas y que por lo tanto ya no le corresponde ninguna, porque entonces se perdería el amor maternal con la consiguiente desintegración de la unión familiar.

Por lo que respecta al cuidado y consideraciones del menor, no debemos olvidarnos que los niños viven su propio mundo infantil y en él se sienten dichosos y por lo tanto, no debemos tratar de sacarlos de él porque de ninguna forma podemos considerarlos como unos adultos pequeños. En relación con esto, dice Moragas:

(106) Revista Internacional del Trabajo, "El cuidado de los niños durante el trabajo de las madres" (O.I.T.Vol.XLII, # 5 1950), p. 407.

"El niño ha venido al mundo para ser todo lo niño que debía ser. No es un adulto en pequeño ni tiene conciencia de que él también va a ser adulto. Por ello, carecen tan amenudo de significado para él los consejos de sus padres que le recomiendan pensar en su futuro y prever lo que ha rá cuando sea adulto" (107)

A los establecimientos dedicados al cuidado de los niños durante las horas de trabajo de sus padres se les ha denominado guarderfas.

El significado que se le ha dado a la palabra guarderfa es, la ocupación y trabajo del guarda (108). Y guarda (que viene del antiguo alemán "warta") significa persona que tiene a su cargo y cuidado la conservación de una cosa (109); con respecto a esto último, nosotros agregaríamos y de uno o varios niños, atendiendo al significado que también se le ha dado a la guarderfa, como el establecimiento donde se atiende a los niños mientras sus padres trabajan fuera de su casa.

El Lic. Rodríguez Sala, nos da un buen concepto de guarderfa infantil, en los siguientes términos:

"Guarderfa infantil es la institución que se ocupa de proporcionar cuidado físico y mental a los niños durante la primera etapa de su vida, que va desde los pocos días de nacidos hasta los seis años de edad. Su función no es sólo proteger al niño sino también ayudar a la madre ne cesitada que por diversas causas no puede atender a sus hijos" (110).

(107) Citado por Josefina Melgar de Corzo, - "Guarderfas Infantiles (Imprenta de la Loterfa Nacional, México, 1969) p. 42.

(108) y (109) Diccionario de la Real Academia Española, XV ed, Madrid, 1925, pp. 630 y 628 respectivamente.

(110) Citado por Gloria Cáceres Pizaña "Intervención de la Trabajadora Social en la creación de la escuela para Auxiliares de Guarderfas-Infantiles", (Tesis profesional para obtener el título de Trabajadora Social, México 1963). p. 22.

Como antecedente lejano de las guarderías infantiles, se encuentra la Casa Amiga de la Obrera, que fue creada a fines del siglo pasado (111). Rosario Castellanos al referirse a los antecedentes de las guarderías en México, nos dice:

"Es interesante saber que el primer intento de fundación de una guardería infantil en México lo hizo la emperatriz Carlota y que se llamó Asilo de San Carlos. Allí, los hijos de las trabajadoras recibían alimento y cuidado, aunque mucho nos tememos que no hayan sido suficientes ni satisfactorios y que un asilo semejante pudiera haber servido muy bien a Dickens para crear alguna de sus célebres estampas en que la beneficencia se cebaba sobre los pobres".

"En tiempo de don Porfirio se estableció la primera casa Amiga de la Obrera, que reorganiza Carranza y que se mantiene hasta que la esposa del Presidente Portes Gil funda la Asociación Nacional de Protección a la Infancia, que sostiene diez hogares infantiles. Es hasta 1943 cuando la Secretaría de Hacienda, inaugura lo que propiamente puede llamarse ya una guardería, término que ocupa un lugar muy importante en el programa de actividades del Instituto Mexicano del Seguro Social". (112)

Por lo que se refiere a la regulación legal de las guarderías infantiles tenemos, que en la Ley Federal del Trabajo de 1931, al reformarse el artículo 110, el 21 de diciembre de 1950, se determinó que los patrones que tuvieran un mínimo expreso de trabajadoras tenían la obligación de establecer una guardería infantil.

Como lo mencionamos en el capítulo anterior, el 5 de diciembre de 1960 se publicó en el Diario Oficial de la Federación la reforma y adición del artículo 123 Constitucional, por virtud de la cual se incorporan los derechos de los trabajadores del Estado en dicho artículo, for

(111) Josefina Melgar de Corzo ob cit., pp.12 y 13.

(112) Rosario Castellanos "Prefacio", de "Problemas de las Guarderías Infantiles" (Editorial Trillas, México 1972). p. 6.

mando dos apartados el A) para los trabajadores en general y el B) para los trabajadores burócratas. Por lo que se refiere a éste, vimos en la parte final del inciso c) de la fracción XI se consagró como derecho de las madres burócratas, el servicio de guarderías.

Debido a la falta de cumplimiento por parte de los patrones, del artículo 110 de la citada Ley, en el año de 1961 se expidió el Reglamento del Artículo 110 de la Ley Federal del Trabajo para Guarderías Infantiles (113). Dicho Reglamento en su artículo segundo nos dice:

"Artículo 2o.- En los establecimientos en que trabajan más de 50 mujeres, los patrones deberán establecer y mantener por su cuenta -- una guardería infantil destinada al cuidado, asistencia médica, alimentación y educación preescolar de los hijos de ellas, la que estará dotada de todos los muebles, útiles de aseo e implementos adecuados a cada uno de los servicios que en ella se presten".

"Para los efectos de esta obligación en los establecimientos en que se laboren dos o más turnos, se tomará en cuenta el número total de mujeres que presten sus servicios".

Con el objeto de eludir el cumplimiento de la Ley Federal del Trabajo y del Reglamento de su artículo 110, que establecían el deber del patrón cuando tenían más de 50 trabajadoras de instalar una guardería infantil, los patrones no contrataban más de 49 trabajadoras. Como podemos darnos cuenta, esto en lugar de favorecer a la madre trabajadora, en muchos casos la perjudicó por la desocupación que provocó la medida tomada por los patrones.

(113) Publicado en el "Diario Oficial" el 31 de diciembre de 1961.

Tomando en cuenta los motivos anteriores y en vista de que se consideró que el Instituto Mexicano del Seguro Social contaba con experiencia técnica y administrativa en la prestación de servicios sociales, se reformó en 1962 la citada ley en el sentido de que el servicio de guarderías se prestaría por dicho Instituto. En relación con esta reforma, la Exposición de Motivos de la Ley del Seguro Social vigente, nos indica:

" 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 leyes y disposiciones reglamentarias, por considerar que dicho organismo contaba con experiencia técnica y administrativa en la prestación de servicios sociales. 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. En 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".

Como se menciona en la parte final del párrafo transcrito, la causa más importante de que no se haya prestado este servicio, a las trabajadoras en general, fue económica pero tampoco debemos olvidar que a pesar de que la Ley Federal del Trabajo nos dice que el Instituto Mexicano del Seguro Social es el que va a prestar el servicio de guarderías, la Ley del Seguro Social que estuvo vigente hasta el mes de marzo de 1973 no regulaba ese servicio motivo por el cual el Instituto se encontraba limitado también en ese sentido.

Es en la Ley vigente del Seguro Social en donde ya se regula el servicio de guarderías, como un nuevo ramo de seguro, según veremos

más adelante.

ii. - Prestación del servicio de guarderías en general.

Actualmente, son las trabajadoras del Estado y las que laboran en organismos descentralizados o empresas de participación estatal, -- las que realmente se encuentran beneficiadas por el servicio de guarderías. Sin embargo, no debemos olvidarnos que en gran parte, los hijos de las trabajadoras de los mercados también disfrutan del mencionado servicio.

María Alicia Martínez después de determinar que en el año de 1972 existían 402 guarderías, de las cuales únicamente 10 pertenecían a la Iniciativa Privada, 28 dirigidas por la Iglesia y 61 pertenecientes a -- los Estados y Territorios, llegó a la conclusión siguiente:

"Se puede observar, con toda claridad, que la mayoría de las guarderías existentes (55%) están dedicadas a trabajadoras al servicio del Estado; otra parte a trabajadoras de los mercados (44%) y un número de unidades mínimas al resto de trabajadoras obreras, comerciantes, profesionales, etc. (4%)". (114).

La ley del Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los trabajadores del Estado, en su artículo 41 dispone, entre otras prestaciones sociales, el servicio de guarderías:

"Artículo 41. - La preparación y formación social y cultural de los trabajadores y de sus familiares derechohabientes, se realizará mediante el establecimiento de centros de capacitación y extensión educativa, de guarderías y estancias infantiles, de centros vacacionales y de campos deportivos"

(114) Ma. Alicia Martínez y otras, "Problemas de las Guarderías Infantiles", (Editorial Trillas, México, 1972). p. 45.

Sin embargo, resulta necesario aclarar que el servicio de guarderías que presta el citado Instituto, va encaminado a sus propios trabajadores y es mínimo el que se proporciona a los trabajadores burócratas en general. Esto se debe ante todo, a que cada Secretaría o Departamento de Estado cuenta con sus propias guarderías infantiles, en las que parana interviene el Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores del Estado.

Por otra parte, la Ley de Seguridad para las Fuerzas Armadas, por lo que respecta al servicio de guarderías establece:

"Art .102.-Las Secretarías de la Defensa Nacional y de Marina establecerán guarderías infantiles para atender a los hijos menores de siete años, del personal militar femenino.

"Los hijos del militar, menores de siete años cuya madre haya fallecido tendrán el mismo derecho".

Mediante Decreto del Poder Ejecutivo Federal, de fecha 3 de febrero de 1962, se creó la Dirección General de Seguridad Social Militar (115) con el objeto de encargarse de las prestaciones que señala la Ley de Seguridad Social para las Fuerzas Armadas, para los miembros del Ejército y Fuerza Aérea y sus derechohabientes.

Para el mismo fin, se constituyó por Decreto Presidencial, de fecha 10. de julio de 1962, la Dirección de Seguridad Social de la Arma

(115) Publicado en el "Diario Oficial" el día 26 de abril de 1972.

da (116), pero para encargarse de las prestaciones sociales que establece la citada Ley, por lo que se refiere a los miembros de la Secretaría de Marina y sus beneficiarios.

iii. - El servicio de guarderfas en la Ley del Seguro Social

Si bien es cierto que el Instituto Mexicano del Seguro Social, a los pocos años de su creación, empezó a proporcionar el servicio de guarderfas, esta prestación únicamente la tenían los mismos empleados del Instituto.

Como vimos anteriormente, las disposiciones legales que imponían la obligación a los patrones de instalar una guarderfa infantil, cuando tuvieran más de cincuenta trabajadoras, eran eludidas mediante diversos medios por los empresarios. Al reformarse la Ley Federal del Trabajo en 1962 se estableció en la misma que el servicio de guarderfas infantiles sería proporcionado por el Instituto Mexicano del Seguro Social. En la Ley Federal del Trabajo en vigor se estableció en los mismos términos en el artículo 171 de la misma:

"Artículo 171. - Los servicios de guarderfa infantil se prestarán por el Instituto Mexicano del Seguro Social, de conformidad con su Ley y disposiciones reglamentarias".

Sin embargo, como lo mencionamos antes, la Ley del Seguro Social no regulaba nada al respecto y sobre todo no contaba con los me-

dios, principalmente económicos para proporcionar el servicio de guarderías a los hijos de los trabajadores en general.

Es hasta once años después de la multicitada reforma de la Ley laboral, cuando se promulga la Nueva Ley del Seguro Social, en la que si ya se regula el servicio de guarderías, incluyéndolo en la misma como un nuevo ramo de seguro, que preve el riesgo de la mujer trabajadora -- asegurada conforme a esta Ley, de no poder proporcionar las atenciones y cuidados que requieren sus hijos durante el tiempo en que se encuentra trabajando.

Es necesario hacer hincapié en que es distinto el servicio de -- guarderías que proporciona el Instituto a los hijos de sus empleadas, que lo hace por conducto de la Jefatura de Prestaciones Sociales del mismo, -- al servicio que se va a facilitar a los hijos de las aseguradas atendiendo a las disposiciones relativas de la Ley del Seguro Social, así como a -- los reglamentos que al efecto se expidan y con la coordinación general -- de la Jefatura de Nuevos Programas.

La Ley del Seguro Social regula el ramo de seguro de guarderías para hijos de aseguradas en una forma muy especial por lo cual vamos emitir un comentario sobre cada uno de los artículos respectivos, -- que va a ser breve tomando en cuenta que la mayoría de los mismos -- van a ser objeto de estudio en los siguientes capítulos.

El artículo 184 establece:

"Artículo 184. - El ramo del seguro de Guarderías para hijos de aseguradas cubre el riesgo de la mujer trabajadora de no poder proporcionar cuidados maternos durante su jornada de trabajo a sus hijos en la primera infancia, mediante el otorgamiento de las prestaciones establecidas en este capítulo".

Como podemos darnos cuenta, con base en este precepto, los pequeños quedan protegidos durante las horas de trabajo de su madre. Por otra parte, ésta se encontrará tranquila al saber que sus hijos se encuentran atendidos por personal especializado que únicamente está dedicado a eso.

El artículo 185 dispone:

"Artículo 185. - Estas prestaciones deben proporcionarse atendiendo a cuidar y fortalecer la salud del niño y su buen desarrollo futuro, así como a la formación de sentimientos de adhesión familiar y social, a la adquisición de conocimientos que promuevan la comprensión, el empleo de la razón y de la imaginación y a constituir hábitos higiénicos y de sana convivencia y cooperación en el esfuerzo común con propósitos y metas comunes, todo ello de manera sencilla y acorde a su edad y a la realidad social y con absoluto respeto a los elementos formativos de estricta incumbencia familiar".

De la lectura de la disposición anterior se desprende la gran importancia que tiene la familia en la vida de la persona, motivo por el cual desde su primera infancia resulta necesario empezar a formar los sentimientos de adhesión a la misma como lo señala el precepto que se comenta.

El artículo 186 determina:

"Artículo 186. - Los servicios de guardería infantil incluirán el aseo, la alimentación, el cuidado de la salud, la educación y la recreación de los hijos de las trabajadoras aseguradas. Serán propor-

nados por el Instituto Mexicano del Seguro Social, en los términos de -- las disposiciones que al efecto expida el Consejo Técnico".

Este precepto y el anterior nos hablan de las prestaciones que -- comprende el servicio de guarderías, que permitirán a los infantes un -- buen desarrollo físico y mental con sentimientos de solidaridad hacia sus semejantes.

El artículo 187 se refiere a la localización de las guarderías infantiles y al efecto dispone:

"Artículo 187.- Para otorgar la prestación de los servicios de -- guarderías, el Instituto establecerá instalaciones especiales por zonas -- convenientemente localizadas en relación a los centros de trabajo y de -- habitación, y en las localidades donde opere el régimen obligatorio del -- Seguro Social".

Al establecerse las guarderías infantiles cerca de los centros -- de trabajo, se conseguirá, que la madre trabajadora no pierda mucho -- tiempo al ir a dejar a su vástago para después trasladarse a sus labo -- res y por otra parte ésta psicológicamente se encontrará tranquila al sa -- ber que su pequeño se encuentra cerca y bien atendido lo que le permiti -- rá una mayor eficiencia en sus labores con el consiguiente beneficio de -- la empresa que a su vez impulsará el desarrollo del país.

El artículo 188 se refiere al tiempo de que disfrutarán del ser -- vicio de guarderías:

"Artículo 188.- Las madres aseguradas tendrán derecho a los -- servicios de guardería durante las horas de su jornada de trabajo, en la

forma y términos establecidos en esta Ley y en el reglamento relativo".

Este artículo no requiere mayor comentario en vista de que se refiere a la finalidad de la guardería infantil de proporcionar atenciones al pequeño durante las horas de trabajo de su progenitora. Sin embargo, como dice Moreno Padilla:

"Los servicios de guarderías no sólo deben ser por el tiempo de la jornada de trabajo; tal período se debe ampliar, además, en forma conveniente para que las madres trabajadoras se trasladan de la empresa a la guardería, reglamentando los casos extremos en que no se pueda recoger a los infantes". (117)

El artículo 189 determina cual es la edad en que el infante gozará del servicio de guarderías y al efecto dispone:

"Artículo 189. Los servicios de guarderías se proporcionarán a los hijos procreados por las trabajadoras aseguradas desde la edad de 43 días hasta que cumplan 4 años".

Con el servicio de guarderías se logra la protección completa de los hijos de la trabajadora asegurada que abarca desde la concepción hasta la adolescencia y en muchos casos comprende una protección de seguridad social más extensiva. Con respecto a esto la Revista del Seguro Social nos dice:

"Puede afirmarse que con esta prestación se cierra el ciclo de protección de los hijos de las aseguradas por estar amparados por el régimen desde el momento mismo de concepción hasta el de su muerte, toda vez que estarán atendidos durante el embarazo en su primera infancia a través de las guarderías, en su infancia y en su adolescencia, median-

(117) Moreno Padilla, ob.cit., p. 119.

te los servicios médicos y las prestaciones sociales y en la juventud, en tanto estudien, a través de las innovaciones que introdujo la Ley, para -- que posteriormente ya en su etapa productiva, puedan ser incluidos, por su propio derecho, en el régimen de Seguridad Social". (118)

El artículo 190 establece quien debe pagar la prima para el financiamiento del servicio de guarderfas, dicho precepto nos indica:

"Artículo 190. - Los patrones cubrirán íntegramente la prima para el financiamiento de las prestaciones de guarderfa infantil, independientemente de que tenga o no trabajadoras a su servicio".

Como podemos darnos cuenta, únicamente a los patrones les corresponde pagar el financiamiento del citado servicio teniendo o no trabajadoras. Con esto se evitará la desocupación de la mujer trabajadora que se fomentó durante el tiempo en que las disposiciones legales relativas -- imponían la obligación de los patrones de instalar guarderfas infantiles -- cuando éstos tuvieran a su servicio más de 50 trabajadoras.

