

138 2ej



UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO

ESCUELA NACIONAL DE ESTUDIOS PROFESIONALES
"ACATLAN"

"LA RECLASIFICACION DE LAS EMPRESAS Y LA MODIFICACION DE SU GRADO DE RIESGO COMO ACTOS IMPUGNABLES ANTE EL TRIBUNAL FISCAL DE LA FEDERACION"



T E S I S

QUE PARA OBTENER EL TITULO DE:
LICENCIADO EN DERECHO
PRESENTA EL ALUMNO
ERIS GUTIERREZ PANCHI

**TESIS CON
FALSA DE ORIGEN**



ASESOR: DR. LUIS H. DELGADILLO GUTIERREZ

SANTA CRUZ ACATLAN, NAUCALPAN. EDO. DE MEX. 1990



UNAM – Dirección General de Bibliotecas Tesis Digitales Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS © PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

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

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

INDICE.

INTRODUCCION.		PAG.
CAPITULO I	EL SEGURO SOCIAL, SUS ANTECEDENTES HISTORICOS EN EL DERECHO COMPARADO Y EN EL DERECHO MEXICANO.	
1.1.- ASPECTOS INTRODUCTORIOS		2
1.2.- LA IDEA DEL SEGURO SOCIAL		3
1.3.- ALGUNOS ANTECEDENTES HISTORICOS EN EL EXTRANJERO		6
1.4.- ANTECEDENTES HISTORICOS EN MEXICO		9
1.5.- FORMAS DEL SEGURO SOCIAL		18
1.6.- CONCEPTO Y ELEMENTOS DEL SEGURO SOCIAL		19
1.7.- SEGURO SOCIAL Y SEGURO PRIVADO. EL INSTITUTO MEXICANO DEL SEGURO SOCIAL		22
CAPITULO II	EL INSTITUTO MEXICANO DEL SEGURO SOCIAL COMO ORGANISMO -- DESCENTRALIZADO FISCAL AUTONOMO ENCARGADO DE PRESTAR LA SEGURIDAD SOCIAL.	
2.1.1.- ANTECEDENTES Y ORGANIZACION DEL INSTITUTO MEXICANO DEL SEGURO SOCIAL		26
2.1.2.- CARACTER DE ORGANISMO PARAESTATAL DEL INSTITUTO MEXICANO DEL SEGURO SOCIAL		25
2.1.3.- LA ADMINISTRACION PUBLICA FEDERAL Y SU ESTRUCTURA		23
2.1.4.- LOS ORGANISMOS O ENTIDADES DESCENTRALIZADAS.		31

2.1.5.-	CARACTERISTICAS DEL INSTITUTO MEXICANO DEL SEGURO SOCIAL COMO ORGANISMO DESCENTRALIZADO	33
2.1.6.-	ORGANOS DE DIRECCION, ADMINISTRACION Y REPRESENTACION DEL INSTITUTO MEXICANO DEL SEGURO SOCIAL	34
2.2.-	LOS SEGUROS ESTABLECIDOS EN LA LEY DEL SEGURO SOCIAL	40
2.2.1.-	LOS SEGUROS VOLUNTARIOS	40
2.2.2.-	LOS SEGUROS OBLIGATORIOS	43
2.3.1.-	PRINCIPIOS CONTENIDOS EN LA LEY DEL SEGURO SOCIAL	45
2.3.2.-	LA EXTENSION DEL SEGURO SOCIAL	46
2.3.3.-	OTROS PRINCIPIOS DE LA LEY	48
2.3.4.-	EL CARACTER DE RETENEDORES DE LOS PATRONES	49
2.3.5.-	PRINCIPIO DE DETERMINACION DE LAS CUOTAS EN BASE A LOS SALARIOS PAGADOS	49
2.3.6.-	LAS PRESTACIONES DEL SEGURO SOCIAL	50

CAPITULO III

EL SEGURO DE RIESGO DE TRABAJO Y LAS RELACIONES JURIDICAS QUE PRODUCE ENTRE PATRON Y TRABAJADOR.

3.1.1.-	LOS ANTECEDENTES HISTORICOS DEL RIESGO DE TRABAJO EN EL DERECHO LABORAL DE OTROS PAISES	53
---------	---	----

3.1.1.1.-	LOS RIESGOS DE TRABAJO EN ROMA	53
3.1.1.2.-	LOS RIESGOS DE TRABAJO EN LA EDAD MEDIA	54
3.1.1.3.-	LOS RIESGOS DE TRABAJO EN EL <u>INDUS</u> TRIALISMO	54
3.1.1.4.-	LOS RIESGOS PROFESIONALES EN EL SIGLO XX	55
3.2.-	LOS RIESGOS DE TRABAJO EN MEXICO	61
3.2.1.-	LA EPOCA COLONIAL	62
3.2.2.-	LA EPOCA INDEPENDIENTE Y LA REVOLUCIONARIA	62
3.2.3.-	LOS RIESGOS DE TRABAJO EN LA CONSTITUCION DE 1917	65
3.3.-	LAS TEORIAS RESPECTO DEL RIESGO PROFESIONAL	73
3.3.1.-	LAS TEORIAS CIVILISTAS.	73
3.3.2.-	LAS TEORIAS DEL DERECHO LABORAL	73
3.3.3.-	LAS TEORIAS CIVILISTAS DE LOS RIESGOS DE TRABAJO	74
3.3.3.1.-	LA TEORIA DE LA CULPA	74
3.3.3.2.-	TEORIA DE LA RESPONSABILIDAD CONTRAFACTUAL	75
3.3.3.3.-	TEORIA DEL CASO FORTUITO	76
3.3.3.4.-	TEORIA DE LA RESPONSABILIDAD OBJETIVA	77

3.3.4.-	TEORIAS DERIVADAS DEL DERECHO DEL TRABAJO	77
3.3.4.1.-	TEORIA DEL RIESGO PROFESIONAL	77
3.3.4.2.-	TEORIA DEL RIESGO DE AUTORIDAD	78
3.3.4.3.-	TEORIA DEL RIESGO DE EMPRESA	79
3.3.4.4.-	TEORIA DEL RIESGO SOCIAL	80
3.3.4.5.-	LOS RIESGOS PROFESIONALES EN LA CONSTITUCION FEDERAL	81
3.3.4.6.-	LOS RIESGOS DE TRABAJO Y LAS ENFERMEDADES PROFESIONALES EN LA LEY FEDERAL DEL TRABAJO	84
3.3.4.7.-	LOS RIESGOS DE TRABAJO Y LAS ENFERMEDADES EN LA LEY DEL SEGURO SOCIAL	90
3.3.4.8.-	LA SUBROGACION DEL INSTITUTO MEXICANO DEL SEGURO SOCIAL	92
3.3.4.9.-	DIFERENCIAS ENTRE ACCIDENTES Y ENFERMEDADES DEL TRABAJO	93
3.3.4.10.-	CAUSAS EXCLUYENTES DE RESPONSABILIDAD DEL INSTITUTO MEXICANO DEL SEGURO SOCIAL	94
3.3.4.11.-	CONSECUENCIAS DE LOS RIESGOS DEL TRABAJO	95
3.3.4.12.-	PRESTACIONES	95
3.3.4.13.-	EL AVISO DE ACCIDENTE O DE ENFERMEDAD DE UN TRABAJADOR Y SUS EFECTOS	96
3.3.4.14.-	LOS RIESGOS DE TRABAJO Y SU INFLUENCIA EN LA CLASIFICACION DE LAS EMPRESAS Y LA MODIFICACION DE SU GRADO DE RIESGO	98

3.3.4.15.-	LOS CAPITALES CONSTITUTIVOS FINCADOS COMO CONSECUENCIA DE LA FALTA DE PRESENTACION- DEL AVISO DE ALTA DE UN TRABAJADOR	100
------------	--	-----

CAPITULO IV LA RECLASIFICACION DE LAS EMPRESAS Y SU MODIFICACION DE GRADO DE RIESGO COMO -- ACTOS IMPUGNABLES ANTE EL TRIBUNAL FISCAL DE LA FEDERACION!

4.1.-	LA RECLASIFICACION DE LAS EMPRESAS Y SU MODIFICACION DE SU GRADO DE RIESGO EN FORMA DE ACTOS ADMINISTRATIVOS.	106
4.1.1.-	CONCEPTO DE ACTO ADMINISTRATIVO	107
4.1.2 -	LOS ELEMENTOS DE LOS ACTOS ADMINISTRATIVOS EN FORMA DE RECLASIFICACION DE RIESGO O DE MODIFICACION DE GRADO DE RIESGO	107
4.2.-	LA SECUELA DE LAS DEFENSAS OPONIBLES POR EL PARTICULAR EN CONTRA DE LA RECLASIFICACION DE RIESGO O DE LA MODIFICACION DE GRADO DE RIESGO	116
4.2.1.-	LOS RECURSOS ADMINISTRATIVOS. CONCEPTO	118
4.2.2.-	EL RECURSO DE INCONFORMIDAD Y SUS ELEMENTOS	119
4.3.-	EL JUICIO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO	124
4.4.-	EL JUICIO DE AMPARO INDIRECTO Y DIRECTO OPONIBLES A UN FALLO DESFAVORABLE DEL TRIBUNAL FISCAL DE LA FEDERACION, POR PARTE DEL PARTICULAR Y EL RECURSO DE REVISION OPONIBLE POR PARTE DEL INSTITUTO MEXICANO DEL SEGURO SOCIAL	132
4.4.1.-	EL AMPARO INDIRECTO O BI-INSTANCIAL OPONIBLE A UN FALLO DEL TRIBUNAL FISCAL DE LA FEDERACION QUE DA POR CONCLUIDO EL JUICIO SIN RESOLVER EL FONDO	132

4.4.2.-	EL AMPARO DIRECTO O UNI-INSTANCIAL Oponible a un fallo del Tribunal Fiscal de la Federacion que da por concluido el juicio resolviendo el fondo.	138
4.4.3.-	EL RECURSO DE REVISION Oponible por las autoridades determinadas en el juicio de anulacion en contra de la sentencia del Tribunal Fiscal de la Federacion.	144
4.4.4.-	EFFECTOS DE LA EJECUTORIA DICTADA EN EL AMPARO DIRECTO	148
	CONCLUSIONES	151
	RECOMENDACIONES	156
	BIBLIOGRAFIA	157

INTRODUCCION .

La materia de éste trabajo son los riesgos del trabajo cuyo contenido son tanto los accidentes de trabajo, como las enfermedades profesionales.

Los riesgos de trabajo son concebidos de distinta forma -- en la edad media, en donde priva el sistema de producción gremial, -- que posteriormente en el industrialismo propio del liberalismo económico del siglo pasado. Es precisamente a causa de las luchas reivindicatorias de los obreros, que en Alemania se establece el Seguro Social que gradualmente se extiende a los restantes países de Europa y América. Con ésta Institución, paulatinamente se subrogan las obligaciones de los patrones de prestar la seguridad social a sus trabajadores -- y en adelante, se establece un sistema de seguros sociales, similares en su mecánica al seguro del derecho mercantil, pero con un fin social de modo que ya los patrones no responden directamente de dicha seguridad social sino que su obligación se reduce a dar de alta a los trabajadores y a pagar oportunamente las cuotas obrero patronales generadas por concepto de primas de seguro, mientras que el instituto se encargará de prestar los seguros de enfermedades y maternidad; invalidez, vejez, cesantía en edad avanzada y muerte; guarderías para hijos de aseguradas y de riesgos de trabajo.

Resulta fundamental para determinar el monto de las cuotas obrero patronales a pagar por parte del patrón la clasificación de --

riesgo y la posible modificación del grado de riesgo, pues en base a estos elementos es que se pagará el seguro de riesgos de trabajo, bajo la base de que los trabajadores sujetos a un riesgo menor darán lugar a cotizaciones menores, mientras que los que se encuentran sujetos al riesgo máximo darán lugar a las máximas cuotas patronales, pues el seguro de riesgos de trabajo corre a cargo exclusivamente de los patrones. No debe perderse de vista que tanto la clasificación de riesgo como la modificación de grado de riesgo son actos administrativos impugnables por parte de los patrones.

Es por lo anterior, que en el primer capítulo de ésta -- investigación, se hará mención a la creación del Seguro Social, manejándose sus antecedentes en el extranjero y en nuestro país, destacándose sus diferencias con el seguro privado.

Posteriormente, en el Segundo capítulo describiré la creación de la entidad paraestatal encargada de prestar el Seguro Social en México, denominada Instituto Mexicano del Seguro Social. Asimismo señalaré sus características y su ubicación dentro del contexto de la Administración Pública Federal, además de describir su estructura orgánica, los seguros obligatorios y voluntarios que manejan y las prestaciones que otorga a los derechohabientes.

En seguida, en el Tercer capítulo haré una descripción de los riesgos de trabajo (accidentes de trabajo y enfermedades profesionales), tanto en sus aspectos históricos en el extranjero como en México. Asimismo, mencionaré las teorías que la doctrina formulado para explicar el riesgo profesional, para concluir describiendo el manejo que dió el Legislador Federal a dichos riesgos pro

fesionales, tanto en la Ley Federal del Trabajo, como en la Ley del Seguro Social y la abrogación gradual de las disposiciones de la primera ley por las de la segunda, en cuanto el Seguro Social cubra toda la República. También será tema de éste capítulo el estudio por separado de los riesgos de trabajo, como son los mencionados accidentes de trabajo y las enfermedades de trabajo, finalizaré el capítulo haciendo mención a la subrogación del Instituto Mexicano del Seguro Social, y a la Reglamentación de los riesgos profesionales de la Ley del Seguro Social en cuanto a los avisos de accidentes o de enfermedades y a las prestaciones derivadas de tales riesgos, así como al concepto de capital constitutivo fincado a cargo de un patrón que no da de alta oportunamente a sus trabajadores.

Finalmente, en el cuarto capítulo me refiriré a la protección jurídica de los patrones, que parte de su situación jurídica -- frente al Instituto Mexicano del Seguro Social, que da lugar a relaciones jurídicas de donde surgen distintos actos administrativos, -- siendo que en éste trabajo únicamente me ocuparé de los actos administrativos dictados en forma de reclasificación de riesgo y de modificación de grado de riesgo. Dicha protección jurídica incluye la fase administrativa con un recurso de inconformidad que se presenta ante el Instituto. Posteriormente, si se confirman los actos administrativos mediante un acuerdo dictado por el Consejo Consultivo que resuelva el recurso administrativo, el patrón contará con el Contencioso Administrativo ante el Tribunal Fiscal de la Federación. Ahora bien, si el Tribunal Fiscal resuelve desfavorablemente a los intereses del patrón, éste contará, como última instancia, con el juicio -

de amparo directo o indirecto, dependiendo de si el Tribunal Fiscal resolvió o no el fondo del asunto. Otro punto que se tocará en éste último cuarto capítulo, será lo relativo a la última instancia con que cuenta la autoridad para buscar que se confirme la validez del acuerdo dictado al resolver el recurso de inconformidad, por el que se haya reconocido la validez de los actos administrativos dictados en forma de reclasificación de riesgo o de modificación de grado de riesgo. Tal instancia consistirá en el recurso de revisión, del cual conoce desde el año de 1988 el Tribunal Colegiado de Circuito competente por razón de territorio, en lugar de la Sala Superior del Tribunal Fiscal de la Federación, que anteriormente conocía de él. El último punto que se toca es el relativo a los efectos que tendrá la ejecutoria dictada en el Amparo Directo, sobre la sentencia del Tribunal Fiscal de la Federación y sobre el acto administrativo mismo, dictado en forma de reclasificación de riesgo o de modificación de grado de riesgo. Con el anterior proyecto, procedo en seguida a su desarrollo.

ACATLAN DE SANTA CRUZ, NAUCALPAN,
ESTADO DE MEXICO a 23 DE JULIO DE 1990.

CAPITULO I

EL SEGURO SOCIAL, SUS ANTECEDENTES HISTORICOS EN EL DERECHO COMPARADO Y EN EL DERECHO MEXICANO.

Antes de proceder al desarrollo de la presente investigación, quiero manifestar que cada una de las instituciones a las que me referiré en adelante, pudieran, por si mismas ser materia de una tesis o inclusive de un tratado.

Es por lo anterior, que me veo obligado a tratar algunos temas, si bien no superficialmente, si en forma somera, a fin de poder continuar con el desarrollo, buscando siempre proporcionar marcos generales de referencia al lector. -- pues de otra forma muchas ideas quedarían inconclusas o faltas de cohesión. Hecha la anterior salvedad procedo al desarrollo del trabajo.

1.1.- ASPECTOS INTRODUCTORIOS.

Hablar de riesgos de trabajo, implica hacer mención al desarrollo de las labores de los trabajadores, que desempeñando sus tareas pueden sufrir, de manera inmediata un accidente de trabajo, o, de manera mediata y a largo plazo, adquirir una enfermedad de carácter profesional derivada de la constante exposición a determinadas sustancias químicas o a ruido superior a los decibeles tolerables por el cuerpo humano. Tales riesgos de trabajo ocasionan que un trabajador que ha aportado su esfuerzo a la sociedad por un período considerable de su vida, se vea imposibilitado para seguir trabajando, quedando impedido para llevar el sustento a su familia y para procurar se el mismo los satisfactores que necesite.

Es en razón del estado de indefensión en que queda el trabajador que gradualmente se han manejado diversas teorías con las que se buscan aportar una solución, de modo que se proteja al trabajador cuando éste ya no pueda aportar más su contribución a la sociedad.

La evolución del marco jurídico establecido en favor del trabajador, hasta llegar a la creación del Seguro Social, será materia de éste trabajo, en el cual también se hará especial incapié en los actos administrativos dictados en forma de reclasificación de riesgo y de modificación de grado de riesgo, en base a los cuales se determina el monto de las cuotas patronales que tienen que entregar al Instituto Mexicano del Seguro Social, a cambio de que éste se encargue de prestar la seguridad social a los trabajadores, subrogándose en las obligaciones de los patrones. Con éste contexto general procedió al desarrollo de la tesis que sostengo en las siguientes pácinas.

1.2.-LA IDEA DEL SEGURO SOCIAL.

Para establecer la idea del Seguro Social, me permito citar a Mario de la Cueva (1), este autor señala que: "la Institución del Seguro Social, es producto de la vida contemporánea. En efecto, en épocas en que predominó el liberalismo, dentro de un mundo individualista, cada hombre debía forjar su destino, y la sociedad y el Estado y además el derecho, tenía por obligación única el de asegurar a cada hombre el libre ejercicio de su libertad, sin más límites que la idéntica libertad de los demás".

Dentro de este contexto, la sociedad y el Estado influenciado por el pensamiento cristiano, se creían con el deber moral de ayudar a los necesitados mediante instituciones de beneficencia y asistencia pública (2) pero era improcedente la idea del Seguro Social, para fines del siglo XIX, sociólogos, juristas y estadistas observaron el papel que representaban los trabajadores viejos en su caso, desvalidos que en sus últimos años no contaban con seguridad social alguna, a pesar de que habían trabajado en forma honesta y útil, en efecto surgió la idea de que el hombre había cumplido su misión en la sociedad, al trabajar en la medida de sus fuerzas.

En tal caso, ya nada se le podía exigir, y cuando la adversidad o la vejez le impidiera seguir trabajando, la sociedad, el es

(1) cfr. De la Cueva Mario. Derecho Mexicano del Trabajo, edit. Porrúa, S.A. Tomo II. Novena Edición, México, 1969. pp.181.

(2) Ibidem. pp.183.

tado y el derecho, tenían la obligación de acudir en su ayuda. máxime que el hombre que trabajaba para una empresa le entregaba todas sus fuerzas de trabajo por lo cual tenía derecho de obtener de ella, los medios para llevar una existencia digna, en el presente y en el futuro, ello porque el hombre está expuesto a los inevitables riesgos de la naturaleza y de la vida social.

Es por ello que se decidió la creación del sistema que ayudara al hombre a reparar las consecuencias de esos riesgos como son: la muerte, la vejez, la desocupación y la invalidez, con lo anterior se transformó en pensamiento jurídico social, es decir, en oposición a la concepción individualista de la sociedad propia del liberalismo económico. De aquí surge la solidaridad social que se viera plasmada en la medida legislativa implantada por primera vez en el mundo en forma del Seguro Social.

El Canciller Bismack (3), con la implantación de los seguros sociales como una estrategia de control de proletariado y en contra del socialismo, instituye el Seguro para Riesgos de Enfermedades y posteriormente en el año de 1889, el Seguro contra Accidentes de Trabajo, que fuera ampliado por el de Vejez e Invalidez, lo cual detallaré en los capítulos posteriores.

Con lo anterior, se sustituyó la idea individualista de la empresa por la concepción Institucional de la misma, con fines y --

(3) Manes Alfredo. Teoría General del Seguro.
Ed. Lgos Ltda, Traducción de Fermín Soto, 4a. ed.
Tomo II. Madrid 1930, p. 338.

propósitos sociales y de derecho así como obligaciones para el capital y el trabajo de forma tal, que, para subsistir debía asegurar - la reparación y la reposición del capital, también de reparar y -- sostener el trabajo ya que la concepción humanista de la Sociedad y el derecho atiende en primer lugar, a la persona humana. Con lo expuesto se configura la idea del Seguro Social.

Habiéndose sustituido, como ya se indicó las manifestaciones de liberalismo económico, como posturas individualistas por la transformación del pensamiento jurídico y social, con la idea de la solidaridad social, con ello se busca proteger a los trabajadores contra los factores económicos y sociales que pueden amenazar su existencia individual y familiar, surgiendo la seguridad social.

1.3.- ALGUNOS ANTECEDENTES HISTORICOS EN EL EXTRANJERO.

La idea del seguro Social implica según expliqué en el inciso anterior, la sustitución del liberalismo económico con sus manifestaciones individualistas por la solidaridad social, en que se -- busca proteger al trabajador de los factores económicos y sociales - que amenacen su existencia individual y familiar (4).

Tal sustitución tiene los siguientes antecedentes históricos.

Manes (5) señala al respecto que el antecedente del Seguro Social lo es el Seguro Mercantil, es decir, que el sistema y técnica del Seguro Mercantil ya conocido y desarrollado, se aplicó a la idea de la solidaridad social, con que se busca proteger al trabajador en su existencia familiar e individual contra los factores económicos y sociales que lo amenazaran. El citado autor divide la historia del Seguro en tres grandes períodos (6):

a).-La primera va desde mediado de siglo XIV hasta fines del siglo XVII, en la cual se crea la póliza de Seguro

b).-La segunda abarca el siglo XVIII y la primera mitad del siglo XIX en el cual se fundan las compañías aseguradoras:

c).-La tercera etapa es la que se vive actualmente en la ---

(4) Manes Alfredo. Teoría General del Seguro. Ed. Lgos Ltda. Traducción de Fermín Soto, 4a. Ed. Tomo II, Madrid, 1930 p. 382

(5) Ibidem

(6) Ibidem

cual se efectúan una explotación moderna en gran escala del Seguro Mercantil. (7)

Hablando ya del Seguro Social, cabe destacar que fueron los fisiócratas quienes con la implantación de sus ideas económicas dieron lugar al contexto social que hizo necesario el implantamiento -- del Seguro Social. Tales pensadores económicos promovieron la inhibición de la actividad del estado, la abolición del proteccionismo, la decadencia de los gremios y organizaciones profesionales, colocan do al trabajador en una situación de aislamiento social, y la con--- ciencia del desamparo individual orilló a la necesidad de asociación de muchos, para la concepción de sus fines comunes.

Con la introducción del industrialismo en Inglaterra y posteriormente en los demás estados europeos se explica el surgimiento de los movimientos obreros reivindicatorios.

En Alemania, Bismack, quería el mejoramiento de las condi-- ciones de vida de los trabajadores alemanes además ante el avance -- del movimiento obrero social-demócrata que amenazaba la paz interna del país, y con el fin de contenerlo, dictó la Ley Antisocialista -- de 21 de octubre de 1876, que prohibía la asociación, que mediante - la prédica de doctrinas socialistas demócratas o comunistas preten--

(7) Manes Alfredo. Teoría General del Seguro. Ed. Lgos Ltda. Traduc--- ción de Fermín Soto, 4a. ed. Tomo II Madrid 1930 p. 391.

diera transformar el orden político y social.

Para compensar la pérdida de la libertad de asociación, el 17 de noviembre de 1881, expidió la Ley que establecía el Seguro Social. En 1873, se crea el seguro de enfermedades que incluía al de maternidad; en 1884, el de accidentes de trabajo; en 1889 el de vejez e invalidez; en 1911 se recopilaron las disposiciones en el Código Federal de Seguros Sociales. (8) Posteriormente esta Institución se implanta en nuestro país, según señalaré en el siguiente capítulo.

(8) Bach Federico. Los Seguros Sociales en el Extranjero. Edit. -- Ferrocarriles Nacionales, México, 1932. p. 180.

1.4.- ANTECEDENTES HISTORICOS EN MEXICO.

Descrita que ha sido la creación del Seguro Social en el -- extranjero, en este inciso me avocaré a la implantación en México.

A fines del siglo XIX, empezaron a manifestarse los prime-- ros síntomas de descontento entre los trabajadores de las nacientes - industrias mexicanas, ciertos grupos intelectuales empezaron a difundir la doctrina socialista y anarquista que había alcanzado como ya - indiqué. gran popularidad en Europa.