El artículo 191 determina el monto de la prima para el ramo de seguro a que estamos haciendo referencia:

"Artículo 191. - El monto de la prima para este Ramo del Seguro Social será el uno por ciento de la cantidad que por salario paguen a -- todos sus trabajadores en efectivo por cuota diaria, con un límite superior a 10 veces el salario mínimo general vigente en el Distrito Federal.

"El pago se efectuará por bimestres en los términos establecidos en el capítulo II de este título al enterar las cuotas de los demás ramos del seguro".

Con el objeto de que al empresario no se le haga muy gravoso-

el pago de la prima del 1% sobre el salario de todos sus trabajadores, el artículo 14 transitorio de la Ley del Seguro Social establece una forma -- proporcional en que se va a cubrir dicha cuota y va a ser hasta el año de 1976 en que ya se va a cubrir íntegramente el uno por ciento.

Para el caso de que la empresa disponga del servicio de guarderías para los hijos de sus trabajadoras, el artículo 192 dispone:

"Artículo 192.- El Instituto podrá celebrar convenios de reversión de cuotas o subrogación de servicios con los patrones que tengan instaladas guarderías en sus empresas o establecimientos, cuando reúnan los requisitos señalados en las disposiciones relativas".

Para terminar, el artículo 193 establece:

"Artículo 193.- La asegurada que sea dada de baja del régimen obligatorio conservará durante las 4 semanas posteriores a dicha baja, el derecho a las prestaciones de este ramo del seguro".

Es decir, aun después de que la trabajadora asegurada sea despedida puede contar con el servicio de guarderías para sus hijos durante 2 meses más lo que le permitirá buscar otro empleo o en todo caso, encontrar la solución al problema en que se encuentre.

Después del breve examen que hicimos de los artículos referentes al servicio de guarderías en la Ley del Seguro Social, no nos queda sino afirmar que ahora sí, efectivamente, la madre trabajadora va a -- disponer del servicio de referencia para sus hijos, el cual creemos va a ser del todo satisfactorio como es de desearse. Además, después de to

do el tiempo que la madre trabajadora ha esperado que se le proporcione este servicio, serfa injusto que el Instituto Mexicano del Seguro Social - no lo prestara en la forma en que lo tiene programado.

CAPITULO TERCERO.

EL SERVICIO DE GUARDERIAS EN LOS CONTRATOS COLECTIVOS DE TRABAJO.

SUMARIO

1. - El Contrato Colectivo de Trabajo como generador de un nuevo seguro.
2. - Artículo 192 de la Ley
3. - Resolución de Conflictos entre la Ley y los Contratos Colectivos de Trabajo.

EL SERVICIO DE GUARDERIAS EN LOS CONTRATOS COLECTIVOS DE TRABAJO.

1. - El Contrato Colectivo de Trabajo como generador de un nuevo seguro.

El Contrato colectivo de trabajo presupone la existencia del sindicato, motivo por el cual antes de entrar al análisis de aquel vamos a estudiar brevemente éste.

El hombre, como ya todos sabemos, es un ser social por naturaleza. Es decir, para disponer de todos los satisfactores que requiere, de be vivir en sociedad, por eso Luis Recasens Siches nos dice: "La existencia humana es esencialmente una existencia social". (119)

Una sociedad depende ante todo, de su clase trabajadora. Sin embargo, ésta siempre ha sido explotada y esa explotación ha disminuido un poco gracias a las asociaciones de trabajadores, aunque dichas organizaciones por mucho tiempo estuvieron prohibidas.

García Oviedo, al referirse al motivo del surgimiento de las -- asociaciones de trabajadores nos dice:

"La idea de coalición de la asociación y de la huelga surgió en la conciencia proletaria coetáneamente a la convicción de su problema. Los obreros necesitaban de organizaciones permanentes que les permitiera discutir con el capital en mejores condiciones". (119-A).

(119) Luis Recasens Siches, 'Tratado General de Sociología', (Editorial-Porrúa, S. A., ed, IX, México 1968). p. 146.

(119-A) Carlos García Oviedo, "Tratado Elemental de Derecho Social", - Madrid, - pág.23.

El sindicato es la asociación generalmente de trabajadores que tiene como finalidad la defensa y mejoramiento de sus condiciones de trabajo.

Para Marbá, el Sindicato Obrero "constituye una imperiosa necesidad en las modernas luchas económicas y sociales; es el poderoso medio a que acude la clase trabajadora para hacer valer sus derechos y lanzarse a la conquista de sus reivindicaciones". (120)

La Organización Internacional del Trabajo a partir de 1919 se empezó a preocupar por los derechos de los trabajadores, entre los que se encuentra el de sindicalización.

En la actualidad el derecho a formar sindicatos es universal así tenemos que la Organización de las Naciones Unidas en la Declaración Universal de Derechos Humanos (121) en el inciso 4) del artículo 23 se refiere precisamente a ese derecho; por la importancia de dicho precepto nos vamos a permitir transcribirlo con todos sus incisos:

"Artículo 23

"1).- Toda persona tiene derecho al trabajo a la libre elección de su trabajo, a condiciones equitativas y satisfactorias de trabajo y a la protección contra el desempleo.

"2).- Toda persona tiene derecho, sin discriminación alguna a igual salario por trabajo igual.

"3).- Toda persona que trabaja tiene derecho a una remuneración equitativa y satisfactoria, que le asegure, así como a su familia, -

(120) Citado por Alberto Trujeba Urbina, "Diccionario de Derecho Obrero" (Ediciones Botas, 3a. ed, México 1957). p. 444.

una existencia conforme a la dignidad humana y que será completada en - caso necesario por cualquiera otras medidas de protección social.

"4). Toda persona tiene derecho a fundar sindicatos y a sindicarse para la defensa de sus intereses."

En nuestra Magna Carta, desde 1917 quedó consagrado el derecho para formar sindicatos.

El Lic. Humberto E. Ricard, ex-profesor de Derecho del Trabajo en la Universidad de Panamá, al referirse al derecho de asociación de los Trabajadores nos dice:

"El constitucionalismo social del siglo XX, inaugurado por la -- Constitución Mexicana de 1917 con indiscutida prioridad, hace lugar en -- sus cánones al derecho de sindicalización que las Cartas fundamentales -- garantizan". (122)

El artículo 356 de la Ley Federal de Trabajo en vigor nos define en los siguientes términos al sindicato:

"Sindicato es la asociación de trabajadores o patrones constituida para el estudio, mejoramiento y defensa de sus respectivos intereses"

Como podemos darnos cuenta, el sindicato es el instrumento de lucha de los trabajadores para lograr condiciones de trabajo más justas. Es de trascendental importancia para la clase laborante la formación de sindicatos que persigan la finalidad anterior, por lo que son pocas las organizaciones de esta clase por parte de los patrones y al respecto, J. Jesús Castorena nos dice:

(122) Revista Mexicana del Trabajo, (Secretaría del Trabajo y Previsión Social, # 3 to. XVII) México, 1970, pp. 30-31.

"Cabe observar que mientras el derecho de asociación profesional ha sido utilizado por los trabajadores en grandes proporciones, los patronos apenas si han hecho uso de él y cuando lo han ejercitado los organismos que crearon tuvieron una vida precaria. En realidad, el derecho de asociación profesional no satisface una necesidad vital de los patronos. El problema de trabajo es uno de los muchos problemas a que -- tienen que enfrentarse y aunque es importante, su posición ante él es -- más pasiva que activa". (123)

El maestro Alberto Trueba Urbina en su reciente obra al referirse al sindicalismo en nuestro país, nos indica:

"En nuestro país, los intelectuales y profesores comenzamos a descender el telón que cubrió durante más de 55 años, los principios y -- textos del artículo 123, cuyas bases constituyen a la luz de nuestra Teoría Integral los mejores instrumentos de lucha para la reivindicación de los derechos del proletariado lográndose así el cambio estructural económico de explotación del hombre por el hombre, pero también aconsejamos frente a la ignorancia de quienes no entienden esta teoría que en el -- cambio estructural y en la nueva actividad del poder sindical no deberá -- olvidarse la lucha de clases y la teoría de la reivindicación de los derechos del proletariado hacia el aseguramiento del porvenir de nuestra patria". (124)

Después de las nociones generales que acabamos de ver acerca del sindicato, podemos entrar a hablar del contrato colectivo de trabajo.

En un principio el trabajador al ingresar a una empresa o establecimiento se encontraba con la existencia de reglamentos interiores de trabajo, a los que debería ajustarse si es que no quería ser despedido, -- estos reglamentos eran una especie de contrato de adhesión en los que -- la voluntad del patrón era la determinante.

(123)). Jesús Castorena, "Manual de Derecho Obrero" (Fuentes Impresas, S. A., 6a. Ed. México, 1973). p. 243.

(124) Trueba Urbina, "Nuevo Derecho Administrativo del trabajo", obcit. p. 1586.

Al contrato colectivo de trabajo se llega debido a la solidaridad de los trabajadores formando organizaciones que al formular peticiones ejercen una mayor presión que si se hiciera individualmente.

Euquerio Guerrero al hablar de los orígenes del contrato colectivo de trabajo nos dice:

"Inicialmente los patrones formulaban el reglamento de fábrica, al que deberían someterse todos los trabajadores que tácitamente aceptaban éstos cuando entraban a laborar a la negociación pero contra ese reglamento lucharon los sindicatos y entonces se llegó a la más feliz de las soluciones, creando un instrumento que armonizara los intereses de ambas partes, que fuera resultado de las discusiones entre sus representantes y se aceptara como la ley del grupo a la que todos debían someterse". (125)

En los contratos colectivos de trabajo se consignan mayores prestaciones en favor de los trabajadores que en las leyes laborales, esto es debido a que dichas leyes siempre establecen derechos mínimos que pueden rebasarse en los contratos individuales de trabajo pero es más fácil hacerlo en los contratos colectivos.

En algunas partes a los contratos colectivos de trabajo se les denomina convención colectiva de trabajo o convenciones colectivas de condiciones de trabajo; así tenemos a Ernesto Krotoschin que en la parte relativa a la convención colectiva de trabajo en una de sus obras, nos expone:

"La convención colectiva de trabajo es la manifestación más cabal de la aspiración de los trabajadores y de sus organizaciones de influir directamente en la configuración de las condiciones de trabajo."

(125) Euquerio Guerrero "Manual de Derecho del Trabajo", (Editorial porrua, S. A. 5a. ed, México 1971) p. 291.

Al mismo tiempo es el resultado natural de la evolución que conduce del derecho individual al derecho colectivo laboral. Mientras que el trabajador individual se hallaba sólo frente al patrono, su influencia en esas condiciones era casi nula - excepto los casos de los empleados dirigentes y de algunos técnicos -". (126)

En nuestros tiempos el contrato colectivo de trabajo ha adquirido una notable fuerza expansiva al grado que podemos decir que en la mayoría de los países las condiciones de trabajo son reguladas por los contratos colectivos.

El contrato colectivo de trabajo es una conquista del proletariado frente al capital. Sin embargo, Frederick H. Harbison y John R. Coleman, al respecto nos dicen lo siguiente:

"Desde este punto de vista, el contrato colectivo es un resultado natural de dos desarrollos paralelos: el surgimiento del capitalismo en gran escala, con su consecuente pérdida de relaciones estrechas entre patronos y trabajadores, y la expansión de valores democráticos. Por consiguiente, lejos de constituir una desafortunada intrusión en el sistema de la empresa, el contrato colectivo es un socio íntegro en marcha del capitalismo moderno". (127)

Como podemos darnos cuenta, para el capitalista la mano de obra no deja de ser un simple factor de producción por lo que piensa que si mediante el contrato colectivo les otorga mayores prestaciones a sus trabajadores, también va a lograr una mayor producción y precisamente lo que persigue es su interés personal. Pero mejor que esa sea la forma de pensar del capitalista, porque así puede seguir avanzando la clase económicamente débil obteniendo sus reivindicaciones, organizándose

(126) Ernesto Krotoschin, "Tratado de Derecho del Trabajo" (Ediciones Depalma v. 2, Buenos Aires, 1963) p. 711.

(127) Frederick H. Harbison y John R. Coleman (metas y Estrategia en el Contrato Colectivo" tr H. del Cerro (Edit. Intercontinental, S.A. México 1956). p. 103

cada vez mejor, con el objeto de que cuando llegue el momento oportuno - se lleve a cabo la socialización de los medios de producción y termine la explotación del hombre por el hombre.

El maestro Mario de la Cueva al referirse a los orígenes del -- contrato colectivo de trabajo, nos explica lo siguiente:

"El contrato colectivo de trabajo supone la coalición de una comunidad obrera, por lo que era imposible que naciera durante la vigencia de la Ley Chapelier y del Código Penal francés de 1810. Y a la verdad es que no es suficiente la simple coalición, pues más bien necesita de la asociación profesional pero sí se requiere que no constituya un hecho ilícito. Por estas razones y al igual que la Trade Unión el contrato colectivo de trabajo hizo su aparición en Inglaterra y así lo reconoce la -- Oficina Internacional del trabajo. Diversos autores afirman que el primer de estos pactos se celebró en el año 1862, para los tejedores de la lana de Inglaterra" (128)

Castorena, con respecto a los efectos que producen las obligaciones del contrato colectivo de trabajo, nos dice:

"En tres efectos de carácter general se concentra el régimen de las obligaciones del contrato colectivo; obligación de vivir en paz, -- obligación de no contrariar los mandatos del contrato y obligación de hacer extensivo el contrato a los terceros, obreros y patronos, con quienes contraten o lleguen a contratar las partes en el contrato". (129)

El contrato colectivo es el instrumento con que cuenta la clase trabajadora para ir evitando, poco a poco las grandes desigualdades --- existentes entre el capital y el trabajo, permitiendo que el obrero gradualmente vaya mejorando sobre todo económicamente.

Luis Muñoz, por lo que hace a nuestro medio, en sus comenta-

(128) Mario de la Cueva, "Derecho Mexicano del Trabajo" (Editorial Porrúa, S. A., t II, 9a. Ed. México, 1969) p. 473.

(129) J. Jesús Castorena ob cit. p. 276.

rios a la Ley Federal del Trabajo anterior, nos indica la posición de la Suprema Corte de Justicia con respecto al contrato colectivo de trabajo:

"Por lo que hace a las condiciones del contrato, la Suprema Corte estima que los trabajadores tienen derecho a exigir a los patronos condiciones más ventajosas que las reglas cuando la situación de éstos lo permita". (130)

El artículo 386 de nuestra Ley Federal del Trabajo vigente, nos define el contrato colectivo de trabajo en los siguientes términos:

"Artículo 386.- Contrato Colectivo de trabajo es el convenio celebrado entre uno o varios sindicatos de trabajadores y uno o varios patronos, o uno o varios sindicatos de patronos, con objeto de establecer las condiciones según las cuales debe prestarse el trabajo en una o más empresas o establecimientos".

Como podemos darnos cuenta, es tal la importancia del contrato colectivo, al consignar condiciones de trabajo superiores a las establecidas en las disposiciones legales de carácter laboral, que viene a constituir una verdadera fuente del derecho.

El maestro Mario de la Cueva, al referirse al contrato colectivo de trabajo como fuente formal del Derecho del Trabajo, nos dice:

"La opinión más extendida es la de que constituye una fuente formal del derecho del trabajo. Sería la primera fuente autónoma puesto que las otras que hemos analizado son comunes al derecho civil. Tal punto de vista es sostenido por los autores españoles, franceses y algunos alemanes. Para la doctrina italiana, según lo que expusimos en otra parte, no cabe duda que es una fuente formal del derecho del trabajo, -

(130) Luis Muñoz, "Comentarios de la Ley Federal del Trabajo", (Librería Manuel Porrúa, vol. IV, México 1948) p. 298.

rios a la Ley Federal del Trabajo anterior, nos indica la posición de la -
Suprema Corte de Justicia con respecto al contrato colectivo de trabajo:

"Por lo que hace a las condiciones del contrato, la Suprema Corte estima que los trabajadores tienen derecho a exigir a los patronos condiciones más ventajosas que las reglas cuando la situación de éstos lo permita". (130)

El artículo 386 de nuestra Ley Federal del Trabajo vigente, nos define el contrato colectivo de trabajo en los siguientes términos:

"Artículo 386. - Contrato Colectivo de trabajo es el convenio celebrado entre uno o varios sindicatos de trabajadores y uno o varios patronos, o uno o varios sindicatos de patronos, con objeto de establecer las condiciones según las cuales debe prestarse el trabajo en una o más empresas o establecimientos".

Como podemos darnos cuenta, es tal la importancia del contrato colectivo, al consignar condiciones de trabajo superiores a las establecidas en las disposiciones legales de carácter laboral, que viene a constituir una verdadera fuente del derecho.

El maestro Mario de la Cueva, al referirse al contrato colectivo de trabajo como fuente formal del Derecho del Trabajo, nos dice:

"La opinión más extendida es la de que constituye una fuente formal del derecho del trabajo. Sería la primera fuente autónoma puesto que las otras que hemos analizado son comunes al derecho civil. Tal punto de vista es sostenido por los autores españoles, franceses y algunos alemanes. Para la doctrina italiana, según lo que expusimos en otra parte, no cabe duda que es una fuente formal del derecho del trabajo, -

(130) Luis Muñoz, "Comentarios de la Ley Federal del Trabajo", (Librería Manuel Porrúa, vol. IV, México 1948) p. 298.

puesto que se pacta por los respectivos sindicatos para toda una categoría profesional a la que rige independientemente de su voluntad" (131)

Debido a las constantes modificaciones de los contratos colectivos de trabajo vienen a constituir la fuente más dinámica del Derecho del Trabajo. Pero no sólo es eso, sino que los contratos colectivos al igual que los contratos ley al ir consagrando condiciones superiores a las leyes laborales, se convierten en generadores de nuevos derechos.

Así tenemos, que primero se obtienen nuevos derechos o condiciones más favorables de trabajo o se crean nuevos derechos en los contratos colectivos o en los contratos ley y posteriormente esos nuevos derechos se plasman en las leyes laborales, adquiriendo por tal motivo el carácter general en el que ya pasan a gozar de dichos derechos todos los trabajadores de un país.