En nuestro país, la seguridad social, desde la época precor-- tesiana tuvo ligeras manifestaciones, según se puede identificar con las denominadas cajas de comunidades indígenas que funcionaban con - aportaciones de la comunidad para cubrir los infortunios de la muer-- te, otros infortunios o festividades a sus dioses.

Más tarde, ya en el siglo XIX, los funcionarios más perspi-- caces del régimen porfirista comprendieron la necesidad de reformar el sistema político y social para evitar una explosión violenta de -- los trabajadores de la industria, quienes podrían ser secundados por peones de la hacienda, ya reducidos a una condición deplorable.(9)

José Vicente Villada, en el estado de México y Bernardo Re

(9) Arce Cano Gustavo. Los Seguros Sociales en México. Ed. Porrúa, - S.A. México, 1972. p. 58.

yes en Nuevo León, trataron de iniciar una nueva reforma a beneficio de los trabajadores procurando evitar mediante una rudimentaria legislación laboral, los problemas de las familias de los obreros, derivados de los riesgos profesionales, siendo estos ordenamientos la Ley de Accidentes de Trabajo.(10)

Por otra parte, Rodolfo Reyes, presentó al Ministro de Fomento en 1907, un proyecto de Ley Minera.

Las leyes sobre riesgos profesionales, y el proyecto de -- Adolfo Reyes, fueron bienes escogidos por los sectores empresaria-- les pues, venían avalados por la doctrina jurídica francesa conside-- rada como inobjetable, los legisladores mexicanos, sin embargo, tuvieron el tino de saber transformar la legislación Europea en un -- conjunto de instituciones que pudieran ser eficaz en México, en la Ley Villada, pueden leerse diversas reflexiones sobre las condicio-- nes ambientales que rodeaban la existencia de los trabajadores -- mexicanos, las cuales necesariamente afectan la salud de las familias proletarias. (11)

En tales párrafos, podían observarse una finísima sugerencia, dirigida a los empresarios, en la cual se procuraba mostrar-- les la necesidad de mejorar la habitación y el régimen alimenticio de sus trabajadores, con el fin de abatir los egresos prominentes -

(10) Tena Suck Rafael. Italo Hugo. Derecho de la Seguridad Social. Edit. Pac México. 1986. p. 6.

(11) Ibidem. p. 5.

de riesgos profesionales. (12)

Por otra parte el proyecto de Rodolfo Reyes, se advierte - el choque moral Victoriano (liberalismo económico) con la nueva corriente ideológica en materia de ética social (la idea del seguro social). Su autor, en el escrito de prestación del proyecto, relata en un principio que había pensado crear un seguro a favor de las personas que hubiere señalado el régimen minero, como beneficiario al ingresar al trabajo. Las proposiciones de Reyes tenían como objeto hacer efectivas las indemnizaciones a las familias del trabajador.

Al respecto surgieron opiniones y formalistas que hicieron observar que tales disposiciones implicaban la corrupción de "nuestra clase humilde" además de defender la santidad de la Ley.

Mencionamos el punto por considerar que se buscaba acabar con el paternalismo mediante la expedición de la Ley del Seguro Social, en la cual se incluyó el capítulo sobre riesgos profesionales.

Según el proyecto de Rodolfo Reyes, la materia debería ser Federal ya que en esa época lo laboral se consideraba como facultad de los estados, y se regía por el medio de disposiciones contenidas en los Códigos Civiles.

(12) Ibidem. p. 8

Debemos considerar, que, el intento de Reyes de convertir - lo laboral en Federal fué deliberado, pues no podemos pensar en un - error del jurista que fué Catedrático de Derecho Constitucional en - la Escuela de Jurisprudencia.

Cándido Aguilar, por su parte, da las bases para que en Veracruz se estableciera la obligación patronal de otorgar servicios - médicos a los trabajadores enfermos quiénes tenían derecho; igualmente a recibir alimentos, más una indemnización por otra parte de la - empresa, consistente en la totalidad del jornal que cubría en tanto durara su impedimento. El servicio médico comprendía el establecimiento de hospital dotados convenientemente de material quirúrgico, droga, medicinas de médicos y enfermeras.

Cabe señalar que, de la Cueva, afirma que la idea del Seguro Social en México, al igual que nuestro derecho del trabajo, es -- producto de la Revolución Mexicana y menciona que por primera vez se estableció en el artículo 123 Constitucional. En su versión original, dicho artículo se refería a un seguro potestativo al establecer lo siguiente:

"Artículo 123.- Se considera de utilidad social al establecimiento de cajas de seguro de invalidez, de vida, cesación involuntaria de trabajo, de otros confines análogos, por lo cual, tanto el gobierno Federal como el de cada estado deberá fomentar la organización de Instituciones de esta índole, para inculcar la previsión popular".

Tal fué el antecedente de una Ley del Seguro Social en México.

El 6 de septiembre de 1929, se promulgó una reforma al artículo 123 Constitucional en su fracción XXIX, estableciéndose el Seguro Social con carácter obligatorio al señalarse:

"Se consideraba de utilidad pública la expedición de la Ley del Seguro Social y ella comprenderá, seguro de invalidez, de vida de cesación involuntaria del trabajo, de enfermedad, accidentes y de otros confines análogos".

Cabe señalar, que el párrafo introductivo del artículo 123 de nuestra Constitución, encomendó a los Estados, la expedición de las Leyes de Trabajo.

Al respecto, los Códigos Estatales sólo indicaban que los patrones podían cumplir sus obligaciones sobre riesgos profesionales, contratando seguros en beneficio de sus trabajadores.

Estos se observaron en las leyes de: Puebla, Campeche, Veracruz, Tamaulipas, Aguascalientes, Coahuila, Chihuahua y Colima.

García Cruz Miguel, (13) señala que el Presidente Obregón elaboró el primer proyecto de la Ley del Seguro Social, que no fué promulgada.

Durante su segunda campaña política para Presidente de la República Mexicana, Obregón se comprometió a expedir una Ley

(13) García Cruz Miguel. Evolución Mexicana del Idario de la Seguridad Social. Edit. UNAM, México 1962, p. 100.

del Seguro Social, si bien, por razones conocidas ya no llegó a expedirla, pero tal proyecto, dió bases a una Ley del Seguro Social, como iniciativa del año de 1929, en donde se manifiesta que se obligaba a los patronos y a los trabajadores a depositar en un banco de dos a cinco por ciento de su salario mensual para entregarlo a sus obreros.

El 12 de agosto de 1925, se promulgó la Ley General de Pensiones Civiles de Retiro, que viene siendo un antecedente del Seguro Social.

De lo expuesto, cuando analizamos el artículo 123 de nuestra Constitución, nos damos cuenta que su texto es una recopilación sistemática de las leyes y proyectos surgidos en diferentes lugares de nuestra República Mexicana.

Al ser establecido este artículo, no surgió de la mente de los legisladores, sino de la misma realidad de los problemas planteados en las diversas acciones del país, que los caudillos locales habían procurado resolver mediante normas especificadas que perseguían a un fin determinado. Así cuando se dieron cita en Querétaro los representantes de las entidades Federativas se pudo reunir material disperso para constituir un orden normativo que sería fundamento constitucional de la futura legislación sobre el trabajo y seguridad social, por otra parte, como ya lo mencionamos anteriormente, es hasta la década de los setenta cuando la seguridad social en México adqui-

rió una importante clave por la continuidad del desarrollo económico del país.

En nuestros días, la fracción XIX, del artículo 123 de -- nuestra Constitución Mexicana, indica en forma precisa que, es de -- utilidad pública la Ley del Seguro Social y que ésta comprenderá: se guro de invalidez, vejes, vida, cesación involuntaria del trabajo. - enfermedades y accidentes, servicio de guarderías y cualquier otro - encaminado a la protección del bienestar del campesino no asalariado y otros sectores sociales y sus familiares.

Como es posible apreciar, la concepción del Seguro Social se ha perfeccionado al paso del tiempo, al respecto López Rosado(14) señala la nueva estrategia de desarrollo adoptada por el Gobierno Fe deral para corregir las desviaciones por el largo período de desarro llo establece, para énfasis en la necesidad de modernizar el sector industrial, incrementar la productividad, lograr una mayor participa ción en el mercado internacional, crear empleos y resolver el proble ma secular de inequitividad distribuida del ingreso, y en materia de política social, proclamó que la seguridad social, era uno de los -- instrumentos más poderosos para redistribuir el ingreso y fomentar - la salud, y que era necesario extender gradualmente el medio campesi no, así como a las capas más modestas, a las clases media y a los --

(14) López Rosado Diego. Problemas Económicos de México. 5a. Edición. Edit. UNAM. 1979. p. 15.

trabajadores independientes.

Al finalizar el año de 1979, fueron introducidas algunas reformas a la Ley del Seguro Social y adecuadas a las disposiciones de la Nueva Ley del Trabajo, que entró en vigor en mayo de 1970.

A este respecto, se formularon nuevos ordenamientos como son el artículo 13 de la Ley del Seguro Social para la gradual incorporación del régimen de seguridad social de los pequeños propietarios con más de veinte hectáreas de tierra y se formó el artículo 19 de la misma Ley, para equilibrar las aportaciones obrero-patronales. Los derechohabientes estarán contratados en los niveles máximos de cotización, lo que limitaba la posibilidad de aumentar las cotizaciones financieras de la institución y el otorgamiento de mayores prestaciones.

No obstante el paso más importante para extender la seguridad social fué dado en 1973, con las reformas a la Ley del Seguro Social; que hiciera factible la extensión de las prestaciones sociales a una mayor cantidad de personas.

El artículo 8 de la Ley, atendiendo al concepto de solidaridad social, autorizó el otorgamiento de prestaciones al margen del desarrollo nacional y que debido a su propia condición no tiene la capacidad contributiva suficiente para los sistemas de aseguramiento ya existentes.

Los beneficiarios por estos servicios contribuirán con aportaciones en efectivo o con la relación de trabajos personales de beneficios para las comunidades en que habiten.

Con esto, he pretendido dar una idea panorámica de lo que es el Seguro Social desde sus antecedentes en el siglo pasado, hasta su implantación en la Legislación Federal Mexicana.

1.5.- FORMAS DEL SEGURO SOCIAL.

Antokoletz (15), señala la existencia de dos formas de Seguro Social.

- a).- El obligatorio o sistema germano, con el carácter de obligatorio; y
- b).- El seguro facultativo o lätino.

La diferencia entre ambos seguros consiste en la obligación o libertad de los asegurados para inscribirse en el Seguro obligatorio, los trabajadores están obligados a formar parte de la organización; mientras que en el facultativo quedan en libertad de inscribirse.

La Legislación Mexicana, según explicaré en capítulos posteriores, admite la existencia de ambas formas de Seguro Social, he cha esta salvedad, me ocuparé en seguida del concepto y elementos del seguro social.

(15) Antokoletz Daniel. Tratado de la Legislación del Trabajo y Previsión Social. Edit. Porrúa, México. 1978. p. 345.

I.6.- CONCEPTO Y ELEMENTOS DEL SEGURO SOCIAL.

En capítulos precedentes, he señalado la idea del Seguro Social, sus antecedentes históricos y las formas en que se manifiesta, es decir, como seguro obligatorio o como seguro facultativo.

Con tales datos procedo a dar el concepto del Seguro Social y explicar sus elementos. Arce Cano, lo define de la forma siguiente: "Es el instrumento jurídico del derecho obrero por el cual una institución pública queda obligada mediante una cuota o prima que pagan los trabajadores, los patrones y el Estado, o solo alguno de éstos a entregar al asegurado ó beneficiarios que deben ser elementos económicamente débiles, una pensión o subsidio cuando se realice alguno de los riesgos profesionales o siniestros de carácter social". (16)

Borsi, define al Seguro Social (17) de la forma siguiente:- "Providencia o prevenciones, impuestos en la actualidad por la ley con las cuales y siguiendo las formas del Instituto del Seguro Privado, mediante el pago de una cuota reducida por cada sujeto asegurado (que es siempre una persona para la cual el trabajador constituye la fuente única y principal de subsistencia), queda éste garantizado contra los acontecimientos que disminuyen o suprimen la capacidad de trabajo, mediante la prestación de un adecuado socorro en-

(16) Arce Cano Gustavo. Los Seguros Sociales en México. Edit. Porrúa, S.A. México, 1972, p.67

(17) Borsi Humberto. Tratado de Derecho Laboral, citado por De la Cueva Mario. Op. cit. p. 188

el caso de que tales acontecimientos se verifiquen".

Coincido con ésta última definición la cual hago mía para -- los efectos de este estudio, ya que la considero más completa. Ahora bien, de ella desprende los siguientes elementos:

- a).- El Seguro Social, sigue las forma del Seguro privado, pero difiere en su fines.
- b).- El Seguro Social busca proteger a la clase trabajadora.
- c).- El Seguro Social implica cuotas reducibles.
- d).- El Seguro Social proporciona el socorro en el supuesto de la realización del riesgo que cubre.
- e).- El Seguro Social está impuesto obligatoriamente por el Estado, a través de una organización económico legal dirigida o vigilada por el propio estado, suponiendo la existencia de una dependencia incorporada a la administración o de una entidad descentralizada, pero debería atender a la pérdida.
- f).- El Seguro Social compensa la pérdida o capacidad de trabajo y de ganancias, pues la indemnización que ha de pagarse a los trabajadores debe tomar en cuenta no solo la pérdida de las facultades físicas sino particularmente la disminución de la capacidad de ganancias; y
- g).- El Seguro Social es una parte de la previsión social y disfruta de los caracteres del Derecho del Trabajo, aún en el supuesto de su extensión a quienes no son sujetos de una relación de trabajo.

Este dato tiene importancia para fijar el carácter público del Seguro y su obligatoriedad; es además un derecho

de los asegurados y de los beneficiarios.

En resumen, el Seguro Social viene a ser la parte de la --
previsión social obligatoria que bajo la administración o vigilan--
cia del Estado tiende a prevenir o a compensar a los trabajadores,--
de la pérdida o disminución de su capacidad de su ganancia que se -
da cuando se realizan los riesgos materiales a que están expuestos.

I.7.- SEGURO SOCIAL Y SEGURO PRIVADO EL INSTITUTO MEXICANO DEL SEGURO SOCIAL.

Con los antecedentes ya aportados, en cuanto a la idea del Seguro Social, además de la explicación de sus orígenes en el extranjero y en México, y una vez señaladas las formas en que ésta se presenta, y de la aportación de un concepto de Seguro Social y sus elementos, solo resta explicar en este capítulo la diferencia entre Seguro Social y Seguro Privado.

Ya he indicado que el Seguro Social, tomó los procedimientos y las técnicas del Seguro Privado, pero que por la naturaleza - ambas Instituciones se presentan las consecuentes diferencias.

De Italo (18) señala que son elementos comunes de ambos sistemas de seguros:

- a).- La existencia de una empresa aseguradora.
- b).- El objeto del contrato es el riesgo a que están expuestos el patrimonio o la vida del asegurado
- c).- La prima del seguro.
- d).- Las prestaciones a cargo de la empresa aseguradora en caso de realizarse el riesgo.

(18) Italo, Derecho de la Seguridad Social, Edit. Pack. México. 1986, p.22

El mismo autor (19) indica que los criterios de distinción -
son:

- a).- La naturaleza de los intereses contemplados, por el Seguro Social se refiere a un interés de naturaleza social y pública mientras que el Seguro Privado protege un interés privado del particular, además la finalidad del Seguro Social no es especulativa, sino social, general, estatal y política.
- b).- La segunda diferencia, se refiere al monto de las retribuciones a cargo de la empresa aseguradora en caso de realizarse el riesgo.

Es decir, el Seguro Privado, las prestaciones tienden a resarcir totalmente el daño asegurado, mientras que el Seguro Social, la reparación es parcial.

El mismo autor (20) señala además las siguientes diferencias entre el Seguro Social y el Seguro Privado, de la forma siguiente:

- 1.- Los Seguros Sociales pertenecen al Derecho del Trabajo - (Derecho Público), mientras que los Seguros Privados pertenecen al Derecho Mercantil (Derecho Privado).
- 2.- La institución que maneja los Seguros Sociales no tienen por objeto obtener ganancias, mientras que los Seguros Privados, es decir las sociedades que administran estos seguros persiguen fines lucrativos.
- 3.- Los asegurados en el régimen de los Seguros Sociales deben ser preferentemente trabajadores y en los Seguros Privados o mercantiles pueden ser cualquier persona, que

(19) Italo. Derecho de la seguridad Social. Edit. Pack, México, 1986. p.25

(20) Ibidem p. 28.

solamente paga la prima sin importar su condición social.

- 4.- Las cuotas de los Seguros Sociales son cubiertas prácticamente en forma tripartita, los Seguros Privados los pagan directamente los asegurados.
- 5.- Los Seguros Sociales son un derecho de las personas, mientras que los Seguros Privados pueden asegurar objetos, -- animales, etc.
- 6.- Los Seguros Sociales, surgen por ley de naturaleza obligatoria, mientras que los Seguros Privados emanan de los -- contratos.
- 7.- En el Seguro Privado, la falta de pagos de las primas produce la pérdida de derechos del asegurado, lo cual no sucede en el Seguro Social, en éste las cuotas se hacen --- efectivas obligatoriamente.

Los Seguros Sociales están regidos por Instituciones oficiales, mientras que el Seguro Privado está administrado por Instituciones oficiales mientras que el Seguro Privado está administrado por Instituciones creadas libremente.

Por mi parte, sin pretender desconocer lo acertado de las tesis de los especialistas señalados, me permito señalar las siguientes diferencias entre ambos tipos de seguros:

- a).- En cuanto al aspecto asistencial: mientras que los Seguros Sociales tienen un marcado carácter asistencial, entre otras razones, porque no persiguen un fin lucrativo, no seleccionan los riesgos, no se aplican más que a económicamente débiles.
Su condición técnica de los Seguros Sociales, funcionan de acuerdo con las técnicas del seguro.

Técnica con la que ejerce un flujo al que da lugar, la -- preocupación por lo social, que en los Seguros Sociales -- domina.

- b).- En segundo lugar, su carácter obligatorio, tanto lo hace por los que deben afiliarse al mismo para lograr los beneficios como a los que tienen que procurar los recursos -- económicos.
- c).- En tercer lugar, su organización por el Estado, casi siempre en forma de servicio público de carácter autónomo; y
- d).- En cuarto lugar, el reconocimiento del Derecho es percibir unas prestaciones que el Estado garantiza siempre que produzcan determinados acontecimientos (riesgos).

Por lo anterior, considero haber aportado los antecedentes mínimos que permitan una somera concepción del Seguro Social, tanto en sus orígenes como en la actualidad en el sistema jurídico positivo -- mexicano, por lo cual procedo al segundo capítulo de esta tésis, referido al Instituto Mexicano del Seguro Social, que es la entidad permanente a la Administración Pública Paraestatal, encargada de prestar el Seguro Social en México.

CAPITULO II

EL INSTITUTO MEXICANO DEL SEGURO SOCIAL
COMO ORGANISMO DESCENTRALIZADO FISCAL,
AUTONOMO ENCARGADO DE PRESTAR LA SEGURIDAD SOCIAL.

2.1.1.- ANTECEDENTES Y ORGANIZACIONES DEL INSTITUTO MEXICANO DEL SEGURO SOCIAL.

De la Cueva (21) sostiene que el Seguro Social es un servicio público. En efecto, este autor señala que la previsión Social es un deber del Estado y de los empresarios, constituyendo esto una suma de servicios públicos.

La exposición de motivos de la Ley del Seguro Social sostiene el criterio del mencionado autor, al señalar:

"El Seguro Social constituye un servicio público. De conformidad con el criterio sustentado por los tratadistas del Derecho Administrativo, Servicio Público es toda actividad cuyo cumplimiento debe ser regulado, asegurado y controlado por los gobernantes, por ser indispensable para la realización y desenvolvimiento de la interdependencia social y por que, además, es de tal naturaleza que no puede ser completamente eficaz sino mediante la intervención del Estado".

Este concepto, se toma literalmente de la obra de León Duguit, denominada Tratado de Derecho Constitucional, y en mi opinión lleva claramente a la conclusión de que el Seguro Social es un servicio público.

(21) De la Cueva Mario, Derecho Mexicano del Trabajo, Edit. Porrúa, S.A. Tomo II, Novena Edición, México, 1969, p. 193.

Originalmente, por esta incluido este Instituto en la Administración Paraestatal, la Suprema Corte de Justicia de la Nación -- sostuvo que no tenía el carácter de autoridad, al sostener:

"De acuerdo con los artículos primero y quinto de la Ley del Seguro Social, el Instituto Mexicano del -- Seguro Social, no tiene el carácter de autoridad -- sino que su naturaleza es análoga de la Dirección -- General de Pensiones Civiles de Retiro, de la Universidad Nacional Autónoma de México, y de todas -- las demás Instituciones que tienen a su cargo servicios Públicos descentralizados, por lo cual, el -- amparo es improcedente cuando en él se reclama actos del mencionado Instituto".

No obstante el criterio de la Corte, la reforma del artículo 135 de la Ley del Seguro Social introdujo importe modalidad. En efecto, en su versión original, dicho precepto establecía que las liquidaciones de Cuotas Obrero Patronales tenían el carácter de títulos - de crédito al señalar que: "El título donde consta la obligación de pagar las aportaciones, tendrá el carácter de Ejecutivo".

Posteriormente dichas liquidaciones adquieren el carácter de créditos fiscales, estableciéndose que para su cobro se seguiría el - procedimiento económico coactivo previsto en el Código Fiscal de la - Federación.

Lo señalado se debió a que el Instituto no podría cobrar expeditamente las liquidaciones de Cuotas Obrero Patronales, ya que al te ner éstas el carácter de Ejecutivas, para obtener su cobro era indispensable promover juicios ejecutivos mercantiles, cuyo trámite llevaba años. en cambio, al convertirse en créditos fiscales, (exclusivamen

te para su cobro), las liquidaciones podían ser cobradas vía procedimiento económico coactivo, sin necesidad de previo juicio. Es ahí donde surge el carácter de organismo fiscal autónomo del mencionado Instituto. Esto lo reconoció también la Corte al sostener:

"Con anterioridad a la reforma del artículo 135 del Seguro social, el Instituto Mexicano del Seguro Social carecía de carácter de autoridad en todos los casos, pero a partir de dicha reforma asumió el carácter de organismo fiscal autónomo y por ende de autoridad cuando actúa dentro de los términos de la citada reforma, o sea cuando hace la determinación de créditos a su favor por concepto de cuotas, o bien cuando de la bases para su liquidación y los fija en cantidad líquida. Más con posterioridad a la reforma de que se trata, el Instituto mencionado carece del carácter de autoridad cuando realiza cualquier otro acto no comprendido dentro de las prevenciones del nuevo texto reformado".

2.1.2.- CARACTER DE ORGANISMOS PARAESTATAL. DEL INSTITUTO MEXICANO DEL SEGURO SOCIAL.

Ya he señalado que el Instituto Mexicano del Seguro Social, solo tiene el carácter de autoridad, en tanto que puede --- afectar la esfera jurídica de los particulares por medio de actos de molestia o privación en forma de liquidaciones de Cuotas Obreiro Patronales, Capitales Constitutivos o por medio de actos en -- forma de acuerdos, dictados por los Consejos Consultivos de las - Delegaciones Estatales o del Valle de México que confirman a dichos créditos, al resolver el recurso de inconformidad previsto - en el artículo 274 de la Ley del Seguro Social.

Hay otro tipo de actos que afectan la esfera jurídica del gobernado y que son dictados por el Instituto en su carácter de -- autoridad fiscal autónomo.

Estos son aquellos actos por los que, en los términos del artículo 83 de la Ley del Seguro Social y del Reglamento para la - Clasificación de Empresas y Determinación del Grado de Riesgo del Seguro de Riesgos de Trabajo, se reclasifica a un patrón o se modifica su grado de riesgo, repercutiendo ello en el monto de las - liquidaciones de cuotas relativas al Seguro de Riesgos del Trabajo. Este es precisamente la materia de ésta investigación, si bien antes de entrar en materia, estimo necesario, por razón de método, describir al Instituto Mexicano del Seguro Social en su papel de - Organismo Descentralizado dentro de la Administración Pública Federal, de lo que me ocuparé en seguida.

2.1.3.- LA ADMINISTRACION PUBLICA FEDERAL Y SU ESTRUCTURA.

Es en el artículo 90 de la Constitución Federal en donde se establece su existencia al señalarse:

"La administración Pública Federal, será centralizada y paraestatal, conforme a la ley orgánica que expida el Congreso, que distribuirá los negocios del orden administrativo de la Federación que estarán a cargo de las Secretarías de Estado y Departamento Administrativos y definirán las bases generales de creación de las entidades paraestatales y la intervención del Ejecutivo Federal en su operación".

La Ley Orgánica a que hace mención el dispositivo constitucional transcrito es la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal.

En términos generales dicha ley señala que la Administración Pública Centralizada se integra por:

- a).- La Presidencia de la República;
- b).- Las Secretarías de Estado;
- c).- El Departamento del Distrito Federal y;
- d).- La Procuraduría General de la República.

A la vez, dicha ley establece que la Administración Pública Paraestatal se compone de:

- a).- Los Organismos Descentralizados;
- b).- Las Empresas de Participación Estatal, Sociedades Nacionales de Crédito, Organizaciones Auxiliares de Crédito e Instituciones Nacionales de Seguros y Fianzas;
y
- c).- Los Fideicomisos Públicos;

Según ya señalé anteriormente, de acuerdo a la exposición de motivos de la Ley del Seguro Social, la entidad encargada de prestar el servicio público de Seguridad Social es un organismo descentralizado. De acuerdo a esto, el Instituto Mexicano del Seguro Social, queda incluido en los términos del artículo 90 Constitucional y 2o. y 3o. de La Ley Orgánica de la Administración Pública Federal.

dentro de la Administración Pública Paraestatal con el carácter de Organismo Descentralizado.