La Ley del Seguro Social, de acuerdo con su artículo primero es de observancia general en toda la República con las modalidades que la misma establece. Por su parte el artículo tercero de la Ley dispone:

"Artículo 3o. La realización de la seguridad social está a cargo de entidades o dependencias públicas federales o locales y de organismos descentralizados conforme a lo dispuesto por esta Ley y demás ordenamientos legales sobre la materia".

Es decir, la Ley del Seguro Social establece las bases sobre la aplicación de la seguridad social en toda la república por lo que los demás ordenamientos legales relativos a la seguridad social deben ceñirse a las bases consignadas en la citada ley, pudiendo dichos ordena-

(131) Mario de La Cueva, ob cit, t. I. p. 381.

mientos otorgar iguales o mayores prestaciones de seguridad social que la Ley de referencia, pero nunca inferiores a la misma, ya que ésta consagra derechos mínimos.

Toda vez que la Ley del Seguro Social establece derechos mínimos, la misma ya contempla el caso en que los contratos colectivos concedan prestaciones superiores, y al efecto en su artículo 28 determina:

"Artículo 28. - Cuando los contratos colectivos concedan prestaciones inferiores a las otorgadas por esta Ley, el patrón pagará al Instituto todos los aportes proporcionales a las prestaciones contractuales. - Para satisfacer las diferencias entre estas últimas y las establecidas por la Ley, las partes cubrirán las cuotas correspondientes.

"Si en los contratos colectivos se pactan prestaciones iguales a las establecidas por esta Ley, el patrón pagará al Instituto íntegramente las cuotas obrero-patronales.

"En los casos en que los contratos colectivos consignen prestaciones superiores a las que concede esta Ley, se estará a lo dispuesto en el párrafo anterior hasta la igualdad de prestaciones, y respecto de las excedentes el patrón quedará obligado a cumplirlas. Tratándose de prestaciones económicas, el patrón podrá contratar con el Instituto los seguros adicionales correspondientes, en los términos del Título Terce-ro de esta ley.

"El Instituto, mediante estudio técnico-jurídico de los contratos colectivos de trabajo oyendo previamente a los interesados, hará la valuación actuarial de las prestaciones contractuales, comparándolas individualmente con las de la Ley, para elaborar las tablas de distribución de cuotas que correspondan".

La Ley del Seguro Social como podemos ver, preve el caso de los contratos colectivos de trabajo que establezcan prestaciones inferiores a las otorgadas por la Ley y nos indica la fórmula en que deben pagarse las cuotas para que los trabajadores disfruten de todas las prestaciones a que tienen derecho.

Muy pocas veces puede darse el caso que los contratos colectivos establezcan prestaciones inferiores a la Ley pero como posteriormente veremos, al suceder esto resulta que las cláusulas del contrato que establezcan dichas prestaciones se encuentran afectadas de nulidad.

Cuando los contratos colectivos establecen prestaciones superiores a las establecidas en la Ley, se pueden contratar seguros adicionales con el objeto de que el Instituto Mexicano del Seguro Social puede proporcionar esas prestaciones superiores. En relación con esto el artículo 226 de la Ley establece:

"Artículo 226. - El Instituto podrá contratar seguros adicionales para satisfacer las prestaciones económicas pactadas en los contratos - ley o en los contratos colectivos de trabajo que fueren superiores a las de la misma naturaleza que establece el régimen obligatorio del Seguro Social".

En una ponencia sobre seguros voluntarios presentada en el Simposio sobre la Nueva Ley del Seguro Social, realizado en la Facultad de Derecho de la Universidad Nacional Autónoma de México, en el mes de julio del año pasado, el Lic. Agustín Arias Lazo, Jefe de Orientación y Quejas del Instituto Mexicano del Seguro Social, al referirse a los seguros adicionales nos indicó:

Que debido a la dinámica del Derecho laboral tiende a establecer derechos mínimos para el trabajador pero que en gracia a ese dinamismo, los mínimos pueden elevarse considerablemente en la firma de contratos colectivos y en los contratos ley.

Agregó también, "De esta forma el Instituto podrá contratar seguros adicionales para satisfacer las prestaciones económicas pactadas - en las convenciones de trabajo que fueren superiores a las que establece - el régimen obligatorio del seguro social". (132)

Sobre la clase de condiciones superiores por las que pueden celebrarse los convenios de seguros adicionales, el artículo 227 de la Ley -- del Seguro Social dispone:

" Artículo 227.- Las condiciones superiores de las prestaciones pactadas sobre las cuales pueden versar los convenios, son: aumentos de las cuantías; disminución de la edad mínima para su disfrute; modificación del salario promedio base del cálculo y en general todas aquéllas -- que se traduzcan en coberturas y prestaciones superiores a las legales o en mejores condiciones de disfrute de las mismas.

"Las prestaciones económicas a que se refiere el presente artículo corresponderán a los ramos de los seguros de Riesgos de Trabajo y de Invalidez, vejez, cesantía en edad avanzada y muerte".

Con el objeto de ver la forma en que se acostumbra estipular - las prestaciones superiores a la Ley del Seguro Social, vamos a trans-- cribir el inciso I) de la cláusula 89 relativa a indemnizaciones por muerte por concepto de riesgos de trabajo, del contrato colectivo de los trabajadores del mismo instituto:

CLAUSULA 89. Indemnizaciones.

" Muerte.

Quando el riesgo realizado traiga como consecuencia la muerte del trabajador, el Instituto, con intervención del Sindicato, pagará a las

(132) Agustín Arias Lazo, "Universal" México, 4 julio 1973, p. 9.

personas designadas en el pliego testamentario sindical y cuando no exista éste a las señaladas en el artículo 501 de la Ley Federal del Trabajo, una indemnización equivalente al importe de doscientos días del último salario percibido por el trabajador, cualquiera que fuere el monto de dicho salario y cualquiera que fuere el tiempo que lo hubiere disfrutado; y además 50 días por cada año completo de servicios o parte proporcional correspondiente a las fracciones del año, así como las prestaciones que le adeudare por vacaciones, aguinaldo, horas extraordinarias, etc.

"Igualmente pagará el Instituto para gastos de funerales 60 días de salario.

"Estas prestaciones salvedad hecha de la relativa a gastos de funerales, se otorgarán independientemente de las señaladas en la Ley del Seguro Social". (133)

En lo referente al servicio de guarderías, si bien es cierto que la anterior Ley Federal del Trabajo ya establecía la obligación de los patrones de instalarlas cuando tenían determinado número de trabajadoras y que se trató de lograr su acatamiento con la expedición en 1961 -- del reglamento de dicho artículo y como ya vimos anteriormente los patrones siempre encontraban la forma de eludirla también es cierto que en los contratos colectivos es en donde gracias a la fuerza organizada de los trabajadores se logra establecer y llevar a la práctica.

Como ya sabemos, la Ley Federal del Trabajo en vigor en su artículo 171 determina que los servicios de guardería infantil se prestarán por el Instituto Mexicano del Seguro Social. Sin embargo, no es sino hasta en la Nueva Ley del Seguro Social en donde ya se regula en debida forma .

(133) Instituto Mexicano del Seguro Social "Contrato Colectivo de Trabajo 1973/1975". México, pp. 73-74.

De las consideraciones anteriores se desprende que los auténticos generadores del seguro de guarderías para hijos de asegurados fueron los contratos colectivos de trabajo.

Aunque, atendiendo a la esencia del seguro, podemos atrevernos a decir que más que un seguro se trata de un servicio, pero para el efecto de facilitar su regulación en la Ley y el cobro de la prima correspondiente, se le da el tratamiento de Seguro. En relación con esto, el Lic. Héctor Doperto Ramírez, nos dice:

"no obstante que en estricto derecho el servicio de guarderías no corresponde a la naturaleza jurídica de un contrato de seguro, se ha elevado a la categoría de éste, por disposición de la ley, en virtud de que la realidad ha demostrado que muchas madres mexicanas necesitan trabajos para cubrir total o parcialmente los gastos de alimentación y de educación de sus hijos, por ello era conveniente establecer los medios que le permitieran seguir trabajando sin desatender el cuidado de sus hijos".
(134)

2. - Artículo 192 de la Ley.

En vista de que las grandes empresas cuentan con guarderías infantiles debido principalmente a los contratos colectivos de trabajo, la Ley del Seguro Social preve la subrogación de servicios y la reversión de cuotas y al efecto el artículo 192 dispone:

"Artículo 192. - El Instituto podrá celebrar convenios de reversión de cuotas o subrogación de servicios, con los patronos que tengan instaladas guarderías en sus empresas o establecimientos cuando reúnan los requisitos señalados en las disposiciones relativas"

(134) Héctor Doperto Ramírez, "Boletín de Información Jurídica" (Instituto Mexicano del Seguro Social # 2 julio-agosto 1973) México p. 9.

Al celebrar los convenios de subrogación de servicios, se va a tomar en cuenta que las guarderías que tengan instaladas las empresas, se encuentren en buenas condiciones de funcionamiento y que además --- cuenten con el personal capacitado y en el número que se requiera atendiendo al número de infantes que se les va a proporcionar el servicio.

A fin de evitar que las empresas se preocupen porque sus guarderías reúnan todos los requisitos únicamente cuando celebren los convenios de subrogación de servicios con el Instituto éste va a realizar inspecciones periódicas con el objeto de verificar que dichas guarderías siguen reuniendo los requisitos que establezcan las disposiciones legales y que se mantengan en una constante coordinación con la dependencia respectiva del Instituto, para el efecto de que las mismas se vayan adecuando a los nuevos programas que en relación con el mismo servicio ponga en práctica dicha dependencia.

Los convenios de reversión de cuotas los celebrará el Instituto con las empresas en las que haya subrogado el servicio de guarderías con el objeto de que se le devuelva a la empresa una parte de la prima a que está obligada a cubrir en los términos del artículo 191 de la Ley, en relación con lo dispuesto por el artículo decimocuarto transitorio de la misma.

3. - Resolución de Conflictos entre la Ley y los Contratos Colectivos de Trabajo.

Como dice García Maynez, "Toda ley tiene un ámbito temporal y un ámbito especial de vigencia. Esto significa que sólo obliga por cierto tiempo, y en determinada porción del espacio". (135)

Con base en lo anterior, pueden presentarse conflictos de leyes; sin embargo, por lo que se refiere a los conflictos que pudieran presentarse entre la Ley del Seguro Social y los contratos colectivos de trabajo no habría mayor problema para llegar a su solución.

En efecto, únicamente pueden presentarse los siguientes casos: cuando los contratos colectivos de trabajo conceden prestaciones inferiores a las que otorga la Ley del Seguro Social; cuando los contratos colectivos conceden prestaciones iguales a las señaladas en la citada ley, y cuando los contratos colectivos otorgan mayores prestaciones a las consagradas en la Ley.

Cuando los contratos colectivos otorgan prestaciones inferiores a las establecidas en la Ley, se aplica ésta, toda vez que la misma consagra derechos mínimos para los trabajadores y por lo tanto son irrenunciables.

A fin de fundamentar lo anterior, debemos ver que el inciso h) de la fracción XXVII del apartado A del artículo 123 Constitucional dispone:

"XXVII. Serán condiciones nulas y no obligarán a los contrayentes, aunque se expresen en el contrato:

(135) García Maynez, ob. cit. p. 403.

"h) Todas las demás estipulaciones que impliquen renuncia de algún derecho consagrado a favor del obrero en las leyes de protección y auxilio a los trabajadores".

Y no debemos olvidarnos que la Ley del Seguro Social es una ley de protección a los trabajadores que es producto de la fracción XXIX del apartado A del mismo precepto Constitucional, y por tal motivo, como ya se dijo, los derechos que otorga son irrenunciables.

Por lo que respecta al pago de cuotas corresponde al patrón cubrir los aportes proporcionales a las prestaciones establecidas en el contrato colectivo y por lo que se refiere a las diferencias entre dichas prestaciones y las establecidas en la Ley del Seguro Social, tanto los patrones como los trabajadores cubrirán las cuotas correspondientes de conformidad con lo ordenado por el primer párrafo del artículo 28 de la Ley.

Cuando los contratos colectivos de trabajo otorgan prestaciones iguales a las establecidas en la Ley, corresponde al patrón cubrir íntegramente las cuotas obrero-patronales, en atención al segundo párrafo del artículo 28 de la Ley de referencia.

Lo anterior se debe, a que cuando un sindicato logra que en el contrato colectivo se obligue al patrón a proporcionar iguales prestaciones a las consagradas en la Ley del Seguro Social, quedan eximidos los trabajadores de cubrir al Instituto, la parte que les pudiera corresponder de las cuotas obrero-patronales en vista de que dicha obligación la trasladan al patrón por virtud del contrato colectivo.

Por último, cuando en el contrato colectivo se establecen prestaciones superiores a las que proporciona la Ley del Seguro Social, el-

patrón está obligado a cubrir íntegramente las cuotas obrero-patronales - y además también está obligado a pagar la prima por concepto de seguro adicional que en estos casos se acostumbra contratar con el Instituto para que éste proporcione a los trabajadores que se encuentran amparados por el contrato colectivo las prestaciones superiores a que tienen derecho. Es te caso lo contempla el tercer párrafo del artículo 28 de la Ley.

En la iniciativa de la Ley del Seguro Social de 1942 que entró en vigor el año siguiente, al referirse a los 3 casos que pueden presentarse en relación con los contratos colectivos de trabajo y la ley, nos dice:

" Las soluciones que a esos 3 aspectos de la cuestión se dan, - son las más equitativas y aun cuando en los casos en que los contratos co- lectivos conceden prestaciones iguales o superiores a las del sistema, co- rre a cargo del patrón pagar la totalidad de los aportes, el cumpli miento por parte del instituto, de las obligaciones contractuales del empresario implica una ventaja para éste, pues dado el sistema de financiamiento - en que se basa la cotización, resulta menos oneroso pagar las cuotas co- rrespondientes que satisfacer directamente las prestaciones del contrato".

Por lo que respecta al tercer caso, es decir, cuando en los con- tratos colectivos se establecen prestaciones superiores a las consigna-- das en la Ley, el artículo 226 de ésta al referirse a los seguros adicio-- nales indica lo siguiente:

"Artículo 226. El Instituto podrá contratar seguros adicionales - para satisfacer las prestaciones económicas pactadas en los contratos -- ley o en los contratos colectivos de trabajo que fueren superiores a las - de la misma naturaleza que establece el régimen obligat orio del Seguro- Social".

Además, en vista del dinamismo de los contratos colectivos de trabajo el artículo 229 de la Ley del Seguro Social ya preve el caso de -- que los mismos sean modificados y al efecto dicho precepto establece:

"Artículo 229. - Las bases de la contratación de los seguros adicionales se revisarán cada que las prestaciones sean modificadas por los contratos de trabajo, si pueden afectar las referidas bases, a fin de que el Instituto con apoyo en la valuación actuarial de las modificaciones, fije el monto de las nuevas primas y demás modalidades pertinentes".

En los casos de los contratos colectivos, al igual que en los casos que en forma general establece la Ley del Seguro Social el Estado contribuye con el 20% de las cuotas patronales por lo que se refiere al -- Seguro de Enfermedades y Maternidad, en atención al artículo 115 de la Ley, y por lo que hace a los Seguros de Invalidez, Vejez, Cesantía en -- Edad Avanzada y Muerte, también tiene que cubrir el Estado el 20%, de acuerdo con lo establecido por el artículo 178 de la Ley. A dichos preceptos nos remite el artículo 30 del citado cuerpo legal.

Refiriéndonos ya específicamente al servicio de guarderfas, podría presentarse el caso, por ejemplo, que en un contrato colectivo de trabajo, como normalmente sucede, se establezca que los hijos de las trabajadoras disfrutaran del citado servicio hasta la edad de 6 años. Sin embargo, como ya sabemos, la Ley del Seguro Social señala que se -- prestará el servicio hasta la edad de 4 años.

Con el objeto de ilustrar el ejemplo anterior, vamos a transcribirla primera parte de la fracción primera de la Cláusula 76 del --

Contrato Colectivo de trabajo de los trabajadores del Instituto que dispone:

"CLAUSULA 76. - Guarderías Infantiles.

"1. - El Instituto se obliga a suministrar a sus trabajadores el -- servicio de guarderías para sus hijos mayores de 45 días hasta los 6 años de edad, durante las horas de su jornada laboral" (136)

Otra prestación superior en lo que se refiere al servicio de guarderías pudiera ser el horario por ejemplo, en un contrato colectivo se -- puede establecer que se proporcionará el mencionado servicio las 24 horas.

Luego entonces, en estos casos en que se establezcan prestaciones superiores en los contratos colectivos, en lo que respecta al servicio de guarderías, se celebrarán convenios sobre seguros adicionales.

Pero habrá casos en que el Instituto subrogue estos servicios en el patrón, o de plano proporcionará dicho servicio únicamente de acuerdo a lo establecido en la Ley, y en este supuesto el patrón estará obligado a proporcionar directamente el excedente que establezca el contrato-colectivo en relación con el citado ordenamiento jurídico y como consecuencia los trabajadores, para el caso de incumplimiento, podrán exigirselo.

Del breve análisis anterior, se desprende que por lo que respecta a los contratos colectivos y a la Ley del Seguro Social, se aplicará--

(136) Contrato Colectivo de Trabajo, IMSS, ob cit., p. 59.

siempre el que otorgue mayores prestaciones a los trabajadores. Y en vista del dinamismo de los contratos colectivos de trabajo, por lo general serán siempre éstos los que se apliquen.

Podemos concluir el presente capítulo, transcribiendo la forma en que considera el contrato colectivo de trabajo el maestro Alberto Trueba Urbina, quien al respecto en su "Nuevo Derecho del Trabajo", nos dice:

"El contrato colectivo siempre será instrumento de lucha de la clase obrera, impuesto por la fuerza de la asociación profesional de los trabajadores y de la huelga y no tiene por objeto superar la tensión entre las clases sino lograr a través de la celebración del mismo y de su cumplimiento el mejoramiento de las condiciones económicas de los trabajadores y obtener graduales reivindicaciones sociales". (137).