2.1.4.- LOS ORGANISMOS O ENTIDADES DESCENTRALIZADAS.

Semánticamente descentralizar implica alejamiento del centro. Fiorini (22) siguiendo la doctrina argentina, al describir la descentralización señala que la temática de la organización administrativa ha sido estudiada en torno a dos posiciones:

- a).-Centralización; y
- b).- Descentralización.

El citado autor añade que la centralización ha regido hasta el momento en que la administración pública se hace cargo de los servicios públicos.

Es en el momento en que la organización de la acción administrativa de interés público, por no corresponder a manifestaciones del Poder Ejecutivo, se delega en órganos que asumen servicios públicos como objeto de su actividad.

El sistema de delegación sustenta el principio de la descentralización (23).

Según el autor en cita, más que una cuestión de oposición entre centralismo y descentralización, se trata de las formas en -

(22) Fiorini A. Bartolomé, Manual de Derecho Administrativo Primera parte de la Ley de Buenos Aires, 1968, p. 147

(23) Ibidem p. 139.

que puede manifestarse la delegación de funciones ya que la tesis de la oposición entre centralización y descentralización se fundamenta en la organización del Poder Ejecutivo y tiene relación con la teoría política. Más aún, la doctrina moderna de la organización administrativa centra como principio la delegación administrativa y la descentralización aparece como una de sus formas.

El Instituto Mexicano del Seguro Social, indudablemente es un organismo descentralizado con régimen, personalidad y patrimonio propio en quien se han delegado funciones para que preste un servicio público: el de la Seguridad Social.

Desde este punto de vista, los principios de la descentralización, son perfectamente aplicables al caso. Al respecto considero necesario citar tanto a Serra Rojas como a Fraga.

En relación a la descentralización administrativa el primero de los mencionados autores, es decir, Serra Rojas (24) la define como:

"Un modo de organización mediante el cual se integran legalmente personas jurídicas o entes de derecho público no territoriales, para administrar los negocios de su estricta competencia y realizar fines específicos del Estado, sin desligarse de la orientación gubernamental ni de la unidad financiera del mismo".

Fraga (25) a su vez lo define como:

(24) Serra Rojas Andrés, Derecho Administrativo, Edit. Porrúa, Décima Edición, México, 1981, p.p. 622 y 55.

(25) Fraga Gabino, Derecho Administrativo, Edit. Porrúa, S.A. Décima Cuarta Edición, México, 1975, p.p. 202 y S.S.

"Instituciones creadas por disposiciones del Congreso de la Unión o en su caso por el Ejecutivo Federal, con personalidad jurídica y patrimonio propio, cualquiera que sea la forma o estructura legal que adopte".

En mi opinión, de los dos conceptos transcritos es más adecuado el del Dr. Serra Rojas, dado que Fraga limita el fenómeno de la descentralización al ámbito federal, aún cuando a nivel Estatal Municipal se presenta cada vez con más frecuencia este fenómeno de delegación con la creación de entidades dotadas de régimen jurídico, patrimonio y personalidad jurídica propia, encargados de prestar servicios públicos.

Para comprobar el carácter de entidad paraestatal descentralizada del Instituto Mexicano del Seguro Social, basta examinar lo señalado por el Legislador Federal que en el artículo 50. de la Ley del Seguro Social ordena que:

"La organización y administración del Seguro Social, en los términos consignados de esta ley, está a cargo del organismo público descentralizado con personalidad y patrimonio propios denominado Instituto Mexicano del Seguro Social."

2.1.5.- CARACTERISTICAS DEL INSTITUTO MEXICANO DEL SEGURO SOCIAL, COMO ORGANISMOS DESCENTRALIZADO.

El Instituto Mexicano del Seguro Social, al igual que ---

cualquier otro organismo descentralizado, presentará las siguientes características:

- a).- Es creado por un acto legislativo. Mediante la Ley del Seguro Social de 1943, se creó este organismo.
- b).- Tiene el régimen jurídico propio, al igual que otros organismos descentralizados, teniendo un régimen jurídico que regula su personalidad y patrimonio, su denominación, su objeto y su actividad.
- c).- Personalidad Jurídica Propia. En el artículo 5o. de la Ley del Seguro Social, se establece que el Instituto Mexicano del Seguro Social cuenta con personalidad y patrimonio propio.
- e).- Denominación. Los organismos descentralizados al igual que las personas físicas cuentan con un nombre que está previsto en el acto de su creación, como puede ser una Ley emanada del Congreso, o un Decreto del Ejecutivo Federal. En el presente caso, también en el artículo 5o. de la Ley del Seguro Social, se establece que la denominación de esta entidad es: -- "Instituto Mexicano del Seguro Social."

2.1.6.- ORGANOS DE DIRECCION, ADMINISTRACION Y REPRESENTACION DEL INSTITUTO MEXICANO DEL SEGURO SOCIAL.

El artículo 246 de la Ley del Seguro Social señala como órganos superiores del Instituto Mexicano del Seguro Social los siguientes:

- I.- La Asamblea General.- Esta es la autoridad máxima del Instituto Mexicano del Seguro Social. Se compone de 30 miembros, designados de la siguiente forma: diez por el Ejecutivo Federal; diez por las organizaciones patronales y diez por organizaciones de trabajadores.

Esta asamblea la preside el Director General del Instituto Mexicano del Seguro Social y se reúne ordenariamente una o dos veces al año.

Las facultades de este órgano son: discutir para su aprobación o modificación: 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 del año siguiente.

II.- La Comisión de Vigilancia.- Esta es designada por la Asamblea General. Se compone de seis miembros que durarán en su cargo seis años. Los representantes del Ejecutivo Federal del sector obrero y del sector patronal designarán cada uno a dos miembros de esta comisión.

Las facultades con que cuenta esta comisión son: las de vigilar las inversiones que haga el Instituto de acuerdo a la Ley del Seguro Social y su Reglamentos; practicar auditorías de los balances contables y comprobar los avalúos de los bienes materia de operaciones del Instituto; presentar ante la asamblea General un dictamen sobre el informe de actividades y los estados financieros presentados por el Consejo Técnico, etc.

III.- La Dirección General.- El Director General es nombrado por el Presidente de la República y debe ser mexicano por nacimiento.

Sus funciones son: presidir las sesiones de la Asamblea --

General y del Consejo Técnico representar al Instituto Mexicano -- del Seguro social ante toda clase de autoridades, organismos y per--
sonas; presentar anualmente al Consejo Técnico un balance actua---
rial, etc.

IV.- El Consejo Técnico.- Es el representante legal y ad--
ministrador del Instituto. Se compone de doce miem--
bros:

Cuatro miembros designados por el Estado;
Cuatro miembros designados por sector obrero; y
Cuatro miembros designados por el sector empresarial.

Entre sus principales funciones se encuentran la de decidir
las inversiones del Instituto así como de fondos del mismo, esta--
blecer y suprimir delegaciones, subdelegaciones y oficinas para --
cobro del Instituto.

Otra facultad trascendente del Consejo Técnico que tiene -
estrecha relación con el presente trabajo está prevista en el ar--
tículo 87 de la Ley del Seguro social en el que se establece que -
cada tres años promoverá la revisión de las clases y grados de ---
riesgos. Para ello, este Consejo pedirá la opinión del Consejo Con--
sultivo del Seguro de Riesgos del Trabajo, organismos que también--
se compone de manera tripartita.

Cabe señalar que los cambios de actividad empresarial, de--
una clase a otra se harán siempre a través de disposiciones del --
ejecutivo Federal, por las que se modificará el Reglamento para la
Clasificación de Empresas y Determinación del Grado de Riesgo del -
Seguro de Riesgos del Trabajo.

V.- Los Consejos Consultivos Delegacionales.- Son órganos desconcentrados que se encuentran integrados por el Delegado que fungirá como Presidente del mismo; un representante del gobierno de la entidad federativa - sede de la Delegación; dos del sector obrero y dos del sector patronal con sus respectivos suplentes --- (artículo 258 A de la Ley del Seguro Social). En el caso de las Delegaciones del Valle de México la representación del gobierno se integrará con el Titular -- de la Delegación respectiva.

Facultades de los Consejos Consultivos Delegacionales.---

El Legislador Federal ha otorgado a esos órganos colegiados las siguientes facultades: (artículo 258 B de la Ley del Seguro Social).

- a).- Vigilar el funcionamiento de los servicios del Seguro Social en la circunscripción de la Delegación y sugerir las medidas conducentes al mejor funcionamiento de los servicios médicos, técnicos administrativos y sociales a cargo de la misma.
- b).- Resolver en el ámbito de la circunscripción territorial Delegación el recurso de inconformidad previsto en el artículo 274 de la Ley del Seguro Social etc.

En resumen, los Consejos Consultivos Delegacionales que inicialmente funcionaban como órganos de apoyo y consulta, en la actualidad han recibido mayores facultades para convertirse en -- órganos dependientes del consejo Técnico del Instituto con atribuciones y facultades delegadas por dicho Consejo Técnico (26).

(26) Moreno Padilla Javier, Ley del Seguro Social Comentada Edit. Trillas, 14ª. Edición, México 1987. p. 147.

Fue a partir de 1978 en que el Consejo consultivo inició -- la desconcentración de sus facultades a los Consejos Consultivos -- Delegacionales. al ordenar la integración de los servicios jurídicos delegacionales. En 1984 se reformó la Ley del Seguro Social --- (Diario Oficial de 28 de diciembre de 1984) otorgándose a los Consejos Consultivos facultades para resolver inconformidades, autorizar convenios de pago, cancelar créditos a cargo de patrones no localizados o insolventes así como para cancelar créditos a cargo de patrones no derechohabientes etc.

VI.- Las Delegaciones Regionales y del Valle de México.--- Estan a cargo de un Delegado que tiene atribuciones para:

- 1).- Presidir las sesiones del consejo Consultivo Delegacional.
- 2).- Ejecutar los acuerdos del Consejo Técnico la Dirección General y los Consejos Consultivos Delegacionales.
- 3).- Ratificar rectificar y cambiar la clasificación y el grado de riesgo de las empresas para efectos de la cobertura de las cuotas del Seguro de Riesgos de Trabajo.
- 4).- Ordenar y practicar visitas domiciliarias para comprobar el cumplimiento de las obligaciones que establecen la Ley del seguro Social y para determinar Cuotas Obrero Patronales y Capitales Constitutivos etc. (artículo 258 C fracción VII de la del Seguro Social) etc.

VII.- La Jefatura Delegacional de Servicios Técnicos de las Delegaciones Regionales y del Valle de México. Forman parte de la estructura orgánica de las Delegacio--

nes Regionales y del Valle de México, se encuentra -- la Jefatura Delegacional de Servicios Técnicos que -- tiene facultades para reclasificar a las empresas y -- para modificar el grado de riesgo para los efectos de la cobertura del pago de cuotas del Seguro de Riesgos del Trabajo debido al proceso desconcentrador que se -- esta dando dentro de una entidad descentralizada, son propiamente las Delegaciones del Valle de México y las Regionales las encargadas de reclasificar a las empresas o modificar su grado de riesgo.

Sí bien estos procedimientos serán descritos en detalle en párrafos posteriores.

Una vez, descrito el Instituto Mexicano del Seguro social -- como un organismo descentralizado, sus antecedentes, y sus principales órganos internos procedo al análisis de los seguros establecidos en la Ley del Seguro Social, cuya prestación es su principal función.

2.2.- LOS SEGUROS ESTABLECIDOS EN LA LEY DEL SEGURO SOCIAL

Una vez descrito el Instituto Mexicano del Seguro Social, sus antecedentes y organismos y principales funciones en seguida describiré a cada uno de los Seguros Sociales establecidos en la Ley -- del Seguro Social.

Ya he señalado, en capítulos anteriores, que el Seguro Social, implica la existencia de dos tipos de Seguros como son:

- a).- Los Seguros Voluntarios, entre los cuales se encuentran los facultativos y los adicionales; y
- b).- Los Seguros Obligatorios.

Como ya se indicó anteriormente, estos seguros pueden dar lugar a la obligación o libertad de los asegurados, para inscribirse en el seguro que se designe. En opinión de Fraga(27), en esencia los Seguros Sociales tienen que ser obligatorios para toda la sociedad, ya que vienen a establecer la estabilidad del sistema.

2.2.1.- LOS SEGUROS VOLUNTARIOS.