(137) Trueba Urbina, ob cit, p. 384.

CAPITULO CUARTO

NACE UN NUEVO DERECHO REIVINDICADOR DE LA MUJER TRABAJADORA.

SUMARIO

1. - Ley del Seguro Social de 1943
2. - Ley del Seguro Social de 1973.
 - a) El servicio de guarderías como un nuevo seguro.
 - b) El servicio de guarderías como un derecho reivindicador - de la mujer trabajadora.
 - c) El servicio de guarderías y los derechos de la mujer
 - i) La igualdad de derechos
 - ii) Extensión en la aplicabilidad de la Fracción VII del Artículo 123 Constitucional.

NACE UN NUEVO DERECHO REIVINDICADOR DE LA MUJER TRABAJADORA.

1. - Ley del Seguro Social de 1943.

Como ya hemos visto, en repetidas ocasiones en la Ley del Seguro Social de 1943, que estuvo vigente hasta el mes de marzo de 1973, no se regulaba el servicio de guarderías.

Desde hace ya algunos años, el Instituto Mexicano del Seguro Social empezó a proporcionar el servicio de guarderías, pero este servicio únicamente lo prestaba a sus empleados.

Debido a que la madre trabajadora en general no ha disfrutado realmente del servicio de guarderías por la habilidad con que el patrón eludía esta obligación, se estuvo buscando la fórmula que garantizara la prestación efectiva de dicho servicio.

Encaminados al fin anterior se elaboraron varios estudios determinándose finalmente que el Instituto Mexicano del Seguro Social es la institución con gran experiencia técnica y administrativa en la prestación de servicios sociales y por lo tanto, es la que se puede encargar de un modo eficaz del estudio, planificación y operación de las guarderías infantiles para los hijos de las trabajadoras en general.

Con base en las anteriores consideraciones y en cumplimiento del artículo 171 de la Ley Federal del Trabajo, en la Ley del Seguro So-

cial vigente a la vez que se mejoran las prestaciones y se introducen otras, se crea un nuevo ramo de seguro, el de guarderías en beneficio de las madres trabajadoras.

Héctor Doperto Ramírez, después de describir las innovaciones que se incluyen en la Ley del Seguro Social vigente, nos comenta:

"Las innovaciones antes citadas no solo han sido plasmadas en un ordenamiento jurídico sino que a pocos meses de publicada la nueva Ley del Seguro Social, se han palpado resultados concretos en beneficio de los derechohabientes y de sujetos que anteriormente no disfrutaban de la protección del Seguro Social". (133)

2. - Ley del Seguro Social de 1973

a) El servicio de guarderías como un nuevo seguro.

El desarrollo del país necesita tanto de la mano de obra masculina como de la femenina, necesidad que se ha ido acrecentando conforme se va industrializando.

En una entrevista que le hizo la Revista Tiempo al maestro José Dávalos, Director General de Asuntos Jurídicos de la UNAM, sobre la actividad femenina, se indica:

"Hizo hincapié el catedrático en que el papel del sexo femenino como fuerza de trabajo en México, ha adquirido gran importancia. Antaño se pensaba que la mujer no tenía aptitudes para el desempeño de labores reservadas entonces sólo al hombre. Actualmente el campo de ope-

(138) Héctor Doperto Ramírez, ob cit, p. 18.

ración de las mujeres se amplía cada vez más, lo que ha permitido a éstas desarrollarse en casi todas las ramas de la actividad económica, incluso la política". (139)

Resulta correcta la observación del destacado jurista, pero es necesario hacer notar que en gran parte la mujer que tiene hijos se encontraba impedida para trabajar, por no tener en quién confiar a sus vás tagos durante la jornada de trabajo.

El impedimento anterior disminuyó un poco en virtud de la obligación del patrón de proporcionar el servicio de guarderías, pero el empresario siempre encontraba la forma de eludir esa responsabilidad, debido a que se establecía la citada obligación sólo cuando el patrón tenía en su establecimiento más de 50 mujeres, y por supuesto el patrón muy lli sto, únicamente contrataba como máximo a 49 mujeres para quedar exo nerado de proporcionar el mencionado servicio.

Por un lado se presentaba el panorama anterior en la mayoría de las empresas que requerían en gran número la mano de obra de la mu jer, pero por otro lado, por disposición legal, ya se estaba privando del derecho a disfrutar del servicio de guarderías infantiles a las madres - trabajadoras que laboraban en establecimientos pequeños, en donde no se ocupaba mucho la mano de obra femenina y por lo tanto el patrón no estaba obligado a proporcionar el servicio.

Luego entonces, existía una limitación legal que resultaba in- justa con la madre trabajadora que laboraba en establecimientos peque-

(139) José Dávalos Morales, "La Actividad Femenina", (Revista Tiempo vol. LXIV, No. 1661), México 1974, p. 22.

ños, ya que por disposición de la Ley no tenía derecho a que se le proporcionara el servicio de guarderías para sus hijos en edad preescolar. Y no debemos olvidar que una persona entra a trabajar en donde se le ofrece el trabajo, y si no tiene oportunidad, no se va a estar fijando si el lugar a donde va a prestar sus servicios es una empresa grande o pequeña.

Viendo lo anterior, se buscó la fórmula como ya antes dijimos, y se determinó que el Instituto Mexicano del Seguro Social es el organismo idóneo para proporcionar el servicio de guarderías infantiles a todas las madres trabajadoras mediante el pago de una cuota que tienen que enterar todos los patrones.

En la exposición de motivos de la nueva Ley del Seguro Social, al hablarnos de la necesidad de proporcionar el servicio de guarderías a todas las madres trabajadoras, nos dice:

"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 iniciativa agregue a los ramos tradicionales del seguro obligatorio el ramo de Guarderías para hijos de aseguradas".

En el capítulo anterior vimos que no obstante que el servicio de guarderías no corresponde en estricto derecho a la naturaleza jurídica del seguro, por disposición de la nueva Ley se elevó a dicha categoría, con el objeto de no incluirlo en ninguno de los otros ramos de seguro que establece dicho ordenamiento legal por los problemas referentes a su regulación que podrían presentarse.

Uno de los principales problemas que se habrían presentado si se hubiera incluido en las prestaciones de alguno de los ramos de seguro ya existentes desde la Ley anterior, sería el referente a su financiamiento por las dificultades que se tendrían por lo que se refiere al entero y destino de las cuotas. En cambio, en la forma en que se encuentra regulado como un seguro independiente de los seguros tradicionales, el patrón paga una prima que se aplica exclusivamente a ese ramo de seguro.

Como es del conocimiento general, todo seguro cubre un riesgo, en el caso de referencia se cubre el riesgo de la madre trabajadora de no poder proporcionar cuidados a sus hijos de edad preescolar durante la jornada de trabajo.

Precisamente, el artículo 184 de la Ley del Seguro Social se refiere al riesgo que cubre el Seguro de Guarderías para hijos de aseguradas y al efecto establece:

"Artículo 184.- El ramo del seguro de Guarderías para hijos de aseguradas cubre el riesgo de la mujer trabajadora de no poder proporcionar cuidados maternos durante su jornada de trabajo a sus hijos en la primera infancia, mediante el otorgamiento de las prestaciones establecidas en este capítulo.

De todos los motivos expuestos se desprende que es un acierto de la Ley del Seguro Social el regular el servicio de guarderías como un seguro independiente de los seguros tradicionales.

b) El Servicio de guarderías como un derecho reivindicador de la mujer.

Si bien es cierto que desde hace varios años la madre trabajadora ha tenido derecho a disfrutar el servicio de guarderías para sus pequeños hijos, también es cierto que han sido muy pocas a las que se les ha proporcionado en vista de la habilidad del patrón para eludir dicha obligación.

Es en la nueva Ley del Seguro Social, en donde realmente se viene a consagrar el servicio de guarderías infantiles como un auténtico derecho reivindicador de la madre trabajadora.

Y decimos como un auténtico derecho reivindicador, en virtud de que del citado servicio ya van a poder disfrutar todas las madres trabajadoras sin limitación legal alguna como sucedía en la Ley Federal del Trabajo de 1931, antes de la reforma de 1962 disponiendo que el patrón tenía la obligación de proporcionar el servicio de guarderías sólo cuando tenía más de 50 trabajadoras.

El servicio de guarderías infantiles es un derecho reivindicador de la madre trabajadora porque viene a constituir un incremento en especie de su salario y por lo tanto, se le devuelve una parte de la plusvalía del producto de su trabajo.

De acuerdo con el artículo 190 de la Ley del Seguro Social, le corresponde al patrón cubrir íntegramente la prima para el financiamiento de las prestaciones de guardería infantil. Es decir, la madre trabajadora no tiene que cubrir absolutamente nada por dicho concepto,

lo que viene a reafirmar el carácter de auténtico derecho reivindicador, - que se traduce en una conquista más de la clase económicamente débil.

El anterior análisis atiende a los principios de la Teoría Integral del maestro Alberto Trueba Urbina, el que a manera de resumen nos dice:

"La Teoría integral es, en suma, no sólo la explicación de las relaciones sociales del Artículo 123 precepto revolucionario y de sus leyes reglamentarias -productos de la democracia capitalista- sino fuerza dialéctica para la transformación de las estructuras económicas y sociales, haciendo vivas y dinámicas las normas fundamentales del trabajo y de la previsión social para bienestar y felicidad de todos los hombres y mujeres que viven en nuestro país". (140)

c) El servicio de guarderías y los derechos de la mujer.

i. - La igualdad de derechos.

El desarrollo de una nación requiere en gran medida de la intervención directa de la mujer en la vida social, cultural, económica y política para lo cual debe encontrarse preparada a fin de cumplir con éxito la gestión que en las diversas ramas de la actividad se le encomiende.

El maestro González Díaz Lombardo, al referirse a la condición social de la mujer, nos dice:

"En los distintos pueblos, en los más diversos lugares, en las más remotas épocas y aun en la actualidad, la condición de la mujer no ha sido jurídica y políticamente la misma, Si sociológicamente ha existido

(140) Alberto Trueba Urbina y Jorge Trueba Barrera, "Nueva Ley Federal del Trabajo Reformada", (Editorial Porrúa, S. A., 23 ed, México, 1974), p. XXV.

tido el matriarcado, sin embargo su situación ha sido la de irse liberando del seno familiar, como de la potestad matriarcal, a medida que ha -- ido participando cada vez más activamente en la vida social, económica - política y profesional y se le ha permitido una más libre disposición de su persona, de sus bienes y de su destino. Esta revolución en el orden social, que ha dado lugar a la participación activa de la mujer, puede decirse característica sintomática de nuestra época". (141)

Los derechos de la mujer han sido reconocidos internacionalmente. Desde las Conferencias de Berna de 1905 y 1906 ya se hablaba acerca de la protección que debía disfrutar. En el Tratado de Versalles también se mencionó la necesidad de dictar una legislación protectora de mujeres como nos indica el maestro de la Cueva.

La Organización Internacional del trabajo también se ha preocupado por la mujer, como lo demuestra en sus convenciones y recomendaciones. Así tenemos que en 1965 la Conferencia Internacional del Trabajo en 1965 adoptó unánimemente una Recomendación relativa al empleo - de mujeres con responsabilidades familiares.

"Dicha recomendación tiende a lograr que las mujeres con responsabilidad familiares que trabajan fuera de su hogar, puedan ejercer su derecho a hacerlo sin verse expuestas a discriminación alguna. Preconiza el establecimiento de servicios que permitan a las mujeres cumplir armoniosamente sus varias responsabilidades familiares y profesionales". (142)

Desde la antigüedad ilustres pensadores han expresado que el hombre y la mujer se complementan y que no existe inferioridad entre ellos. Sin embargo, durante mucho tiempo se ha discriminado a la mujer en las diferentes actividades culturales, sociales, pero sobre todo - en las económicas y políticas.

(141) González Díaz Lombardo, ob cit, p. 355.

(142) Folleto publicado por la O.I.T., al conmemorar sus 50 años al -- servicio del progreso nacional, 1919-1969, pp. 27-28.

Tomando en cuenta lo anterior, en 1967 la Organización de Naciones Unidas llevó a cabo la Declaración sobre la Eliminación de la Discriminación contra de la Mujer, la que entre otras cosas dispone:

"II. - A fin de impedir que se dicrimine contra la mujer por razones de matrimonio o maternidad y garantizar su derecho efectivo al trabajo, deberán adoptarse medidas para evitar su despido en caso de matrimonio o maternidad, proporcionarle licencia de maternidad con sueldo pagado y la garantía de volver a su empleo anterior, así como para que se le presten los necesarios servicios sociales, incluidos los destinados al cuidado de los niños".

En una observaciones generales de los gobiernos a la Declaración anterior, se ha determinado la necesidad de crear nuevos instrumentos que tiendan a regular y fortalecer los derechos de la mujer. En las observaciones de referencia tenemos las siguientes:

"Al examinar la necesidad de nuevos instrumentos que traten de los derechos de la mujer, varios gobiernos subrayan que persiste la discriminación en esta esfera a pesar del progreso logrado. Bulgaria, por ejemplo, hace hincapie en que la ratificación de los convenios internacionales y la aprobación de la legislación nacional no garantizan necesariamente los derechos de la mujer; las investigaciones emprendidas por los organismos especializados constan que en varios casos la discriminación abierta y directa ha sido sustituida por formas más refinadas de discriminación (vg: en la esfera de las relaciones laborales). Polonia señala que si bien en el curso de los últimos 25 años la condición de la mujer ha progresado mucho en todo el mundo, todavía persisten numerosos casos de discriminación contra la mujer, y se precisan nuevos instrumentos de derecho internacional que garanticen la plena participación de la mujer en todas las esferas del desarrollo nacional". (143)

Es tal la importancia que se le está dando a la mujer, que el -

(143) Comisión de la Condición Jurídica y Social de la Mujer; 25o. período de sesiones, 6 noviembre 1973, pp. 10-11).

Tomando en cuenta lo anterior, en 1967 la Organización de Naciones Unidas llevó a cabo la Declaración sobre la Eliminación de la Discriminación contra de la Mujer, la que entre otras cosas dispone:

"II. - A fin de impedir que se dicrimine contra la mujer por razones de matrimonio o maternidad y garantizar su derecho efectivo al trabajo, deberán adoptarse medidas para evitar su despido en caso de matrimonio o maternidad, proporcionarle licencia de maternidad con sueldo pagado y la garantía de volver a su empleo anterior, así como para que se le presten los necesarios servicios sociales, incluidos los destinados al cuidado de los niños".

En una observaciones generales de los gobiernos a la Declaración anterior, se ha determinado la necesidad de crear nuevos instrumentos que tiendan a regular y fortalecer los derechos de la mujer. En las observaciones de referencia tenemos las siguientes:

"Al examinar la necesidad de nuevos instrumentos que traten de los derechos de la mujer, varios gobiernos subrayan que persiste la discriminación en esta esfera a pesar del progreso logrado. Bulgaria, por ejemplo, hace hincapie en que la ratificación de los convenios internacionales y la aprobación de la legislación nacional no garantizan necesariamente los derechos de la mujer; las investigaciones emprendidas por los organismos especializados constan que en varios casos la discriminación abierta y directa ha sido sustituida por formas más refinadas de discriminación (vg: en la esfera de las relaciones laborales). Polonia señala que si bien en el curso de los últimos 25 años la condición de la mujer ha progresado mucho en todo el mundo, todavía persisten numerosos casos de discriminación contra la mujer, y se precisan nuevos instrumentos de derecho internacional que garanticen la plena participación de la mujer en todas las esferas del desarrollo nacional". (143)

Es tal la importancia que se le está dando a la mujer, que el -

(143) Comisión de la Condición Jurídica y Social de la Mujer; 25o. período de sesiones, 6 noviembre 1973, pp. 10-11).

año de 1975 se va a denominar Año Internacional de la Mujer, atendiendo a la resolución 3010 (XXVII) del 18 de diciembre de 1972, de la Asamblea General del Consejo Económico y Social de las Naciones Unidas, en reconocimiento a la labor realizada por la Comisión de la Condición Jurídica y Social de la Mujer, durante sus 25 años desde su creación, así como de la importante contribución que las mujeres han aportado a la vida social, política, económica y cultural de sus países.

En nuestro medio también se ha emancipado la mujer y por consiguiente se le han reconocido sus derechos.

Mediante decreto del 3 de octubre de 1953 (144) se reformó el artículo 34 de nuestra Carta Magna otorgándole el voto a la mujer.

El anterior precepto constitucional, se encuentra debidamente reglamentado en la Ley Federal Electoral (145), la que en su artículo 11 establece:

"Artículo 11. - De conformidad con las disposiciones constitucionales, ejercen el derecho del voto activo los mexicanos varones y mujeres que hayan cumplido 18 años de edad, se encuentren en ejercicio de sus derechos políticos, estén inscritos en el padrón electoral y no incurran en impedimento legal".

Por lo que hace a la igualdad de la mujer en los derechos civiles, el artículo segundo del Código Civil, al hacer referencia a la capacidad jurídica, nos dice:

(144) Publicado en el Diario Oficial del 17 de octubre de 1953.

(145) Publicado en el "Diario Oficial" el 5 de enero de 1973.

"Artículo 2o. - La capacidad jurídica es igual para el hombre y la mujer. En consecuencia, la mujer no queda sometida por razón de su sexo a restricción alguna en la adquisición y ejercicio de sus derechos civiles".

En la legislación laboral la mujer también goza de los mismos derechos que el hombre, y no sólo eso, sino que disfruta de una mayor protección que atiende sobre todo a sus funciones biológicas, en especial la maternidad.

En la entrevista que se le hizo al Licenciado José Dávalos a que hicimos referencia, dicho catedrático expresó al referirse a los derechos de la mujer, lo siguiente:

"Atendiendo a un criterio estrictamente jurídico, acorde con lo establecido en el Art. 123 constitucional y la Ley Federal del Trabajo, las mujeres disfrutan de los mismos derechos y tienen las mismas obligaciones que los hombres, o sea que no existen limitaciones para que la mujer preste sus servicios en la actividad económica a la que desee dedicarse. Si hay algunas taxativas en el trabajo de la mujer, no es con el propósito de discriminar su labor, sino por el contrario, para preservarla en su condición física y psíquica, y lo que es más: para elevarla en su calidad de madre, aspecto generoso asentado en la Constitución y en la ley como una conquista de la clase trabajadora mexicana". (146)

Efectivamente, la igualdad ante la Ley significa trato igual en circunstancias iguales, por lo que la misma considera que la mujer goza de la misma capacidad que el hombre, pero a la vez preve prerrogativas especiales para aquella en virtud de las funciones biológicas diferentes, pero esos privilegios de ninguna forma merman la tan codiciada igualdad.

(146) José Dávalos, Artículo citado, p. 23.

El punto de vista anterior se ve reforzado por la opinión del maestro Mario de la Cueva, quien en los siguientes términos, expresa:

"La protección particular que se otorga a las mujeres y a los menores no es por motivo de incapacidad y menos aun de inferioridad. El hombre y la mujer son contemplados como seres iguales, pero, por las funciones naturales y sociales de unos y otras, la ley ha tenido necesidad de dictar normas especiales que permitan a la mujer el cumplimiento de sus funciones naturales y sociales". (147)

En nuestra legislación laboral empezando por el artículo 123 de nuestra Constitución, se reconoce la igualdad de derechos del hombre y la mujer.

Atendiendo a los principios constitucionales la Ley Federal del Trabajo en el Título Quinto, relativo al trabajo de las mujeres y de los menores, en el artículo 164 establece:

"Artículo 164. Las mujeres disfrutan de los mismos derechos y tienen las mismas obligaciones que los hombres".

Y al referirse a las prerrogativas de que goza la mujer, el artículo 165 dispone:

"Artículo 165. - Las modalidades que se consignan en este capítulo lo tienen como propósito fundamental la protección de la maternidad".

De los privilegios especiales que goza la mujer trabajadora tenemos, entre los más importantes, los siguientes: la prohibición de labores insalubres y peligrosas; protección antes y después del parto, con derecho en el período de lactancia a dos descansos para amamantar a

(147) Mario de la Cueva, ob cit, t. I. p. 900.

sus hijos; prohibición para trabajar tiempo extraordinario. Este último no constituye una discriminación a la mujer para el trabajo, sino que, ante todo, se pretende evitar el debilitamiento excesivo de la misma.

En lo concerniente a la maternidad, la Ley del Seguro Social, que es producto de la fracción XXIX del artículo 123 Constitucional, lo regula en el capítulo cuarto del Título Segundo relativo al seguro de enfermedades y maternidad, el que en el artículo 102 determina:

"Artículo 102. - En caso de maternidad, el Instituto otorgará a la asegurada durante el embarazo el alumbramiento y el puerperio, las siguientes prestaciones:

- I. - Asistencia obstétrica;
- II. - Ayuda por 6 meses para lactancia; y
- III. - Una canastilla al nacer el hijo, cuyo importe será señalado por el Consejo Técnico".

El servicio de guarderías, que como un nuevo seguro va a proporcionar el Instituto Mexicano del Seguro Social a las trabajadoras en general, viene a complementar las anteriores prerrogativas, en vista de que la madre trabajadora ya va a estar tranquila sabiendo que durante su jornada de trabajo sus hijos se van a encontrar en manos capacitadas, lo que a fin de cuentas le permitirá un mayor rendimiento en el trabajo, con el consiguiente beneficio del patrón que a su vez permitirá impulsar el desarrollo de nuestro país.

- ii. - Extensión en la aplicabilidad de la fracción VII del Artículo 123 Constitucional.

En primer lugar, es conveniente aclarar que nos referimos a-

la fracción VII del Apartado A del artículo 123 de nuestra Constitución; en segundo término debemos decir que éste subinciso se complementa con el anterior, ya que dicha fracción establece lo siguiente:

"VII. - Para trabajo igual debe corresponder salario igual, sin tener en cuenta el sexo ni nacionalidad".

En efecto, dicha disposición establece un principio de igualdad entre el hombre y la mujer que es reconocido internacionalmente.

Ahora bien, nosotros hablamos de que el servicio de guarderías va a permitir una extensión en la aplicabilidad de la fracción transcrita, veamos porqué y en qué sentido se va a llevar a cabo esa extensión.

Vamos a partir para esto de los datos estadísticos proporcionados por el maestro Dávalos en la multicitada entrevista, a que hemos estado haciendo referencia, nos dice el destacado jurista:

"De acuerdo con el censo de 1970, la población total del país era de 48. 225 238 habitantes. Si se toma en cuenta que la población aumentó en un 18%, la cifra actual es de 56 895 780 habitantes, de los cuales 29 301 326 son mujeres. De esa población femenina hay 12 648 085 mujeres en edad de trabajar - de 15 a 50 años -, de las cuales sólo lo hacen 2 711 405 en las diversas actividades económicas de la nación. - Esto quiere decir que hay una población femenil de 9 936 681 económicamente inactiva, entre la que se encuentran las mujeres dedicadas a las labores domésticas, estudiantiles, etc, sin tomar en cuenta a las menores de 15 años y mayores de 50 años de edad". (148)

Lo que quiere decir que sólo el 21.44% de mujeres que están en aptitud de trabajar lo hacen.

(148) José Dávalos, Artículo citado, p. 22.

En dicha entrevista, el licenciado Dávalos, también manifestó - al referirse a los privilegios especiales que debe disfrutar la mujer trabajadora, que en el medio económico e industrial de México se está aprovechando esa regulación para discriminar, rebajar y despremiar el trabajo de las mujeres.

Consideramos que tiene razón el maestro ya que si bien es cierto que desde el punto de vista jurídico la mujer está en un plano de igualdad ante el hombre, y no sólo eso, como ya lo dijimos, sino que goza de prerrogativas especiales que sobre todo atienden a su condición biológica; también es cierto que en la vida práctica el patrón prefiere contratar -- hombres, al menos en mayor número que mujeres, con el objeto de eludir el problema de los privilegios especiales a que tienen derecho éstas.

Pues bien, si mediante el servicio de guarderías a que la madre trabajadora tenía derecho desde hace mucho tiempo, pero que no se le había proporcionado, se obliga al patrón a cubrir una prima para el financiamiento de dichas guarderías, teniendo o no trabajadoras a su servicio, según lo dispone el artículo 190 de la Ley del Seguro Social, ya no va a haber forma de que el patrón eluda dicha obligación.

Luego entonces, por una parte el patrón ya no tendrá inconveniente en aceptar en su establecimiento a mujeres trabajadoras que tengan o vayan a tener hijos, en virtud de que aun no teniéndolas va a estar obligado a cubrir el financiamiento del citado servicio, y por otra parte, la madre que está en aptitud de trabajar podrá hacerlo, sobre to

do sabiendo que sus hijos de edad preescolar se encontrarán en buenas manos en las guarderías infantiles.

En vista de lo anterior, podemos darnos cuenta que se fomentará la ocupación de la mano de obra femenina lo que a su vez permitirá que se amplíe la aplicación del principio de que a trabajo igual debe corresponder salario igual sin tener en cuenta el sexo, toda vez que aumentará considerablemente el número de mujeres trabajadoras y por consiguiente mayor número de éstas gozarán del citado principio.

Por otra parte, la forma en que se obliga al patrón a cubrir el financiamiento para el Seguro de Guarderías para hijos de aseguradas viene a dar la pauta para evitar la discriminación de la mujer en el trabajo, que el patrón acostumbra llevar a cabo para eludir los privilegios -- que debe disfrutar la mujer trabajadora.

No podemos terminar este capítulo sin expresar que si bien la más noble de las funciones de la mujer es la maternidad ésta debe comprender que no nadamás para esa función viene al mundo, por lo que debe prepararse para intervenir con éxito en las diversas oportunidades - que en la actualidad se le presentan en la vida cultural, social, económica y política del país. En relación con esto, María Alicia Martínez - nos indica lo siguiente:

"La maternidad como función biológica es exclusiva de la mujer, pero ésta no es exclusivamente para la maternidad. Las funciones biológicas no satisfacen todas las necesidades de los seres humanos y -

a la mujer como parte de la humanidad le son inherentes las facultades - de aprender, discernir, analizar, crear y por tanto, le es indispensable-participar haciendo uso de ellas en la sociedad a que pertenece". (149)

(149) Ma. Alicia Martínez y otras, ob cit., p. 28.

CAPITULO QUINTO

BENEFICIADOS POR EL SERVICIO DE GUARDERIAS.

SUMARIO:

- 1.- La Mujer Trabajadora
- 2.- El hijo de la trabajadora
- 3.- Cuando tienen derecho al Servicio de guarderías los hijos de los trabajadores.

BENEFICIADOS POR EL SERVICIO DE GUARDERIAS

1. - La Mujer trabajadora

La mujer normalmente entra a trabajar con el objeto de ayudar a cubrir las deficiencias del presupuesto familiar y en muchas ocasiones por la falta de una paternidad responsable. También se presenta el caso de la mujer casada que se dedica a trabajar con el objeto de ayudar a su marido en los gastos de la familia a fin de tener un nivel de vida superior al que tendría si ella no lo hiciera.

Es decir, el principal factor no el único por supuesto que hace que una mujer se dedique a trabajar es el económico, sobre todo en la actualidad, en vista del aumento acelerado del costo de la vida.

La mujer que trabaja fuera del hogar tropezaba con grandes dificultades para proporcionar a sus hijos pequeños los cuidados que requieren, durante su jornada de trabajo; sin embargo, con el establecimiento de guarderías infantiles se logró disminuir el problema.

Decimos que se logró disminuir un poco el problema en virtud de que como lo vimos en el capítulo segundo de este trabajo más que nada es la trabajadora del Estado la que ha disfrutado del servicio de guarderías para sus hijos. En cambio la trabajadora en general, sólo gozaba de ese servicio si es que trabajaba en empresas grandes que ocuparan más de 50 trabajadoras, de no ser así se veía en la necesidad de pa

gar una pensión en algún establecimiento que se dedicará al cuidado de los niños durante las horas de trabajo de sus madres.

Pero como vimos anteriormente, el factor que en la mayoría de las ocasiones obliga a la mujer a trabajar, es el económico motivo por el cual las más de las veces la madre trabajadora no tenía para pagar una pensión con el objeto de que le cuidaran a sus hijos durante la jornada de trabajo y mucho menos tenía para cubrir el sueldo de una sirvienta para el citado fin, lo que traía como consecuencia el abandono temporal de los infantes.

Ante el problema anterior como lo hemos visto repetidas veces, se llegó a la fórmula de regular el servicio de guarderías en la nueva Ley del Seguro Social, obligando al patrón a pagar su financiamiento teniendo o no trabajadoras.

Las guarderías infantiles que el Instituto Mexicano del Seguro Social está construyendo para proporcionar dicho servicio a los hijos de las trabajadoras en general, viene a beneficiar directamente a éstas ya que el saber que sus retoños van a estar bien atendidos durante sus horas de trabajo les va a proporcionar una tranquilidad que a la vez que las va a mantener en buen estado de salud, como consecuencia, les va a permitir también una mayor eficiencia en sus labores.

El artículo 188 de la Ley del Seguro Social al referirse a quienes tienen derecho al servicio de guarderías, nos dice:

"Artículo 188. Las madres aseguradas tendrán derecho a los servicios de guardería, durante las horas de su jornada de trabajo en la forma y términos establecidos en la Ley y en el reglamento relativo".

En atención al artículo 137 de la Ley del Seguro Social el Instituto está construyendo las guarderías infantiles cerca de los centros de trabajo. Esto también le va a permitir a la madre trabajadora encontrarse bien psicológicamente al saber que sus vástagos se van a encontrar cerca además de que se evitan los problemas que se podrían presentar por el traslado de la madre, del trabajo a la guardería infantil durante los períodos de lactancia.

El servicio de guarderías se va a proporcionar a los hijos de la trabajadora desde la edad de 43 días hasta que cumplan 4 años de acuerdo a lo dispuesto por el artículo 189 de la Ley.

El hecho de que el servicio de guarderías se vaya a proporcionar a partir de los 43 días de edad del pequeño se debe a que la madre trabajadora tiene derecho a un descanso de 42 días después del parto, período en el que se le cubre un subsidio y por tal motivo, puede atender durante esos días a su hijo y al reincorporarse a sus labores podrá llevarlo a la guardería infantil.

Si bien en la madre trabajadora va a poder gozar de un derecho que por mucho tiempo sino llegar, sí de hecho se le negó, esto no quiere decir que ya puede olvidarse libremente de sus hijos, pensando que ya para nada tiene que ocuparse de ellos, sino ante todo debe complemen-

tar junto con su marido la educación del pequeño proporcionándole también el calor maternal que es indispensable para su desarrollo.

Habrán ocasiones quizá muchas, en que el menor se encuentre mejor atendido en la guardería infantil que en su hogar sobre todo cuando la madre es de escasos recursos. Sin embargo, requiere también de los cuidados de la madre que motiven en el pequeño el nacimiento de los lazos afectivos. En relación con esto, Josefina Melgar de Corzo, nos dice:

"La verdad es que los niños, hijos de las madres que trabajan, puedan estar mejor en las Guarderías Infantiles que en sus casas sin que esta afirmación quiera decir que debieran permanecer todo el tiempo en ellas, pues esto último equivaldría a quitarles el calor maternal y familiar que es tan importante en los primeros años de su vida sobre todo para su completo y equilibrado desarrollo". (150)

María Alicia Martínez al referirse al problema de las madres trabajadoras que no tenían donde dejar a sus pequeños hijos, nos indica:

"La preocupación de las madres trabajadoras por el abandono infantil masivo, hace que incurran en un ausentismo frecuente y un permanente estado de ansiedad que disminuye su productividad y la calidad de sus trabajos". (151)

Pero si con el servicio de guarderías que va a proporcionar el Instituto Mexicano del Seguro Social, de acuerdo con la Ley vigente, se va a erradicar el anterior problema como podemos darnos cuenta también el patrón va a resultar beneficiado indirectamente en vista de que la madre trabajadora al encontrarse tranquila logrará una mayor concen

(150) Melgar de Corzo, ob cit, pp. 10 y 11.

(151) Ma. Alicia Martínez y otras, ob cit, p. 29.

tracción mental en sus labores con el consiguiente aumento en la productividad.

2.- El hijo de la trabajadora

El niño necesita de una atención personal específica según vimos en el capítulo segundo porque se trata de un ser que se encuentra en etapa de formación todavía no puede valerse por sí mismo.

Así tenemos que en el preámbulo de la Declaración de los Derechos del Niño después de los considerandos, nos dice:

"Por tanto,

"La Asamblea General

"Proclama la presente Declaración de los Derechos del Niño a fin de que éste pueda tener una infancia feliz y gozar, en su propio bien y en bien de la sociedad de los derechos y libertades que en ella se enuncian e insta a los padres a los hombres y mujeres individualmente y a las organizaciones particulares, autoridades locales y gobiernos nacionales a que reconozcan esos derechos y luchen por su observancia con medidas legislativas y de otra índole adoptadas progresivamente en conformidad con los siguientes principios:

Sin embargo, en muchas partes sobre todo en los países en desarrollo no se ha prestado mucha atención al cuidado que los niños, principalmente los de corta edad, requieren. Esta aseveración la podemos confirmar con algunos datos proporcionados por UNICEF, en donde se indica:

"Las naciones del mundo gastan una suma estimada en 200 mi-

llones de dólares al año con fines militares. El UNICEF en cambio, tiene a su disposición 64 millones de dólares de ayuda para invertir en forma global en 111 naciones asociadas, con una población de 780 millones de niños". (152)

En nuestro medio como vimos en el capítulo segundo, se han creado algunos organismos que tienen por objeto la protección y cuidado de los niños, como son el Instituto Nacional de Protección a la infancia y la Institución Mexicana de la Asistencia a la Niñez.

Por lo que se refiere al servicio de guarderías que viene a implantar la Ley del Seguro Social vigente, beneficia a la mujer trabajadora pero a la vez su alcance es de mayor trascendencia ya que viene a proteger a la infancia que va a recibir de manos expertas alimentación, cuidado, recreación y educación, con lo que se va a lograr en un futuro no lejano una sociedad más sana y mejor preparada.

Josefina Melgar de Corzo al referirse al personal que se encarga de la atención del niño en la guardería, nos dice:

"La preparación del personal que cuida de los niños, indudablemente es superior al de familiares o sirvientes que habitualmente lo hacen en el hogar, por tratarse de un personal especializado, dirigido y supervisado por la dirección del plantel que atiende a directrices generales de un organismo público o de la iniciativa privada. (Naturalmente se habla de guarderías que cuentan en la actualidad con todos estos requisitos. Pero no pasará mucho tiempo sin que podamos decir que México es el país con las mejores guarderías del mundo). Los alimentos que se proporcionan corresponden a prescripciones de profesionales que vigilan la salud del niño". (153).

El servicio de guarderías que va a proporcionar el Instituto Mexi

(152) Organización de Naciones Unidas "UNICEF" Algunos Hechos y Cifras, 1972-1973) p.1.

(153) Melgar de Corzo, ob cit., p. 10.

caso del Seguro Social a los hijos de la trabajadora en general, tiene como finalidad el desarrollo integral del niño. Así tenemos que el artículo 135 de la Ley establece:

"Artículo 135. Estas prestaciones deben proporcionarse atendiendo a cuidar y fortalecer la salud del niño y su buen desarrollo futuro así como a la formación de sentimientos de adhesión familiar y social, a la adquisición de conocimientos que promuevan la comprensión, el empleo de la razón y de la imaginación y a constituir hábitos higiénicos y de sana convivencia y cooperación en el esfuerzo común con propósitos y metas comunes, todo ello de manera sencilla y acorde a su edad y a la realidad social y con absoluto respeto a los elementos formativos de estricta incumbencia familiar".