Los Seguros Voluntarios por lo general se desarrollan cuando el Estado no tiene la fuerza económica suficiente para prestar la seguridad social a toda la población. En México originalmente en la Constitución de 1917, en su artículo 123 en su fracción XXI, se esta

(27) Fraga Gabino, Derecho Administrativo, Edit. Porrúa, S.A. Décima Cuarta Edición. México, 1975. p.p. 230.

blecieron seguros facultativos o potestativos.

Posteriormente en 1929 cuando se reformó el texto constitucional se crearon los seguros obligatorios que posteriormente se plasmaron en la Ley del Seguro Social de 1943.

Dicha ley en su artículo 194, nos dice lo siguiente:

"El asegurado con un mínimo de cincuenta y dos cotizaciones semanales acreditadas en el régimen obligatorio, al ser dado de baja, tiene derecho a continuar voluntariamente en el mismo, bien ya sea en los seguros conjuntos de enfermedades, maternidad, invalidez, vejez, cesantía en edad avanzada y muerte, o bien en cualquiera de ambos a su elección, pudiendo quedar inscrito en el grupo inmediato inferior o superior".

En este supuesto, el asegurado cubrirá íntegramente las cuotas obrero patronales respectivas y podrá enterarlas por bimestre o anualidades adelantadas.

La incorporación voluntaria al régimen obligatorio constituye una alternativa importante en el Seguro Social, ya que viene a crear el marco jurídico necesario para adherir a numerosos grupos de personas que hasta la fecha no han podido disfrutar de los beneficios que ofrece dicha institución.

Los seguros voluntarios se desarrollan según ya indiqué, en los Estados o países que no tienen la capacidad económica suficiente para prestar la seguridad social a toda población.

Cabe señalar que los núcleos de población no comprendidos en el régimen obligatorio podrán incorporarse voluntariamente a ese régimen, inscribiéndose en los periodos que fije el Instituto Mexicano del Seguro Social, y mediante el cumplimiento de los requisitos - establecidos en la Ley del Seguro Social. Es la misma ley la que -- nos dice que son sujetos de aseguramiento voluntario:

- a).- Los trabajadores domésticos, respecto de los cuales - su inscripción voluntaria al régimen obligatorio sólo procederá a solicitud del patrón.
- b).- Los trabajadores en industrias familiares. Su inscripción voluntaria, puede hacerse en forma individual a solicitud expresa del interesado, pagando íntegramente las cuotas por bimestres anticipados, salvo pacto - en contrario dicho aseguramiento únicamente comprende las prestaciones en especie del seguro de enfermedad y maternidad.
- c).- Ejidatarios, comuneros y pequeños propietarios, su -- inscripción podrá llevarse a cabo por su conformidad con instituciones de crédito, en las circunscripciones en que el régimen obligatorio se haya extendido y a solicitud expresa de los propios interesados. Como una novedad a los anteriores aseguramientos, el pago de cuotas será por bimestre o ciclos agrícolas adelantados.

También el Instituto Mexicano del Seguro Social, podrá con tratar individualmente o colectivamente seguros facultativos, en los casos siguientes:

- a).- Para proporcionar prestaciones en especie en el ramo del seguro de enfermedad y maternidad, a los familiares de los propios asegurados que no estén protegi--

dos por la ley.

- b).- A personas no comprendidas en los artículos 12 y 13 - de la Ley del Seguro Social, con la salvedad de trabajadores de la Entidad Federativa o Estados Municipales y organismos e instituciones descentralizadas -- excluidas por la ley o no comprendidos en otras leyes o decretos de seguridad social.

Como todo aseguramiento voluntario, los seguros facultativos se sujetarán a las cuotas que fije el Instituto.

Asimismo, los seguros adicionales podrán ser contratados - con el Instituto a través de los patrones a efecto de satisfacer las prestaciones económicas pactadas en los contratos ley o en los contratos colectivos de trabajo que pueden ser superiores a la establecida en la ley en el régimen obligatorio.

Dichas prestaciones económicas superiores únicamente podrán ser a los ramos de riesgos de trabajo, invalidez, vejez, cesantía en edad avanzada y muerte, quedando exceptuados como consecuencia el seguro de enfermedad y maternidad.

2.2.2.- LOS SEGUROS OBLIGATORIOS.

Están establecidos en el artículo 11 de la Ley del Seguro Social que nos dice lo siguiente:

"El régimen obligatorio comprende los seguros de:

- I.- Riesgos de Trabajo;
- II.- Enfermedades y maternidad;
- III.- Invalidez, vejez, cesantía en edad avanzada y muerte;
y
- IV.- Guarderías para hijos de aseguradas".

A la vez, en el artículo 12 de la Ley del Seguro Social se determina, en forma limitada, que los sujetos de aseguramiento del régimen obligatorio que son:

- a).- Las personas que se encuentren vinculadas a otra por una relación de trabajo, y concordadamente con el artículo 20 de la Ley Federal del Trabajo la cual previene que cualquiera que sea el acto que le de origen agregando que cualquiera que sea la personalidad jurídica o naturaleza económica del patrón y aún cuando ésta, en virtud de una ley especial, esté exento del pago del impuesto o derecho, por lo cual es indudable que también las instituciones de beneficencia privada quedan sujetas al régimen obligatorio.
- b).- Los miembros de las sociedades cooperativas de producción y administración obreras mixtas; y
- c).- Los ejidatarios, comuneros, colonos, pequeños propietarios organizados en grupos solidarios, sociedad local o unión de crédito, comprendidos en la Ley de Crédito Agrícola.

Descritos que han sido cada uno de los seguros establecidos en la Ley del Seguro Social, en seguida haré énfasis en los principios que rigen la prestación de la Seguridad Social, que se desprende de una interpretación integral de la Ley del Seguro Social.

2.3.- PRINCIPIOS CONTENIDOS EN LA LEY DEL SEGURO SOCIAL.

La organización del Seguro Social en México, está sujeta a determinados principios fundamentales que debe establecer el Legislador Federal en Ley. El ejercicio de tal facultad se lo confirió el constituyente en el artículo 123 fracción XXIX de la Constitución. Es así como se ha expedido la Ley del Seguro Social, de la cual se desprenden los siguientes lineamientos:

2.3.1.- Las finalidades del Seguro Social.

Ya he señalado que el Seguro Social nació como propia del seguro privado si bien con una finalidad distinta. Originalmente al igual que el seguro privado, tenía únicamente como fin reparar en el trabajador las consecuencias de un riesgo realizado. Consecuentemente el Seguro Social se limitaba a otorgar a los trabajadores prestaciones como la atención médica farmacéutica y el pago de indemnizaciones.

Al evolucionar la Institución en la Ley del Seguro Social se prevé que las nuevas finalidades del Seguro Social son:

- 1.- El Seguro Social obligatorio está orientado a la organización de la prevención de riesgo cuya realización priva al trabajador de su capacidad de ganancia y de sus medios de subsistencia.

- 2.- Buscar establecer, hasta donde sea posible, la capacidad de ganancia perdida en razón de accidentes y enfermedades.
- 3.- Se busca procurar medios de subsistencia cuando existan casos de cesación o interrupción de la actividad profesional como consecuencia de enfermedad o accidente, maternidad, invalidez temporal o permanente, de cesación, de vejez o de muerte prematura del jefe de la familia.

Lo anterior está previsto en el artículo 2o. de la Ley -- del Seguro Social.

2.3.2.- LA EXTENSION DEL SEGURO SOCIAL

El Seguro Social tuvo su origen en el trabajo subordinado, de modo tal que la institución se entendió originalmente de los trabajadores o personas sujetas a una relación de trabajo con un patrón. Sin embargo, al paso del tiempo el Seguro Social se ha ocupado de -- las clases económicamente débiles, de modo que no sólo el trabajador subordinado queda protegido, sino también el trabajo libre en que -- no existe el patrón, en efecto, si el Seguro Social, parte del principio de que el hombre que trabaja en beneficio de la sociedad tiene derecho a una existencia digna, por lo mismo, la sociedad, aprovecha tanto la actividad de los trabajadores subordinados como los -- trabajadores libres. Por ello éstos últimos también deben quedar -- asegurados en el presente y en el futuro.

Insistiendo en la protección del trabajador subordinado es de considerar que la Ley del Seguro Social en sus artículo 12 establece:

"Art. 12.- Son sujetos de aseguramiento del régimen obligatorio:

- I.- Las personas que se encuentren vinculadas a otras -- por una relación de trabajo, cualquiera que sea el acto que le de origen y cualquiera que sea la personalidad jurídica o la naturaleza económica del patrón y aún cuando éste, en virtud de alguna ley especial, esté exento del pago de impuestos o derechos.
- II.- Los miembros de sociedades cooperativas de producción y de administraciones obreras o mixtas; y
- III.- Los ejidatarios, comuneros, colonos y pequeños propietarios organizados en grupo solidario, sociedad local o unión de crédito, comprendido en la Ley de Crédito Agrícola.

Por otra parte, en cuanto a la extensión del Seguro Social al trabajador libre, cabe destacar que éste queda asegurado al señalarse en el artículo 224 de la Ley del Seguro Social lo siguiente:

"El Instituto podrá contratar individual o colectivamente seguros facultativos, para proporcionar prestaciones en especie en el ramo del seguro de enfermedades y maternidad, a familiares del asegurado que no estén protegidos por la -- ley".

También cabe señalar que las prestaciones que se otorgan a los asegurados son las relativas a los seguros señalados en el artículo 11 de la Ley del Seguro Social, como son:

- I.- Los Seguros de riesgo de trabajo;
- II.- Los Seguros de enfermedad no profesional y maternidad.
- III.- Los Seguros de invalidez, vejez, cesantía en edad avanzada y muerte; y
- IV.- El Seguro de guarderías.

2.3.3.- OTROS PRINCIPIOS DE LA LEY

Al respecto, cabe destacar que la esencia del seguro es la distribución entre muchos de los riesgos individuales de cada uno, - por ello Manes(28), señala a un gran número de existencias económicas amenazadas por peligros análogos, se organizan para atender mutuamente a posibles necesidades tasables y fortuitas de dinero.

En este orden de ideas, las cuotas o primas que deben pagar los asegurados son el resultado de un método por el cual se distribuyen entre muchos los riesgos individuales.

El sistema que establece el Legislador Federal Mexicano es de carácter tripartita. Como excepción de seguro de riesgos profesionales que es a cargo exclusivo de los patrones, lo anterior se desprende de la exposición de motivos de la Ley del Seguro Social, en la cual se señaló:

(28) Manes Alfredo, Teoría General del Seguro, Ed. Lgos Ltda.
Traducción de Fermín Soto, 4a. ed. Tomo II. Madrid 1930 -
p. 353

"La base económica del sistema del Seguro Social se constituye por las aportaciones que con el carácter de cuotas, hacen los patrones y trabajadores y la contribución del Estado, excepto lo que se refiere al seguro de accidentes de trabajo y enfermedades profesionales que corre a cargo del patrón".

En relación a este punto, en el artículo 242, la Ley -- del Seguro Social, el descrito sistema tripartita establece dos casos de excepción, como son:

- a).- El caso ya mencionado en que los trabajadores devengan salarios mínimos supuesto en el cual, las cuotas serán cubiertas por el patrón; y
- b).- En los casos de aprendices que no reciben salario y que implica la obligación del patrón de pagar doble cuota.

2.3.4.- EL CARACTER DE RETENEDORES DE LOS PATRONES

Según la Ley del Seguro Social es de los patrones la obligación de descontar de los salarios de sus trabajadores la cuota -- que éstos deben pagar y enterarla conjuntamente con la cuota patronal mediante la declaración ya que dichas cuotas tienen el carácter de fiscal.

2.3.5.- PRINCIPIO DE DETERMINACION DE LAS CUOTAS EN BASE A LOS SALARIOS PAGADOS

Consiste en que los salarios y el grado de riesgos es la-- base para determinar las cuotas de los trabajadores y de los patrones en el monto de los salarios percibidos por los primeros, además

del grado de riesgo a que están sujetos.

2.3.6.- LAS PRESTACIONES DEL SEGURO SOCIAL.

Según González Posada (29), se conoce con el nombre de prestaciones, los servicios y suministros que deben prestar el Seguro Social en beneficio de los trabajadores, el propio autor divide a las - prestaciones en dos grupos:

- 1.- Prestaciones preventivas.- Estas prestaciones en la Legislación Federal Mexicana, no corren a cargo de dependencias de la administración pública centralizada - como son:

La Secretaría de Salud; y

La Secretaría del Trabajo y Previsión Social.

- II.- Prestaciones reparadoras.- Bonilla Marín (30), señala que estas prestaciones se dividen en:

Prestaciones en efectivo.

Las prestaciones en especie son la asistencia médica y el suministro de material de curación. Otra prestación en especie es aquella que se dirige a devolver al trabajador su capacidad de trabajo y de ganancia.

La prestación en especie, consiste en las pensiones -- que se deben cubrir al trabajador o a sus causahabientes.