3.- Cuando tienen derecho al servicio de guardería los hijos de los trabajadores.

El servicio de guarderías normalmente se proporciona a la madre trabajadora. Esto se debe a que el trabajador del sexo masculino que a la vez es padre de familia normalmente tiene en su hogar a su esposa que se dedica al cuidado de los niños.

Sin embargo, existen casos en que el trabajador se queda bajo la custodia de sus hijos por ejemplo: el trabajador que se quede viudo; el trabajador que se divorcia y que judicialmente se determina que él debe ejercer la patria potestad de sus hijos.

En estos casos, a pesar de que la Ley del Seguro Social no los prevé, consideramos que no habrá problema para que el Consejo Técnico del Instituto autorice a los hijos de los trabajadores a disfrutar del -

servicio de guarderías.

Decimos que lo más probable es que no se presente ningún problema en los casos anteriores para que el Consejo Técnico dicte los --- acuerdos respectivos en virtud de que en algunos ordenamientos ya pre-- ven esos casos.

Así tenemos que el artículo 102 de la Ley de Seguridad Social pa-- ra las Fuerzas Armadas dispone:

"Artículo 102. Las Secretarías de la Defensa Nacional y de Marina establecerán guarderías infantiles para atender a los hijos menores de 7 años del personal militar femenino.

Los hijos del militar, menores de 7 años, cuya madre haya fallecido tendrán el mismo derecho".

Por otra parte, la fracción I de la Cláusula 76 del Contrato Colectivo de los trabajadores del Instituto, también preve dichos casos disponiendo lo siguiente:

I' - El Instituto se obliga a suministrar a sus trabajadores el -- servicio de guardería para sus hijos mayores de 45 días hasta los 6 años de edad durante las horas de su jornada laboral. Esta prestación se otorgará a las madres trabajadoras y a los trabajadores viudos o divorciados que acrediten este derecho y se prolongará por todo el año de calendario en el que los niños cumplan 6 años de edad (155).

A efecto de evitar confusiones nos permitimos aclarar que el -- servicio de guarderías que proporciona el Instituto a los hijos de sus em-- pleadas, es completamente distinto al que va a proporcionar como un -- nuevo seguro a las trabajadoras en general (aseguradas) y en ciertos ca-- (154 y 155) El subrayado es nuestro.

tos a los trabajadores (asegurados), pero señalamos en ocasiones el contrato colectivo de los empleados del Instituto sólo para ejemplificar.

Otros casos que podrían presentarse en que el trabajador en general podría necesitar del servicio de guarderías para sus hijos, podrían ser el abandono del hogar conyugal por parte de su esposa, o que ésta se encuentre en estado de interdicción.

Los casos anteriores son los que de momento nos vienen a la mente pero quizá se podrían presentar otros y en todos ellos el trabajador interesado podría solicitar al Consejo Técnico del Instituto Mexicano del Seguro Social la autorización correspondiente.

Dijimos que ninguno de los casos a que hicimos referencia se encuentran previstos por la Ley del Seguro Social, pero es probable que se tomen en cuenta en el reglamento a que se refiere el artículo 188 de dicho ordenamiento y que se encuentra en elaboración.

CAPITULO SEXTO

LA PRIMA DEL UNO POR CIENTO PARA EL SEGURO DE GUARDERIAS.

SUMARIO.

1.- Operatividad

2.- Naturaleza Jurídica

LA PRIMA DEL UNO POR CIENTO PARA EL SEGURO DE GUARDERIAS.

1.- Operatividad.

A los patronos les corresponde cubrir íntegramente la prima para el financiamiento del seguro de guarderías teniendo o no trabajadoras a su servicio, en atención a lo dispuesto por el artículo 190 de la Ley del Seguro Social.

El primer párrafo del artículo 191 de la Ley se refiere al monto de la prima y al efecto establece:

"Artículo 191. El monto de la prima para este ramo del Seguro Social será el uno por ciento de la cantidad que por salario paguen a todos sus trabajadores en efectivo por cuota diaria con un límite superior de 10 veces el salario mínimo general vigente en el Distrito Federal".

Como podemos darnos cuenta, la prima del uno por ciento se va a cubrir en relación con todos los trabajadores de una empresa o establecimiento.

La prima se hizo exigible a partir del sexto bimestre del año 1973, por lo que al efecto el segundo párrafo del artículo décimocuarto transitorio de la Ley establece:

"La prima establecida por el artículo 191 será exigible a partir del sexto bimestre de 1973 el pago correspondiente se cubrirá durante los primeros quince días de 1974".

Pero a fin de evitar trastornos económicos en las empresas, la prima se va a ir cubriendo gradualmente para que sea hasta el año -

de 1976 en que se cubra íntegramente el total de la prima, de acuerdo con lo dispuesto por el tercer párrafo del citado artículo transitorio, que establece:

"para que la recaudación total de la prima corresponda al desarrollo gradual de esta prestación, el pago cubrirá solo el 30% de la misma durante el año de 1974, el que se incrementará en igual porcentaje durante el año de 1975 y en un 40% en el año de 1976, para alcanzar el uno por ciento sobre la totalidad de los salarios en efectivo por cuota diaria, con el límite superior de diez veces el salario mínimo general vigente en el Distrito Federal".

Por lo que se refiere al pago el segundo párrafo del artículo 191 de la Ley dispone:

"El pago se efectuará por bimestres en los términos establecidos en el capítulo II de este título al enterar las cuotas de los demás ramos del seguro".

Resulta conveniente hacer una observación por lo que hace al primer párrafo del artículo 32 del capítulo a que nos remite el párrafo transcrito, ya que aquel dispone:

"Artículo 32.- Para los efectos de esta Ley, el salario base de cotización se integra con los pagos hechos en efectivo por cuota diaria, y las gratificaciones, percepciones, alimentación, habitación, primas, comisiones, prestaciones en especie y cualquier otra cantidad o prestación que se entregue al trabajador por sus servicios.."

Es decir para los efectos de la Ley del Seguro Social la determinación del salario se hace tomando en cuenta además de la percepción en efectivo otros elementos que lo vienen a incrementar y que en su conjunto integran el salario real del trabajador. Sin embargo, por lo que se refiere a la prima del uno por ciento para el seguro de guarder-

rías para hijos de aseguradas que regula la mencionada Ley, únicamente se debe tomar en cuenta el salario en efectivo que recibe el trabajador por cuota diaria, como se desprende de la lectura del primer párrafo del artículo 191 del ordenamiento legal de referencia.

2. - Naturaleza Jurídica

Antes de referirnos a la naturaleza jurídica de la prima del uno por ciento para el seguro de guarderías infantiles, vamos a realizar un breve análisis acerca de la naturaleza jurídica de las cuotas del seguro social en general.

De acuerdo con el artículo 267 de la Ley del Seguro Social, las cuotas que se cubren al Instituto Mexicano del Seguro Social, tienen el carácter de fiscal.

A las citadas cuotas se les dio el mencionado carácter con el objeto de que el Instituto puede utilizar la facultad económico-coactiva, cuando el entero de dichas cuotas no se realiza espontáneamente y en los términos que establece la Ley a fin de contar con los recursos suficientes en la oportunidad que se requiere para el cumplimiento de los fines para los que fue creado.

Pero no sólo es el hecho de que a las cuotas de referencia se les haya dado el carácter de fiscales, para el uso de la facultad económico coactiva, sino que ahora vamos a ver si tiene el carácter de tributos o contribuciones (denominación que atiende a nuestra legislación).

En el artículo 31 de nuestra Magna Carta, en su fracción IV encontramos la base de la facultad impositiva del Estado, dicha disposición establece:

"Artículo 31. Son obligaciones de los mexicanos:

IV. - Contribuir para los gastos públicos así de la Federación, - como del Estado y Municipio en que residan de manera proporcional y - equitativa que dispongan las Leyes".

Ahora bien, las cuotas que se pagan al Seguro Social, se encuentran establecidas en una Ley; tienen el carácter de obligatorias y destinadas a la seguridad social de la colectividad, que es uno de los fines de los gastos públicos del Estado. Esto último tiene su fundamento por lo - que hace al Seguro Social en el artículo sexto del Código Fiscal de la Federación que establece: "Sólo mediante Ley podrá afectarse un ingreso federal a un fin especial".

Del análisis anterior se desprende que las cuotas del Seguro Social son verdaderas contribuciones.

Pero ahora nos toca ver en que clase de contribuciones las podemos clasificar.

El artículo primero del Código Fiscal de la Federación nos enumera las figuras tributarias que representan ingresos para el Estado y al respecto nos dice:

"Artículo 1.º - Los impuestos, derechos y aprovechamientos -

se regularán por las indicadas disposiciones o por lo que en su caso prevengan los contratos o concesiones respectivos".

Por lo que se refiere a la definición de impuesto el artículo segundo de dicho ordenamiento nos indica:

"Artículo 2o. Son impuestos las prestaciones en dinero o en especie que fija la ley con carácter general y obligatorio a cargo de personas físicas y morales para cubrir los gastos públicos".

Precisamente, el maestro Flores Zavala considera que las cuotas del Seguro Social son verdaderos impuestos indicándonos:

"Si analizamos la obligación del pago de las cuotas del Seguro Social a cargo de los patrones, a la luz de la definición que examinamos, llegaremos a la conclusión de que esta obligación del pago es un verdadero impuesto porque fue establecido por el Estado, unilateralmente y con carácter obligatorio para todos los que se encuentren dentro de las hipótesis previstas por la Ley". (156)

Sin embargo, existe una gran diferencia entre las cuotas que se cubren al Seguro Social y el impuesto. Esta diferencia fundamental estriba en que el impuesto por lo general se destina a la prestación de servicios públicos generales de los que pueden disfrutar todos los habitantes pero que a su vez éstos no pueden exigirlos para el caso de que no se proporcionen, en cambio, se cubre la cuota del Seguro Social para la prestación de un servicio social que aún cuando es de carácter general, el asegurado tiene derecho a exigirlo cuando lo requiera.

El artículo tercero del citado Código, nos define el derecho en los siguientes términos:

(156)Ernesto Flores Zavala "Elementos de Finanzas Públicas Mexicanas", (Editorial Porrúa, S. A., 13 ed, México 1971) p.45.

"Artículo 3o. - Son derechos las contraprestaciones establecidas por el Poder Público, conforme a la Ley en pago de un servicio".

La Ley de Ingresos de la Federación durante mucho tiempo incluyó las cuotas del Seguro Social en el renglón de los derechos.

A pesar de eso, en los derechos se obtiene un servicio inmediato con base en el pago que al respecto se hace de acuerdo con la ley correspondiente. En cambio, por el pago de las cuotas del Seguro Social, puede no utilizarse nunca el servicio y sin embargo ese hecho no exonera del pago de las mismas a los obligados.

El artículo cuarto del Código de referencia nos da el concepto de productos:

"Artículo 4o. Son productos los ingresos que percibe la federación por actividades que no corresponden al desarrollo de sus funciones propias de derecho público o por la explotación de sus bienes patrimoniales".

Como podemos darnos cuenta, los ingresos que percibe el Estado por concepto de productos no constituyen contribuciones.

La única figura tributaria que nos queda es la denominada aprovechamientos, el artículo quinto del Código Fiscal nos dice a que se refieren:

Artículo 5o. Son aprovechamientos los recargos, las multas y los demás ingresos de derecho público no clasificables como impuestos, derechos o productos.

Tal parecería que las cuotas del Seguro Social vendrían a que-

dar incluidas en los aprovechamientos pero tal consideración sería tanto como eludir el problema de la naturaleza jurídica de las mismas.

Como vimos anteriormente la Ley de Ingresos las incluía en el renglón de derechos, pero posteriormente las incluyó en el de impuestos; pero debido a las múltiples discrepancias actualmente dicha Ley las coloca entre los impuestos y los derechos junto a las aportaciones para el INFONAVIT; lo que quiere decir que dichas cuotas son consideradas como una figura intermedia entre los impuestos y los derechos.

La solución la venimos a encontrar en otras legislaciones y en la doctrina en la que se nos habla de la existencia de la contribución especial.

Giuliani Fonrouge, se refiere a la contribución especial como una figura independiente del impuesto y del derecho indicándonos lo siguiente:

"En el ordenamiento rentístico nacional, aparece una tercera categoría tributaria, que asume configuración particular por sus características jurídico financieras; las contribuciones especiales. Lo mismo que el impuesto y la tasa, reconocen su fundamento en el poder de imperio del Estado; pero, a diferencia de aquéllos, halla su justificación en los beneficios o ventajas obtenidos por personas o grupos de personas ya sea en general o particularizándose en sus bienes, como consecuencia de la realización de obras públicas o de actividades estatales". (157)

El citado autor incluye dentro de las contribuciones especiales las siguientes: contribución de mejoras; contribuciones de vialidad; contribuciones de fomento para obras especiales; contribuciones de regulación económica, y contribuciones de seguridad social. Todos estos tipos de contribuciones especiales tienen sus propias características.

En un estudio reciente, por lo que se refiere a las contribuciones (157) Giuliani Fonrouge, "Derecho Financiero" II, Edic. De Palma, Buenos Aires, 1962), pp. 312 y 313.

nes de seguridad social, Fonrouge nos dice:

"Las contribuciones de seguridad social que en el Argentina se denominan de "previsión social" contribuyen el grupo más importante -- dentro de la llamada "parafiscalidad", no sólo en razón de su magnitud financiera, sino por sus implicaciones económico-sociales. No es de extrañar, pues, que en torno de ellas se centran las principales controversias que se han visto oscurecidas por partir de premisas equivocadas". (158)

En nuestro medio también han sido estudiadas las contribuciones especiales y se dividen en:

a) Contribuciones de mejora: que son aquéllas que deben pagarse en proporción al beneficio obtenido por la construcción de una obra de beneficio común, pero que indirectamente produce una ventaja económica en los bienes inmuebles de los obligados al pago de dichas contribuciones.

b) Contribuciones especiales por gasto que son aquellas que deben ser pagadas por quienes se dedican a una actividad comercial, industrial o de otra clase que provoca un aumento en el gasto público.

Emilio Margain Manautou al hablarnos de las cuotas del Seguro Social, nos dice:

"Otro ejemplo de contribución especial dentro de nuestra legislación, lo encontramos en lo que se ha denominado contribución por servicio de previsión social o sean las aportaciones del Instituto Mexicano del Seguro Social". (159).

(158) Giuliani Fonrouge, ponencia, "Acerca de la llamada Parafiscalidad" (publicada en el 20. Núm. Extraordinario de la Revista del Tribunal Fiscal de la Federación, México 1970), p. 375.

(159) Emilio Margain Manautou "Introducción al Estudio del Derecho Tributario Mexicano", (Edit. Universitaria Potosina, 2a. ed, México 1969), p. 126.

Y al referirse, el mencionado autor, a las causas por las cuales no se pueden considerar las cuotas del Seguro Social como derechos ni como impuestos, nos indica:

"No podemos considerar las cuotas del Seguro Social como derechos, como inicialmente las estimó el legislador porque por lo que se paga, no se recibe de inmediato un servicio, sino solamente hasta que se llegue a coincidir en alguna de las situaciones en que conforme a la Ley del Seguro Social exista o nace el derecho a las prestaciones. Tampoco es un impuesto porque a cambio de lo que se paga se tiene derecho a recibir los servicios correspondientes; en cambio, los servicios públicos o administrativos los reciben, inclusive, quienes no pagan el impuesto. Por ello, se considera que las cuotas del Seguro Social son verdaderas contribuciones especiales por los servicios de previsión social". (160)

Por su parte Moreno Padilla también se ha referido a la naturaleza jurídica de las cuotas del Seguro Social y al respecto nos dice:

"Creemos que la contribución de seguridad social es la que más se asemeja a la naturaleza jurídica de las cuotas obrero-patronales y --consecuentemente a los capitales constitutivos; sin embargo, consideramos que deben adquirir autonomía los ingresos de seguridad social, porque no sólo en el extranjero sino también en nuestro país, hay una tendencia a que los ingresos por la seguridad social se destinen al beneficio de un mayor número de personas y a que su sostenimiento repercuta sobre las clases más favorecidas". (161)

El Tribunal Fiscal de la Federación ya también ha determinado que las cuotas del Seguro Social son contribuciones especiales. Así tenemos que en el juicio 2157/67, nos indica:

"Efectivamente tomando en cuenta que las cuotas obrero-patronales de tipo obligatorio y como contribución al régimen de seguridad social tienen el carácter de tributos especiales y, por lo tanto, constituyen créditos fiscales, por su determinación en la ley..." (162)

(160) *Ibid.*, nota anterior, p. 127.

(161) Moreno Padilla, "El Capital Constitutivo como Crédito Fiscal", (Estudio publicado en la Revista de la Academia Mexicana del Derecho Fiscal, México 1970). p.27.

De todo lo anterior podemos concluir que efectivamente la naturaleza jurídica de las cuotas del Seguro Social es la de contribución especial y específicamente es una contribución de seguridad social, por lo que sería conveniente agregar a las figuras tributarias que aparecen en el artículo primero del Código Fiscal de la Federación la de contribución especial y definirla en un artículo posterior, atendiendo a sus características.

La inclusión de la contribución especial en el Código citado, debe ser en forma general para que en ésta queden incluidas no sólo las contribuciones de seguridad social, sino también la contribución de mejoras y cualquier otra que tenga características similares. Es decir, no debe limitarse esta figura jurídica a las contribuciones especiales que actualmente se conocen sino dejar el campo abierto para que cualquier otra contribución de esa naturaleza encuentre acomodamiento en dicha figura tributaria.

Nos toca ver ahora la naturaleza jurídica de la prima del uno por ciento para el seguro de guarderías infantiles.

De acuerdo con el artículo 190 de la Ley del Seguro Social, la prima del uno por ciento para el financiamiento del servicio de guarderías corresponde a los patrones cubrirla.