A la vez, las indemnizaciones a los trabajadores o a sus - deudos pueden ser:

(29) Posadas Carlos. El Régimen de los Seguros Sociales, Ed. Revista de Derecho privado 2a. Ed. Madrid 1946, p. 187.

(30) Bonilla Marín Gabriel.- Teoría del Seguro Social. Méx. Nat. -- p. 187.

- a).- La cantidad global a una renta vitalicia por cierto - tiempo.
- b).- Pensiones vitalicias temporales.

Analizados los antecedentes del Seguro Social en México, - mediante la descripción de la organización del Instituto Mexicano -- del Seguro Social, de los seguros establecidos en la Ley del Seguro Social, y los principios que lo rigen a continuación, paso a exponer en el siguiente capítulo, en el que me propongo hacer énfasis en uno de los seguros del régimen del Seguro Social, como es el de riesgo - de trabajo, tanto en sus antecedentes como en su aspecto teórico, -- así como su mecánica establecida por el Legislador Federal en la Ley del Seguro Social ya que tal es el tema central de este trabajo.

CAPITULO III

EL SEGURO DE RIESGO DE TRABAJO Y
LAS RELACIONES JURIDICAS QUE PRO
DUCE ENTRE PATRON Y TRABAJADOR.

En capítulos anteriores fue objeto de análisis la creación del Seguro Social como consecuencia de la evolución del liberalismo - económico con posturas individualistas, al Estado Social que crea Instituciones para proteger al trabajador que ha aportado a la Sociedad - su trabajo, pero que se encuentra sujeto a riesgo que le pueden pri--var, (a él o su familia), de la posibilidad de seguir en activo, ob--teniendo un salario que le permite llevar una existencia en armonía - con la dignidad de la persona humana.

Para ello se crea el Seguro Social con el que se busca -- proteger al trabajador contra los factores económicos y sociales que pueden amenazar su existencia individual y familiar.

Cabe señalar que el Seguro Social comprende esencialmente, cuatro ramas de Seguros como son las de:

- a).- Riesgos de Trabajo;
- b).- Enfermedad y maternidad;
- c).- Invalidez, vejez, cesantía en edad avanzada y muerte; y
- d).- Guarderías para hijas de aseguradas.

De estas cuatro ramas de seguros, únicamente me ocupare, - para los fines de esta investigación, de la primera de ellas, es - decir, de la relativa al Seguro de Riesgos de Trabajo, si bien, pre- vio a su análisis, en primer lugar, o de manera introductoria se-- ñalare, en este capítulo sus antecedentes históricos en otros paí- ses y en México, y asimismo, describiré la mecánica de la clasifi- cación de las empresas y el establecimiento de su grado de riesgo.

3.1.1.- LOS ANTECEDENTES HISTORICOS DEL RIESGO DE TRABAJO EN EL -- DERECHO LABORAL DE OTROS PAISES.

Desde sus orígenes sobre la tierra, el hombre ha tenido que trabajar. Esta actividad ha traído como consecuencia que se presen- ten accidentes y enfermedades derivadas directamente del ejercicio de un trabajo con mayor o menor riesgo. Una descripción cronológi- ca de estos riesgos presentan las siguientes notas distintivas:

3.1.1.1.-LOS RIESGOS DEL TRABAJO EN ROMA

Petit (31) señala que en la antigüedad, el trabajo era - de naturaleza manual y estaba a cargo, en su gran mayoría, de los esclavos que en el Derecho Romano "eran las personas que estaban- bajo la propiedad de un dueño" .

En ese contexto, si un esclavo sufría alguna enfermedad -

(31) Petit Eugene.-Tratado Elemental de Derecho Romano, Trad. -- José Fernández González. Ed. Nacional,México 1966 p.78.

o lesión, la incapacidad laboral implicaba solamente un daño que -- era soportado por el dueño del esclavo como cualquier otro provocado por un objeto o animal.

3.1.1.2.- LOS RIESGOS DEL TRABAJO EN LA EDAD MEDIA.

Durante la vigencia del sistema corporativo, no existía si tema legal alguno sobre la prevención de los Riesgos de Trabajo. Só lo se presentaba una obligación de carácter moral entre el maestro y sus compañeros y aprendices, de modo que la corporación atendía al - trabajador incapacitado mediante instituciones de beneficencia, lo - que implicaba la existencia de un sistema de asistencia social, hasa do en el sentido de fraternidad cristiana.(32)

3.1.1.3.- LOS RIESGOS DE TRABAJO EN EL INDUSTRIALISMO.

En los siglos XVIII y XIX, con la aparición del maquinismo, los riesgos de trabajo se incrementaron considerablemente dada la -- utilización de fuerzas ajenas a la muscular y al desconocimiento e - inexperience de los que las utilizaban sin que la asistencia so--- cial bastara para proteger a los trabajadores que sufrían los sinies tros. A la vez, el poder estatal restaba fuerzas y finalmente hizo desaparecer a las corporaciones gremiales, con la aplicación de la - Ley Chapelier.

Si bien las obligaciones morales de dichas corporaciones --

(32) Marc Jorge Enrique. Los Riesgos de Trabajo. Ed. Depalma. Bs. As. Argentina. 1971. p. 3.

se transformaron gradualmente en obligaciones jurídicas, atribuyendo la responsabilidad de los riesgos a los propietarios de los talleres. Así a fines del siglo XVIII, con la producción en masa ya establecida y con los frecuentes accidentes y enfermedades producidas por el desempeño de un trabajo mecanizado se comienzan a dictar normas contra los riesgos provenientes de uso de motores, engranajes y poleas etc. proponiéndose la producción de máquinas más seguras.

En 1812, en Inglaterra se dicta normatividad que reglamenta ba el trabajo de los aprendices y señalaba a los patrones algunas obligaciones en materia de seguridad e higiene consistentes en proveer a las fábricas de ventilación y limitar, como medida de prevención, el trabajo de mujeres y menores (33).

Posteriormente, en 1857 en Alsacia se fundó una asociación dedicada al estudio y colocación de aparatos y dispositivos que disminuyeran la peligrosidad de las máquinas y a la elaboración de reglamentos tendientes a prevenir los accidentes de trabajo.

3.1.1.4.- LOS RIESGOS PROFESIONALES EN EL SIGLO XX.

De la Cueva (34) señala que las primeras ideas del Riesgo Profesional se empiezan a dilucidar a fines del siglo XIX, en Europa, con la Conferencia de Berlín, celebrada en 1890 que dirigió sus

(33) Ibidem p. 4.

(34) De la Cueva Mario. Derecho Mexicano del Trabajo Tomo I
Ed. Porrúa México 1970 p. 49.

recomendaciones sobre el trabajo desarrollado en las minas.

Cabe señalar que en Francia la materia de Riesgos Profesionales se encontraba integrada en el Derecho Civil, de modo tal que en la Ley de Accidentes de Trabajo de 7 de agosto de 1898 se integraba de seis elementos:

- a).- La idea del Riesgo Profesional fundamento de la responsabilidad del empresario;
- b).- La limitación del campo de aplicación de la Ley de Accidentes del Trabajo;
- c).- La distinción entre caso fortuito y fuerza mayor;
- d).- La exclusión de la responsabilidad del empresario cuando el accidente es debido al dolo del trabajador;
- e).- La idea del principio de la indemnización Forfaitaire; y
- f).- La idea de que el obrero tiene únicamente que acreditar la relación entre el accidente y el trabajo.

a'a.- De los seis elementos citados, el primero se fundaba en la idea del riesgo objetivo previsto en el artículo 1384 del Código Napoleón, pero en forma restringida, ya que si bien el riesgo objetivo se refiere a la responsabilidad del propietario por los daños que ocasiona la cosa. Por consiguiente la Ley de 1898 se fundaba en la peligrosidad de las instalaciones fabriles, en el peligro específico suscitado por el uso de máquinas para generar la -- responsabilidad.

b'.b.- El segundo elemento implicaba la aplicación de la ley en el campo de accidentes de trabajo, sin incluir lo relativo a enfermedades profesionales, por su desconocimiento y sus diferencias con los accidentes.

c'.c.- El tercer elemento distinguía entre el caso fortuito y la fuerza mayor, como causas de liberación de obligaciones del -- deudor. Al ser la fuerza mayor un acontecimiento de la naturaleza -- ajeno a la empresa, era causa excluyente de responsabilidad del patrón. Por el contrario, el caso fortuito, como acontecimiento impre visto e inevitable cuya causa era inherente a la empresa, sí daba -- lugar a la responsabilidad de ésta por los siniestros ocurridos a -- los trabajadores.

d'.d.- El cuarto elemento excluía al patrón de la responsabi -- lidad cuando el accidente se debía al dolo o falta intencional del -- trabajador.

e'.e.- La indemnización Forfaitaire que constituye la base -- para la fijación de las indemnizaciones por los accidentes de tra -- bajo ocurridos y comprende la idea de que la indemnización no debe -- ser total sino parcial, suprimiendo de ese modo el arbitrio Judi -- cial mediante el establecimiento de indemnización fijas, evitándose -- controversias sobre el monto de las indemnizaciones y permitía al -- patrón prever sus responsabilidades, facilitándole la contratación -- de seguros (35).

(35) Cabanellas Guillermo Derecho de los Riesgos del Trabajo. Ed. Bi blicografica Omega Bs. As. Argentina 1968 p. 23.

f'f.- El sexto elemento contemplado por la Ley de Accidentes de Trabajo, en comento, señalaba que, para que surgiera la responsabilidad de un patrón, respecto de un siniestro ocurrido a un trabajador, implicaba que se debía probar la relación entre el accidente y el trabajo, pues la ley, en su artículo 1º establecía que los accidentes debían ocurrir por el hecho o en ocasión del trabajo, concepto que dió lugar a una serie de interpretaciones oscuras de la Corte de Casación Francesa que sostuvo que bastaba que los accidentes ocurrieran en el lugar y durante las horas de trabajo para ser considerados como de trabajo, restringiéndose el principio fundamental del artículo 1º de la Ley, que era mas general. No obstante, dicha Corte también estableció que si el obrero demostraba que el accidente ocurrió en el lugar y en horas de trabajo, no tenía que demostrar la relación de causa (trabajo) efecto (accidente) y se obligaba al patrón a demostrar el dolo del trabajador o la fuerza mayor.

Posteriormente, la Conferencia de Berna trató el problema de los riesgos de trabajo, proponiéndose medidas de Seguridad e Higiene para prevenir accidentes y también se contempló ya la existencia de las enfermedades de trabajo.

En el año de 1919, se dictó en Francia la Ley de enfermedades profesionales tema que no había sido incluido en ley, hasta entonces. La Ley se dictó, en razón de que el legislador Francés consideraba --

que el Riesgo de Trabajo, se presentaba en las enfermedades ocasionadas con motivo del trabajo.

Así, por primera vez, se establecía en ley, un cuadro de enfermedades consideradas como profesionales y para probar su existencia, se precisaba de dictámenes médicos elaborados por peritos.

En 1938, también en Francia, se dictó una nueva ley, ya no comprendida en el Derecho Civil sino en la Laboral, si bien, con una base de ideas civilistas, cuyas notas distintivas fueron:

- a).- Se distinguía entre contrato y relación de trabajo, con el fin de que, si el contrato era nulo, era suficiente la relación laboral para hacer aplicable la ley.
- b).- La ley abarcaba a todos los trabajadores, a diferencia de la ley de 1898, que enumeraba a los sujetos que --- quedaban amparados por tal normatividad; y
- c).- Se suprimía el término "industria Creadora de un Riesgo Específico", sustituyéndolo por el de "empleador", -- equivalente a patrón.

En base al Derecho Francés, Pionero en Materia de Riesgos de Trabajo, países como Bélgica dicta leyes sobre la materia en --- 1903 y 1930, aplicables a todos los obreros de empresas públicas o privadas y de 1945, que regula los derechos de trabajadores domésticos. En España, se emitió la Ley de Bases relativa a enfermedades profesionales.

En los países socialistas antes de la apertura al occidente de los últimos dos años la materia de los Riesgos de Trabajo esta--

ba comprendida en los seguros sociales que contemplan las contingencias que pueden sufrir los trabajadores en el desempeño de su labor y no en leyes de trabajo. (36).

En los Estados Unidos de América, los primeros intentos de legislación en materia de Riesgos de Trabajo trajo consigo problemas de competencia concurrente entre Federación y Estado dando lugar a encomiendas en las Constituciones Locales hasta que, en 1917 la Corte Suprema resolvió la constitucionalidad de las leyes locales y reconoció que la institución del seguro obligatorio constituía un legítimo ejercicio de las atribuciones de los Congresos Locales. Por ello, no existe una ley de la materia sino distintas normas referentes a determinados trabajos u oficios teniendo en cuenta los riesgos que en los mismos se presentan.

A nivel internacional, la OIT (Organización Internacional del Trabajo), es una organización especializada (37) de la Organización de las Naciones Unidas, a la que México ingresó en 1946 (la ONU sustituyó a la extinta Sociedad de Naciones).