Uno de los fines del Estado moderno es la seguridad social. Bismarck decía: "Aunque se precise mucho dinero para conseguir la tran-

quili dad de los desheredados no será nunca demasiado caso pues con ello evitaremos una revolución que consumiría recursos muy superiores". -- (163).

Con el desarrollo de un país van surgiendo nuevas necesidades - que van ampliando el concepto de seguridad social, permitiendo el otorga miento de nuevas prestaciones. Así surge la necesidad de las madres de disponer de manos expertas que se encarguen del cuidado de sus vásta-- gos, durante las horas que se dedican o piensan dedicarse al trabajo fue-- ra del hogar.

En nuestro país como ya vimos, en un principio se pretendió - - obligar a los patrones a cubrir esa necesidad pero sin éxito.

Ante esa situación el Estado interviene para incluir la presta-- ción correspondiente dentro del régimen de seguridad social general pa-- ra lo cual haciendo uso de su potestad tributaria det ermina que mediante una contribución los patrones deben pagar su financiamiento.

Dino Jarach, al hablarnos del contribuyente nos indica:

"El contribuyente es el sujeto que está obligado al pago del tri-- buto por un tftul o propio y, si se me permite la expresión, es obligado-- por naturaleza porque con respecto a él se verifica la causa jurídica del tributo". (164)

Con respecto a la prima del uno por ciento para el seguro de - guarderías tenemos que es el patrón el que se localiza dentro del presu

(163) Citado por Moreno Padilla "Financiamiento de un Seguro Nacional"- (Conferencia publicada en el 5o. Núm. extraordinario de la Revista del Tribunal Fiscal, México, 1971). p. 286.

(164) Dino Jarach, "El Hecho Imponible", (Edición de la Revista de Juris prudencia Argentina, S. A., Buenos Aires, 1943), p. 132.

puesto de hecho consignado en la Ley y que por lo tanto entre él y el órgano del Estado correspondiente se establece la relación jurídico tributaria, atendiendo al número de trabajadores de la empresa.

La prima del uno por ciento a que hacemos referencia atiende — también al principio de comodidad de los impuestos que señala Adam — — — Smith en los siguientes términos:

"Todo impuesto debe recaudarse en la época y forma en que es más probable que convenga su pago al contribuyente". (165)

Decimos que dicha prima atiende al principio de comodidad en virtud de que se va haciendo exigible gradualmente, conforme al artículo 14 transitorio de la Ley del Seguro Social.

Por otra parte, Mauro Fasiani, al referirse al reparto del costo de producción de los servicios divisibles, nos dice:

"La regla de no beneficiar a ninguno a costa de los otros impone como norma de justicia que en el límite de lo posible, la contribución de cada uno sea proporcional a la ventaja obtenida del servicio público.

"Si este último es en todo o en parte perfectamente divisible, — deberá conseguir el Estado que cada uno pague la parte de costo correspondiente al consumo que de él hace; y solo si es indivisible deberá recurrir a un criterio distinto de reparto de la carga tributaria". (166)

Si bien es cierto que la prima del uno por ciento de que se trata, la van a cubrir los patrones sobre el total de sus trabajadores, teniendo o no trabajadoras a su servicio; también es cierto como vimos — en el capítulo anterior, que en ciertos casos también gozarán del ser-

(165) Citado por Armando Porras y López Derecho Fiscal, Textos Universitarios, S. A., México 1972) p. 75.

(166) Mauro Fasiani, Principios de Ciencias de la Hacienda, Aguilar, — S. A., versión de Gabriel de Usera, Madrid, 1962) p. 333.

vicio de guarderías los hijos de los trabajadores y además no se debe -- descartar la expectativa que tiene el patrón que dispone de pocas trabajadoras a su servicio de que en cualquier momento aumente el número de las mismas.

En relación con esto, es conveniente aclarar que no siempre se puede distribuir con precisión el costo de una obra o de un servicio de beneficio colectivo y al respecto, Philip E. Taylor, al referirse a la distribución de las cargas impositivas, nos indica:

"Evidentemente ni el costo ni el beneficio puede ser distribuidos entre los ciudadanos con un cierto grado de precisión". (167)

Por otro lado, de la regulación de la prima del uno por ciento para el seguro de guarderías, se desprende que la finalidad de que la cubran los patrones sobre el total de sus trabajadores independientemente de que tengan o no trabajadoras a su servicio no sólo es de tipo económico, sino también político a fin de evitar el desempleo de la madre trabajadora.

Esta clase de tributos son considerados por algunos autores como impuestos, en virtud de que los cubren los llamados dadores de trabajo; así tenemos que Cocivera nos dice que se trata de un impuesto con fin determinado y refiriéndose a la legislación italiana nos indica:

"Sujetos pasivos del vínculo obligatorio de seguridad social son exclusivamente los dadores de trabajo, totalmente extraños a los sujetos que aprovechan de la previsión social". (168)

Aunque los patrones no resultan directamente beneficiados por el pago de la prima para el servicio de guarderías para los hijos de las-

(167) Philip E. Taylor, "Economía de la Hacienda Pública", (Aguilar S.A. tr. Ma. Teresa Fuentes Quintana y otro, Madrid 1960). p. 267.

(168) Citado por Giuliani Fonrouge, "Acerca de la llamada Parafiscalidad", p. 377.

trabajadoras, sí media entre éstas y aquél una relación jurídico justificante que viene a ser la relación obrero patronal y no debemos olvidar -- que es el patrón el que a fin de cuentas resulta más favorecido por el uso de la mano de obra del trabajador en general.

Es conveniente agregar que un principio en materia tributaria - es el de que cada quien debe contribuir a los gastos públicos en relación a su capacidad contributiva. Y debemos tomar en cuenta que al trabaja--dor se le hacen descuentos, entre otros por impuestos sobre productos de trabajo, que van mermando la capacidad contributiva del mismo por - lo que llega el momento en que las cargas tributarias que se presenten - deben ser desplazadas a quien tiene mayor capacidad contributiva como sucede en la prima del uno por ciento para el seguro de guarderías que - le corresponde cubrirla íntegramente al patrón, en virtud de la relación jurídico justificante a que hicimos referencia.

Si bien existe entre el impuesto y la contribución especial sólo una diferencia de grado, creemos que la prima del uno por ciento para - el seguro de guarderías se acerca demasiado al impuesto pero no deja - de ser una contribución especial de seguridad social con sus muy pecu--liares características. Y la diferencia entre ésta y aquél estriba en -- que con el pago de la prima del uno por ciento el patrón va a obtener pa--ra los hijos de sus trabajadoras, y en ciertos casos pa ra los hijos de -- sus trabajadores, el servicio de guarderías, aunque el costo del benefi--cio no se encuentre distribuido entre los patrones con el grado de preci

sión que fuera de desearse pero esto se debe a las razones que antes expusimos. Por otra parte, como ya hemos visto, un impuesto se paga sin que por ese hecho se pueda exigir determinado servicio ya que el mismo por lo general, se destina a la prestación de servicios generales de los que pueden gozar todos los ciudadanos, pero éstos no pueden exigirlos -- arrendiendo al pago que de los impuestos hicieron como sí sucede con la -- contribución especial.

Por otro lado, utilizamos términos como el de capacidad contributiva a pesar de que éste normalmente se toma en cuenta para el establecimiento de los impuestos toda vez que consideramos que también resulta aplicable a las contribuciones de seguridad social.

Para concluir podemos dar una definición de la prima del uno por ciento para el seguro de guarderfías, desde el punto de vista tributario en los siguientes términos:

Como aquella contribución especial de seguridad social a cargo del patrón, en relación con el número de trabajadores a su servicio, -- destinada al financiamiento del servicio de guarderfías para los hijos de éstos.

CAPITULO SEPTIMO

PRESTACIONES QUE COMPRENDE EL SEGURO DE GUARDERIAS.

SUMARIO.

- 1. - Alimentación**
- 2. - El cuidado y fomento de salud.**
- 3. - Atención Psicopedagógica.**

PRESTACIONES QUE COMPRENDE EL SEGURO DE GUARDERIAS.

El cuidado que se le da a los niños varía según la institución de que se trate y sobre todo atiende a las características culturales al grado de desarrollo económico y a la importancia que se le da a los servicios de seguridad social según el país a que se refiera.

En el servicio de guarderías infantiles, tomando en cuenta las necesidades de los niños se les proporciona básicamente alimentación, aseo, educación, vigilancia de la salud y servicios psicológicos.

María Alicia Martínez, al referirse a lo que debe entenderse por una guardería, nos señala:

"Es necesario pensar en la guardería infantil, como en la institución cuyas características deben estar determinadas por las necesidades de los niños a partir de las cuales se establecen las normas de funcionamiento científicas y técnicas de las que deben ser reducidas a un mínimo de probabilidades, los actos coercitivos y errores que dañen la salud física, mental o social de los niños". (169)

De acuerdo con el artículo 186 de la Ley del Seguro Social, el servicio de guarderías que el Instituto va a proporcionar como un nuevo seguro contendrá las siguientes prestaciones:

"Artículo 186. Los servicios de guardería infantil incluirán el aseo, la alimentación, el cuidado de la salud, la educación y la recreación de los hijos de las trabajadoras aseguradas. Serán proporcionados

(169) Ma. Alicia Martínez y otras, ¿Qué es Guardería Infantil?, (Editorial Trillas, México, 1972), p. 13.

por el Instituto Mexicano del Seguro Social, en los términos de las disposiciones que al efecto expida el Consejo Técnico".

Dicho precepto se complementa con lo dispuesto por el artículo - 185 que dispone:

"Artículo 185. Estas prestaciones deben proporcionarse atendiendo a cuidar y fortalecer la salud del niño y su buen desarrollo futuro, así como a la formación de sentimientos de adhesión familiar y social, a la adquisición de conocimientos que promuevan la comprensión, el empleo de la razón y de la imaginación y a constituir hábitos higiénicos y de sana convivencia y cooperación en el esfuerzo común con propósitos y metas comunes todo ello de manera sencilla y acorde a su edad y a la realidad social y con absoluto respeto a los elementos formativos de estricta incumbencia familiar".

De lo preceptuado en los dos artículos anteriores, se desprende que el programa básico que el Instituto Mexicano del Seguro Social va a llevar a cabo para el seguro de guarderías, comprenderá esencialmente la alimentación, el cuidado y fomento de la salud y la atención psicopedagógica, que en conjunto permitirá el desarrollo equilibrado del infante.

1.- Alimentación

Para que el niño pueda desarrollarse lo primero que necesita es una buena alimentación, que se encuentre bien balanceada. Esto se puede lograr con la intervención de un dietista.

Ernest Michanek, Director General de la Administración de Desarrollo Internacional de Suecia, en un Simposio sobre la prioridad de la nutrición en el desarrollo Nacional, celebrado en 1971, expresó:

".. El ataque a los problemas de analfabetismo e ignorancia sin

combatir al mismo tiempo las principales deficiencias de la nutrición que impiden que se desarrolle la capacidad de aprender del ser humano parece por lo menos una tarea fútil. Crear un sistema de servicios de sanidad sin comenzar por el principio, es decir, por el robustecimiento del cuerpo del hombre, resulta antieconómico..." (170)

Efectivamente, la desnutrición en la mayoría de los casos provoca más gastos por la atención médica que requiere que los que se harían si se evitará; por lo que resulta más conveniente esto. Además, de que una niñez sana es una niñez feliz que se encuentra en aptitud de desarrollar su capacidad al máximo.

El Instituto Mexicano del Seguro Social va a proporcionar a los niños que concurren al servicio de guarderías una alimentación que reúna todos los requisitos nutricionales tomando en cuenta los requerimientos naturales de acuerdo con la edad y peso de los mismos.

Lo anterior permitirá el fomento de buenos hábitos alimentarios que serán definitivos en el desarrollo del menor. Esto se va a complementar dando orientación a los padres del infante acerca de los requisitos que la alimentación de éste deben reunir con el fin de que se tomen en cuenta en los alimentos que en el hogar se le proporcionan.

2. - El cuidado y fomento de la salud.

La salud como vimos en el capítulo segundo no es sólo el estado en que el ser orgánico realiza normalmente sus funciones, sino que

(170) Memoria publicada por UNICEF en el No. 71 de su noticiario, Nueva York, 1972, p. 3.

es algo tanpreciado que sin ella no hay vida ni felicidad.

El fomento de la salud comienza por una buena alimentación y de be conservarse mediante medidas de prevención.

El cuidado y fomento de la salud que se va a proporcionar por -- conducto del Instituto en las guarderías infantiles va a consistir en el -- examen clínico inicial en el examen médico periódico y en la atención - médica oportuna.

Para llevar a cabo el programa anterior se va a mantener una vi gilancia constante del niño observando cual quier anormalidad y previ--- niendo enfermedades.

Lo anterior, aunado a un ambiente favorable que se propiciará - va a contribuir al mejoramiento y conservación de la salud del pequeño.

Como la buena alimentación como ya dijimos, es fundamental - para la salud del infante, periódicamente se va a realizar una evalua--- ción del sistema nutricional.

3. - Atención Psicopedagógica.

La atención psicopedagógica viene a ser el tratamiento que reciu be el niño por parte del psicólogo y del maestro (o educadora).

Josefina Melgar de Corzo al referirse a los servicios psicológi-

cos que requieren los niños, nos dice:

"No basta el amor, es necesario comprender y educar al niño. - Los niños nacen monarcas absolutos. La misión de los padres y educadores es hacerlos buenos ciudadanos. Desde pequeños se les debe respetar su personalidad; basta pensar que sin el niño no puede formarse una familia, pues una familia se integra por niños y adultos. Para entender a los niños hay que poner no sólo amor en ellos, sino comprender que los niños no piden nacer; que ellos vienen al mundo a ser niños antes que grandes y que únicamente, cuentan con su familia para poder ser bien dirigidos, bien orientados y bien educados para el largo camino de la vida que van a recorrer. Si como dijimos, los padres no se sienten preparados o capaces de darles a sus hijos la orientación adecuada, deben confiar en aquellas personas que tienen a su cuidado la educación de los mismos, como son las guarderías infantiles y deben seguir sus consejos; y en el hogar deben tratar, siempre, de encontrar su perfecto y equilibrado desarrollo independientemente de empeñarse, en forma constante, de adquirir la preparación básica a que están obligados". (171)

El programa psicopedagógico viene a ser el más importante -- que va a proporcionar el Instituto en las guarderías infantiles.

Atendiendo al artículo 185 de la Ley, el mencionado programa tiene como objeto fortalecer el desarrollo del niño mediante una formación higiénica, física y mental, tomando en cuenta los elementos formativos de estricta incumbencia familiar.

El niño en sus primeros años es más receptivo en virtud de -- que es la edad en que se estructura el sistema nervioso generador de la conducta, asimismo, se adquieren los patrones básicos de la personalidad futura.

Tomando en cuenta que esa edad es la fundamentalmente plástica del niño, se le proporcionarán estímulos que le permitan un desarrollo físico, psíquico e intelectual, que además logren fomentarle -- (171) Josefina Melgar de Corzo, ob cit., p. 42.

la iniciativa y le despierten las facultades innatas.

En este programa, forma parte muy importante la participación del núcleo familiar con el objeto de contribuir a la formación de sentimientos de adhesión familiar y social, creando un clima propicio para el desarrollo emocional del infante.

Es tan importante la intervención de los familiares para desarrollo equilibrado del pequeño, que en un estudio referente a la asistencia de los niños en instituciones con base en datos de la Organización de Naciones Unidas entre otras cosas nos dice:

"Casi todos los países que informan sobre este aspecto se dan cuenta de la importancia de conservar y proteger los vínculos que unen al niño con su familia parientes y amigos. En la mayoría de los países se han tomado medidas positivas para fomentar visitas y, en algunos casos, como sucede en el Reino Unido, se sufragan los gastos de viaje de los parientes que estén en mala situación pecunaria". (172).

También se van a tomar en cuenta en este programa las relaciones con la comunidad, ya que ésta va a obtener un bienestar general en vista del fomento de niveles de vida más altos.

Como podemos darnos cuenta, los 3 programas que se van a poner en práctica para proporcionar las prestaciones a que se refiere el servicio de guarderías infantiles se complementan y en su conjunto van a fomentar el desarrollo integral del niño.

(172) "Asistencia a los niños en Instituciones, (Editorial Humanitas, 2a. ed, Buenos Aires, 1967), p. 58.

El Instituto Mexicano del Seguro Social para llevar a cabo el -- programa general relativo al servicio de guarderías infantiles que establece la Ley vigente, está obteniendo personal altamente capacitado.

Por cierto que al respecto, existe en nuestro país una Escuela -- para auxiliares de Guarderías Infantiles, creada mediante decreto del -- Ejecutivo Federal del 22 de noviembre de 1961 y que funciona en coordinación con las Secretarías de Educación Pública y del Trabajo y Previ-- sión Social, con el objeto de obtener personal capacitado que preste sus servicios en las guarderías infantiles.

En muchos proyectos si se quiere decir ambiciosos, lo que muchas veces falla es el factor humano. Sin embargo, consideramos que en un programa en el que va a resultar directamente beneficiado el infante, no se deben escatimar esfuerzos para llegar a su realización tal y como se tiene planeado, y pensamos que el servicio de guarderías que el Instituto Mexicano del Seguro Social va a proporcionar a los hijos de las madres trabajadoras de acuerdo con la Ley relativa, puede llegar a ser no el mejor del país sino uno de los mejores del mundo.

CAPITULO OCTAVO

CONCLUSIONES.

CONCLUSIONES

- 1.- La seguridad social es la rama del derecho social que tiene por objeto la protección del hombre contra todas las contingencias de la vida, a fin de prevenirlo en la medida de lo posible para que no sucedan, o resarcirlo en caso de que éstas se realicen y de proporcionarle diversas prestaciones que le permitan un bienestar tanto de él como de su familia.
- 2.- Cada país tiene su propio régimen de seguridad social que se va configurando de acuerdo a las necesidades del mismo, atendiendo sobre todo a su desarrollo. Así tenemos que en nuestro medio se incorporó a dicho régimen el servicio de guarderías en virtud de que en la forma en que se encontraba regulado antes de que se reformara la Ley Federal del trabajo y se incluyera en la nueva Ley del Seguro Social, los empresarios siempre encontraron la manera de eludir dicha obligación que tenían con las madres trabajadoras a su servicio.
- 3.- De acuerdo con las innovaciones de la nueva Ley, el Seguro Social es el instrumento idóneo para llevar a cabo la seguridad social integral en toda la república. La anterior afirmación encuentra su fundamento en los artículos del 1o. al 4o. de la Nueva Ley del Seguro Social, -- que al efecto establecen:

Artículo 1o. - La presente Ley es de observancia general en toda la Repú-

blica en la forma y términos que la misma establece".

Artículo 2o. - La seguridad social tiene por finalidad garantizar el derecho humano a la salud, la asistencia médica, la protección de los medios de subsistencia y los servicios sociales necesarios para el bienestar individual o colectivo".

Artículo 3o. La realización de la seguridad social está a cargo de entidades o dependencias públicas federales o locales y de organismos descentralizados, conforme a lo dispuesto por esta Ley y demás ordenamientos legales sobre la materia".

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".

- 4.- El Derecho Social es la disciplina jurídica integrada por el conjunto de principios, normas, instituciones, y fórmulas que tienen como objeto la protección y reivindicación de los económicamente débiles, como integrantes de grupos sociales marginados de los beneficios de la producción.
- 5.- El Instituto Mexicano del Seguro Social es un organismo de Derecho Social, en virtud de que tiene como objeto la realización de la seguridad social y como sabemos ésta es una rama de aquél que goza de autonomía propia.
- 6.- Si bien el más noble trance de la mujer es la maternidad, debe comprender que no nadamás para esa función vino al mundo, por lo que debe prepararse para intervenir en forma activa en la vida cultural,

social, económica y política del país.

7.- En la actualidad es tal la importancia de la mujer, que en reconocimiento a la labor realizada por la Comisión de la Condición Jurídica y Social de la Mujer, durante sus 25 años desde su creación, así como de la definitiva contribución que las mujeres han aportado a la vida social, política, económica y cultural de sus países, el año de 1975 se va a denominar "Año Internacional de la Mujer".

8.- No obstante que en estricto derecho el servicio de guarderfas no corresponde a la naturaleza jurídica del seguro, por disposición de la nueva Ley se elevó a dicha categoría con el objeto de no incluirlo en ninguno de los otros ramos de seguro que establece dicho ordenamiento legal, por los problemas referentes a su regulación que podrían presentarse.

9.- El servicio de guarderfas infantiles es un derecho reivindicatorio, porque viene a constituir un incremento en especie del salario de la trabajadora, y por lo tanto, se le devuelve una parte de la plusvalía del producto de su trabajo.

El hecho de que el patrón tenga que cubrir íntegramente la prima para el seguro de guarderfas viene a reafirmar su carácter de auténtico derecho reivindicatorio.

10.- La fórmula establecida en la nueva Ley del Seguro Social en el sentido de que los patrones deben cubrir la prima correspondiente pa-

ra el financiamiento del servicio de guarderías en relación con el total de sus trabajadores, teniendo o no trabajadoras a su servicio, evita que se provoque el desempleo de la madre trabajadora.

11.- Los directamente beneficiados por el servicio de guarderías son el infante y la madre trabajadora. Pero ésta, al encontrarse tranquila sabiendo que sus retoños se encuentran en buenas manos durante su jornada de trabajo, le permitirá una mayor concentración en sus labores, con el consiguiente aumento en la productividad que vendrá a favorecer también al empresario.

12.- En ciertos casos también los hijos de los trabajadores gozarán del servicio de guarderías, por ejemplo: los hijos del trabajador viudo, del divorciado, del abandonado, del que su esposa quede en estado de interdicción, etc.

13.- Desde el punto de vista tributario la prima del uno por ciento para el financiamiento del servicio de guarderías es una contribución especial, que podemos definirla en los siguientes términos:

Como aquella contribución especial de seguridad social a cargo de los patrones, en relación con el número de trabajadores a su servicio, destinada al financiamiento del seguro de guarderías infantiles para los hijos de éstos.

14.- Las prestaciones que comprende el seguro de guarderías van a permitir el desarrollo equilibrado e integral del niño.

15.- Podemos concluir diciendo que tanto el artículo 123 como las leyes de seguridad social que de él surgen, establecen derechos mínimos en esa materia, por lo que resulta necesario propugnar porque cada día se mejoren y que por lo pronto se cumplan los ya establecidos.

BIBLIOGRAFIA

- AGUILAR, LEOPOLDO, "Segundo Curso de Derecho Civil", Editorial Porrúa, S. A., México 1967.
- ARCE CANO, GUSTAVO "De los Seguros Sociales a la Seguridad Social", Editorial Porrúa S. A., México 1972.
- ARCE CANO, GUSTAVO, "Los Seguros Sociales en México", Editorial - Botas, México 1944.
- ARIAS LAZO, AGUSTIN. "Ponencia sobre Seguros Voluntarios", publicada por el Periódico El Universal, México, 4 julio 1973.
- BOLETIN No. 67, "Accidentes de Trabajo", Agencia para el Desarrollo - Internacional, Depto. del Trabajo de E. U., tr. Safaty Subjects, -- 1964.
- CACERES PIZANA, GLORIA, "Intervención de la Trabajadora Social en la creación de la Escuela para Auxiliares de Guarderfas Infantiles", Tesis Profesional para obtener el título de Trabajadora Social, México, 1963.
- CASTORENA, J. JESUS, "Manual de Derecho Obrero", Fuentes Impresas, S. A., 6a. ed, México 1973.
- COQUET, BENITO, "Conferencia sobre Seguridad Social", publicada en la Revista de Seguridad Social No. 20-21, Centro Interamericano de Estudios de Seguridad Social, 1963.
- COQUET, BENITO, "La Seguridad Social en México" obra publicada por el Instituto Mexicano del Seguro Social, 1964.
- CORDINE MIGUEL ANGEL, "Derecho de la Seguridad Social", EUDEBA Editorial Universitaria de Buenos Aires, Argentina, 1966.
- DAVALOS MORALES, JOSE, "La Actividad Femenina", entrevista que le hizo la Revista Tiempo, vol. LXIV, No. 1661, México, 1974.
- DECLARACION DE LOS DERECHOS DEL NIÑO, aprobada por la Asamblea General de las Naciones Unidas el 20 de noviembre de 1959.
- DECLARACION SOBRE LA ELIMINACION DE LA DISCRIMINACION CONTRA DE LA MUJER, aprobada por la Asamblea General de las Naciones Unidas en el año de 1967.

- DECLARACION UNIVERSAL DE DERECHOS HUMANOS**, aprobada y proclamada por la Asamblea General de las Naciones Unidas el 10 de diciembre de 1948.
- DE LA CUEVA, MARIO**, "Derecho Mexicano del Trabajo", Editorial Porrúa, S. A., 9a. ed, México, 1969.
- DE PINA, RAFAEL**, "Diccionario de Derecho", Editorial Porrúa, S. A., 2a. ed, México 1970.
- DICCIONARIO DE LA REAL ACADEMIA DE LA LENGUA ESPAÑOLA**, XV ed, Madrid 1925.
- DIARIO DE LOS DEBATES DEL CONGRESO CONSTITUYENTE DE 1916 - 1917**, publicado por la Cámara de Diputados.
- DIARIO OFICIAL DE LA FEDERACION**, publicado por la Secretaría de - Gobernación.
- DOPORTO RAMIREZ, HECTOR**, "Innovaciones a la Ley del Seguro Social" Estudio publicado en el Boletín de Información Jurídica del Instituto Mexicano del Seguro Social, No. 2, 1973.
- ENCICLOPEDIA JURIDICA OMEBA**, Editorial Bibliográfica Argentina, -- Buenos Aires.
- FASIANI, MAURO**, "Principios de Ciencias de la Hacienda", Aguilar, S.- A., tr. Ma. Teresa Fuentes Quintana, Madrid, 1960.
- FLORES ZAVALA, ERNESTO**, "Elementos de Finanzas Públicas Mexicanas" Editorial Porrúa, S. A., 13 ed, México 1971.
- FOLLETO PUBLICADO POR LA O.I.T.**, al conmemorar sus 50 años al - servicio del progreso social, 1919-1969.
- FONROUGE GUILIANI, CARLOS M.**, "Acerca de la Llamada Parafiscalidad", estudio publicado en el Segundo Número Extraordinario de la Revista del Tribunal Fiscal de la Federación, México 1970.
- FONROUGE GUILIANI, CARLOS M.**, "Derecho Financiero", Ediciones Depalma, Buenos Aires, 1962.
- FRAGA, GABINO**, "Derecho Administrativo", Librería Porrúa Hnos, y - Cía, 2a. ed, México 1939.
- FRAGA, GABINO**, "Derecho Administrativo". Editorial Porrúa, S. A., - 8a. ed, México 1960.

- GARCIA MAYNEZ, EDUARDO, "Introducción al Estudio del Derecho", -- Editorial Porrúa, S. A., XVI ed, México, 1969.
- GARCIA OVIEDO, CARLOS, "Derecho Administrativo", Imprenta provincial Murcia, 7a. ed, Madrid 1959.
- GARCIA OVIEDO, CARLOS, "Tratado Elemental de Derecho Social", 6a. ed, Madrid, 1954.
- GONZALEZ DIAZ LOMBARDO, FCO. "El Derecho Social y la Seguridad Social Integral", UNAM- Textos Universitarios, México- 1973.
- GONZALEZ DIAZ LOMBARDO, FCO. "Proyecciones y Ensayos Sociopolíticos de México", Ediciones Botas, México, 1973.
- GUERRERO, EUQUERIO, "Manual de Derecho del Trabajo", Editorial - Porrúa, S. A., 5a. ed, México, 1971.
- HARBISON, FREDERICK H., y JOHN R. COLEMAN, "Metas y Estrategia en el Contrato Colectivo", tr, H. del Cerro, Editorial Intercontinental, S. A., México 1966.
- HERRERA GUTIERREZ, ALFONSO, "El Seguro Social en México", Gráficos Galeza, México, 1961.
- HERRERA GUTIERREZ, ALFONSO, "Problemas Técnicos y Jurídicos - del Seguro Social", México 1955.
- JARACH, DINO, "El Hecho Imponible" edición de la Revista de Jurisprudencia Argentina, S. A., Buenos Aires, 1943.
- KROTOSCHIN, ERNESTO. "Tratado Práctico de Derecho del Trabajo"- Ediciones Depalma, v. 2., Buenos Aires, 1963.
- MARGAIN MANAUTOU, EMILIO, "Introducción al Estudio del Derecho Tributario Mexicano" Editorial Universitaria Potosina, 2a. ed, México, 1969.
- MARTINEZ MA. ALICIA Y OTRAS, "Qué es una Guardería Infantil?," -- Editorial Trillas, México 1972.
- MARTINEZ MA. ALICIA Y OTRAS, "problemas de las Guarderías Infantiles", Editorial Trillas, México 1972.
- MELGAR DE CORZO, JOSEFINA, "Guarderías Infantiles", Imprenta de la Lotería Nacional, México 1969.

- MEMORIA del 25o. período de sesiones de la Comisión de la Condición --
Jurídica y Social de la Mujer, Consejo Económico y Social de la ONU
noviembre 1973.**
- MENDIETA Y NUÑEZ, LUCIO, "El Derecho Social", Editorial Porrúa S.
A., 2a. ed, México 1967.**
- MICHANEK, ERNST, "La buena nutrición es un derecho humano básico",
artículo publicado en el Noticiario No. 71 de UNICEF, Nueva York,
1972.**
- MORENO PADILLA, Javier, "El Capital Constitutivo como Crédito Fis--
cal", Estudio publicado en la Revista de la Academia Mexicana de -
Derecho Fiscal, México 1970.**
- MORENO PADILLA, JAVIER, "FINANCIAMIENTO DE UN SEGURO NA--
CIONAL", estudio publicado en el Quinto Número Extraordinario --
de la Revista del Tribunal Fiscal de la Federación, México 1971.**
- MORENO PADILLA, JAVIER, "Nueva Ley del Seguro Social", Edit orial-
Trillas, México 1973.**
- MUÑOZ, LUIS, "Comentarios de la Ley Federal del Trabajo" Edit orial
Manuel Porrúa, México 1948.**
- NAPOLI, RODOLFO A., "Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social",
publicado por "La Ley, Sociedad Anónima Editora e Impresora", -
Buenos Aires, 1969.**
- OLIVERA TORO, JORGE, "Manual de Derecho Administrativo" Edit or--
ial Porrúa, S. A., 2a. Ed. México 1967.**
- ORGANIZACION DE NACIONES UNIDAS, "Asistencia a los niños en Ins--
tituciones", estudio publicado por la Editorial Humanistas, 2a, ed, -
Buenos Aires, 1967.**
- ORGANIZACION DE NACIONES UNIDAS, "Breve Guía de Unicef" Nueva
York 1967.**
- PORRAS Y LOPEZ, ARMANDO, "Derecho Fiscal", Textos Universita--
rios S. A., México 1972.**
- RECASENS SICHES, LUIS, "Tratado General de Sociología", Editorial
Porrúa, S. A., IX ed, México 1968.**
- REVISTA DEL TRIBUNAL FISCAL DE LA FEDERACION, año XXX, -
Núms. 362 y 371, México 1967.**

- REVISTA DEL SEGURO SOCIAL, IMSS, febrero 1974.
- REVISTA INTERNACIONAL DEL TRABAJO, "El cuidado de los niños durante el trabajo de las madres", O.I.T., v. XLII, No. 5, 1950.
- REVISTA MEXICANA DEL TRABAJO, Secretaría del Trabajo y Previsión Social # 3, t. XVII, México 1970.
- SERRA ROJAS, ANDRES, "Derecho Administrativo", Librería Manuel Porrúa, S. A., México 1968.
- SERRANO GUIRADO, ENRIQUE, "El Seguro de Enfermedad y sus Problemas", Tesis para obtener el grado de doctor en Ciencias Políticas y económicas, Madrid 1950.
- TAYLOR, PHILIP, E, "Economía de la Hacienda Pública", Aguilar, S.A., tr, Ma. Teresa Fuentes Quintana, Madrid 1960.
- TRUEBA BARRERA, JORGE, Comentarios a la Nueva Ley del Seguro Social, publicados por el Periódico Excelsior el 24 de noviembre de --- 1973.
- TRUEBA URBINA, ALBERTO, "Diccionario de Derecho Obrero", Ediciones Botas, 3a. ed, México 1957.
- TRUEBA URBINA, Alberto, "El Nuevo Artículo 123", Editorial Porrúa, - S. A., 2a. ed, México 1967.
- TRUEBA URBINA, ALBERTO, "Nuevo Derecho Administrativo del Trabajo" Editorial Porrúa, S. A., México 1973.
- TRUEBA URBINA, ALBERTO, "NUEVO DERECHO DEL TRABAJO", Editorial Porrúa, S. A., México 1970.
- TRUEBA URBINA, ALBERTO Y JORGE TRUEBA BARRERA, "Nueva Ley-Federal del Trabajo" Editorial Porrúa, S. A., 23 ed, México 1974.
- TRUEBA URBINA, ALBERTO, "Ponencia sobre la Nueva Ley del Seguro Social", publicada en el Periódico Excelsior del día 3 de julio de --- 1973.
- UNICEF, "Algunos Hechos y Cifras, 1972-1973", O.N.U.

LEGISLACION

CODIGO CIVIL PARA EL DISTRITO Y TERRITORIOS FEDERALES.

CODIGO FISCAL DE LA FEDERACION

CONSTITUCION GENERAL DE LA REPUBLICA

**CONTRATO COLECTIVO DE TRABAJO 1973-1975, de los Trabajadores -
del Instituto Mexicano del Seguro Social.**

LEY DE SEGURIDAD SOCIAL PARA LAS FUERZAS ARMADAS.

**LEY DEL INSTITUTO DE SEGURIDAD Y SERVICIOS SOCIALES DE LOS-
TRABAJADORES DEL ESTADO.**

LEY DEL CONTRATO DE SEGURO.

LEY DEL SEGURO SOCIAL DE 1943

LEY DEL SEGURO SOCIAL DE 1973 (vigente)

**REGLAMENTO DE LA ASAMBLEA GENERAL DEL INSTITUTO MEXICA-
NO DEL SEGURO SOCIAL, publicado en el "Diario Oficial" el 12 de fe--
brero de 1945.**

**REGLAMENTO DE CLASIFICACION DE LAS EMPRESAS Y GRADOS DE-
RIESGO PARA EL SEGURO DE ACCIDENTES DE TRAHAJO Y ENFERME
DADES PROFESIONALES, de fecha 27 de enero de 1964.**

**REGLAMENTO DE SERVICIOS MEDICOS, RELATIVO AL REGLAMENTO
DE LAS RAMAS DE RIESGOS PROF ESIONALES Y ENFERMEDADES NO-
PROFESIONALES Y MATERNIDAD, expedido el 24 de febrero de 1958.**

**REGLAMENTO DE LA LEY DEL SEGURO SOCIAL EN LO RELATIVO A
LA INSCRIPCION DE PATRONES Y TRABAJADORES, FUNCIONAMIE--
TO DE LA DIRECCION GENERAL DEL INSTITUTO Y SESIONES DEL --
CONSEJO TECNICO, publicado en el "Diario Oficial" del 14 de marzo de
1943.**

**REGLAMENTO DE ORGANIZACION INTERNA DEL INSTITUTO MEXICA
NO DEL SEGURO SOCIAL, publicado en el "Diario Oficial" del 15 de oc--
tubre de 1947.**

**REGLAMENTO DEL ARTICULO 110 DE LA LEY FEDERAL DEL TRABA
JO PARA GUARDERIAS INFANTILES, publicado en el "Diario Oficial" --
del 31 de diciembre de 1961.**