Dicho organismo especializado esta integrado en forma tripartita, por delegados de los gobiernos, de los trabajadores de los patrones. Sus decisiones se adoptan por mayoría y tiene su sede en-

(36) Ibidem P. 44

(37) Cesar Sepulveda. Derecho Internacional Público. Ed. Porrúa, S.A. México, 1968. p. 267-268.

Ginebra, a manera de Secretaría permanente. Su objeto es mejorar - las condiciones de trabajo, prevención de desempleo, salario, protección al trabajador.

Entre otras, las convenciones adoptadas por la Conferencia de la OIT (38) en materia de Riesgos de Trabajo tanto en la -- época de la Sociedadde Naciones como en fechas mas recientes, ya - como órgano especializado de las Organización de las Naciones -- Unidas son las siguientes:

- a).- La 12a. convención de 1921 relativa a la indemnización por accidentes de trabajo en la agricultura;
- b).- La convenciones 17a. 18a. y 19a. de 1925 con un tema relativo a indemnización por accidentes de trabajo y enfermedades profesionales.
- c).- La 42a. convención de 1934 relativa a la igualdad -- de derechos en materia de riesgos de trabajo de trabajadores nacionales y extranjeros.
- d).- La 81a y 85a. convenciones de 1947, relativas a inspección de trabajo en zonas urbanas y rurales.

3.2.- LOS RIESGOS DE TRABAJO EN MEXICO.

A fin de aportar brevemente los antecedentes de los Riesgos de trabajo en México, sin desviarnos del tema principal, que - es el estudio del acto administrativo que tiene por contenido la - clasificación de una empresa y la modificación de su grado de ries

(38) Cabanellas Guillermo. op. cit. p. 29, 30 y 31.

go, describiré a grandes rasgos cada una de las etapas históricas de nuestra nación destacando las notas trascendentes en materia de riesgos de trabajo acaecidas en ellas:

3.2.1.- LA EPOCA COLONIAL.

Al igual que en Europa, en México durante la época colonial, existió una organización corporativa y la Legislación vigente fue la de las Leyes de Indias, con vigencia a partir de 1680, durante el reinado de Carlos II. Cabe destacar lo avanzado de esta legislación en materia de accidentes de trabajo y enfermedades profesionales, prohibiendo que los nativos pertenecientes a climas --- frios fueran llevados a trabajar a zonas calidas; que los menores de 18 años acarrearan mercancías; se obligaba a los patrones del año a tener médicos bajo sueldo para la atención de accidentes y enfermos encargando a:

"Nuestros Justicias el buen cuidado de la curación de los indios enfermos que adolecieron en ocupación de las labores y trabajo, ora sea de mitad o repartimiento o voluntarios...de forma que tengan el socorro de medicinas y regalos necesarios sobre que atender con mucha vigilancia" (39)

3.2.2.- LA EPOCA INDEPENDIENTE Y LA REVOLUCIONARIA.

El contenido social de las leyes de Indias, que se anti--

(39) Ibidem p. 25.

cuparon a la Legislación Europea se pierde durante la época independiente y es hasta la Revolución de 1910, que culmina con la Constitución de 1917, cuando vuelve la normatividad en materia de Riesgos de Trabajo y enfermedades profesionales.

Algunos de los más notables antecedentes de la Constitución del 17, en materia de Riesgos de Trabajo, son los siguientes:

- a).- En el programa y manifiesto a la Nación de la Junta-Organizadora del Partido Liberal Mexicano suscrito - en San Luis Missouri el 1º de julio de 1906 por los hermanos Flores Magón, concretamente en su artículo 25 establecía la obligación de los dueños de minas, fábricas y talleres, de mantenerlos higienicos y seguros, a la vez, en su artículo 27, se prevía el deber de indemnizar por accidentes de Trabajo.(40)
- b).- José Vicente Villada en el Estado de México, al igual que Bernardo Reyes en Nuevo León en su papel de Gobernadores presentaron sendas iniciativas en materia de Riesgos de Trabajo. El primero, el 20 de febrero de 1904 presentó ante las Comisiones Unidas de Legislación y Justicia una iniciativa de adiciones al artículo 1787, del Código Civil de 1854 en las que se proponían que los trabajadores que sufrieran un siniestro en el que perdieran la vida o quedaran imposibilitados para seguir laborando, la empresa que los contratara estaría obligada a cubrir los gastos de inhumación o los gastos de enfermedad, en su caso, ministrando, en caso de fallecimiento, a la familia del trabajador un importe de 15 días de salario. Con la presunción de que el accidente había ocurrido con motivo del trabajo salvo prueba en contrario.

En caso de enfermedad profesional, el patrón debía administrar gastos de hospital por tres meses obligatorios, y si el padecimiento continuaba era potestativo del patrón continuar ministran

(40) Trueba Urbina Alberto, Nuevo Derecho Mexicano del Trabajo. Ed Porrúa, S.A. México 1972. p. 3 y 4

do médico y medicinas.

Por otra parte, la Ley de Accidentes de Trabajo de Bernardo Reyes de 9 de noviembre de 1906, señalaba la responsabilidad civil de los propietarios de empresas en donde se emplearan máquinas, en caso de accidentes ocurridos a sus trabajadores, salvo casos fortuito o de fuerza mayor, negligencia de la víctima o dolo para resultar lesionado. La responsabilidad comprendía la obligación del pago de asistencia médica por un tiempo no mayor de seis meses y los gastos de inhumación, en caso de fallecimiento más el importe del salario por diez meses y hasta dos años. Además se establecía la obligación de pagar hasta dos años de salario en caso de incapacidad permanente. (41)

El 28 de mayo de 1913, se presentó ante el Congreso de la Unión, por los diputados de Aguascalientes el proyecto de Ley para Remediar el Daño procedente del Riesgo Profesional, si bien dentro de la corriente civil. Además, la potestad legislativa en materia de Trabajo y Riesgos, seguía siendo de los estados y no de la Federación. Por ello, Cándido Aguilar, Gobernador de Veracruz, plantea la iniciativa de Ley de Trabajo en 1914, contemplando los Riesgos de Trabajo. Si bien una de las más avanzadas leyes locales fue la de Salvador Alvarado, Gobernador de Yucatán que estableció en di-

(41) Ibidem. p. 23.

cha ley, en la materia que se comenta la creación de Juntas Técnicas encargadas del estudio y prevención del Riesgo de Trabajo y Enfermedades Profesionales. (42) En Hidalgo el Gobernador Nicolás Flores, dictó la iniciativa de la Ley Sobre Accidentes de Trabajo en 1915; - mientras que el Gobernador Interino de Jalisco Manuel Aguirre Berlanga dictó una iniciativa que ordenaba pagar a los patrones los salarios de sus trabajadores, en tanto estuvieran incapacitados por un - Riesgo de Trabajo o Enfermedad Profesional cada uno de los antecedentes descritos se reflejaron posteriormente en la Constitución de --- 1917, (43) según se verá en seguida.

3.2.3.- LOS RIESGOS DE TRABAJO EN LA CONSTITUCION DE 1917.

Como consecuencia del movimiento legislativo estatal, se elevó, en 1917, a rango Constitucional la materia laboral; en efecto, es en el Artículo 123 del Texto Constitucional donde se regula esta materia. De ella, los Riesgos de Trabajo y Enfermedades Profesionales son contemplados en el Apartado "A" fracciones XIV y XV, cuyo -- texto estableció:

"Art. 123. Toda persona tiene derecho al ...

A. Entre los obreros, jornaleros, ...

XIV. Los empresarios serán responsables de los accidentes de trabajo y de las enfermedades profesionales de -- los trabajadores, sufridos con motivo o en ejercicio de la profesión o trabajo que ejecuten; por lo tanto, los -- patrones deberán pagar la indemnización correspondiente-

(42) Ibidem. p. 43

(43) Ibidem. p. 60

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 aún en el caso de que el patrón contrate el trabajo por un intermediario;

XV. El patrón estará obligado a observar, de acuerdo con la naturaleza de su negociación, los preceptos legales sobre higiene y seguridad en las instalaciones de su establecimiento, y a 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 la mayor garantía para la salud y la vida de los trabajadores, y del producto de la concepción, cuando se trate de mujeres embarazadas. Las leyes contendrán al efecto, las sanciones procedentes en cada caso;"

Así, con base en las fracciones VI, XII y XV del Artículo 123 de la Constitución Federal las Legislaturas Locales reglamentaron los Riesgos Profesionales, la Seguridad e Higiene y las Enfermedades Profesionales. Dichas leyes locales contemplaban indemnizaciones por defunción del trabajador accidentado, la atención médica gratuita al obrero incapacitado e incluso la atención a los familiares de éste. Más aún, las leyes estatales contenían ya tablas para fijar las indemnizaciones, al igual que las Leyes Federales del Trabajo de 1934 y 1970.

No obstante lo positivo de la Legislación Laboral Estatal, su aplicación impedía el pleno desarrollo de la industria nacional, por lo que en 1921 y 1929 se discutía la reforma a la fracción-

X del artículo 123 Constitucional, la cual fué aprobada el 6 de noviembre de 1929, otorgándose al Congreso de la Unión la facultad de legislar en materia de trabajo, cuya aplicación correspondería a las autoridades estatales con excepción de lo relativo a empresas ferrocarrileras y de transportes amparadas por concesión federal minería, hidrocarburos y trabajo del mar.

Esta reforma implicó la separación de Derecho del Trabajo de la Legislación Civil.

Cabe señalar que el Presidente Obregón elaboró en 1921 el proyecto de Ley de Seguro Obrero, que contenía, en esencia a las disposiciones de la Ley del Seguro Social que más tarde entraría en vigor.

En septiembre de 1925, las Comisiones Unidas de Trabajo y Previsión Social presentaron un proyecto de Ley Sobre Accidentes de Trabajo y Enfermedades Profesionales en la que se proponía la creación del Instituto Nacional del Seguro Social.

Finalmente en 1928, se iniciaron los trabajos para elaborar un Código Federal del Trabajo, ante la iniciativa de la Secretaría de Gobernación presentada ante la Convención Obrero-Patronal, siendo que hasta el 31 de agosto de 1929 el Presidente Portes Gil promulgó las reformas a los artículos 73 fracción X y 123 fracción -

XXIX de la Constitución Federal. Mediante la primera se concedía al Congreso de la Unión para legislar en materia laboral (con las excepciones ya indicadas).

La segunda reforma consideró de utilidad pública la expedición de la Ley del Seguro Social.

En agosto de 1931, se promulga la Ley Federal del Trabajo, que era la primera disposición laboral federal cuyos puntos sobresalientes en materia de Riesgos de Trabajo fueron:

a). Se adoptó en materia de accidentes y enfermedades de trabajo la Teoría de la Responsabilidad Objetiva o de la Industria - y define a los riesgos como:

"Los accidentes o enfermedades a que están expuestos los trabajadores con motivo de sus labores o en ejercicio de ellas".

A la vez el artículo 285 del ordenamiento legal en cita definió al accidente de trabajo como:

"Toda lesión médico-quirúrgica o perturbación psíquica o funcional permanente o transitoria inmediata o posterior o la muerte, producida por la acción repentina de una -- causa exterior que puede ser medida, sobrevenida durante el ejercicio de éste o durante el mismo y toda lesión in -- terna determinada por un violento esfuerzo, producida -- en las mismas circunstancias".

La definición transcrita era incompleta y es corregida -

por un concepto más técnico de la Ley Federal del Trabajo de mayo de 1970, en donde ya se contempla como accidente de trabajo, al que se produzca al trasladarse el trabajador de su domicilio al lugar de -- trabajo y de éste a aquél. Cabe señalar que esta situación sí fue -- contemplada en la Ley del Seguro Social de 1943.

b). En la Ley Federal del Trabajo en cita se define a la enfermedad profesional como:

"Todo estado patológico que sobreviene por una causa repetida por largo tiempo como obligada consecuencia de la clase de trabajo que desempeña el obrero o del medio en que se ve obligado a trabajar y que provoca en el organismo una lesión o perturbación funcional permanente o -- transitoria pudiendo ser originada esta enfermedad por -- agentes físicos, químicos o biológicos".

Es de hacer notar que la Ley Federal del Trabajo de --- 1931, sólo enumeró, en su artículo 326, a cincuenta enfermedades -- profesionales, situación que fue corregida en la Ley de 1970 que incluye un catalogo mucho mayor de esta clase de enfermedades.

Según la Ley de 1931, los Riesgos de Trabajo podían producir:

- a). La muerte.
- b). Incapacidad total o permanente que impedía al trabajador volver a sus labores de por vida.
- c). Incapacidad parcial permanente, bien por disminución de facultades o por pérdida o paralización de un --

miembro, órgano o función del cuerpo; y

d). Incapacidad temporal que impedía al trabajador, temporalmente volver a sus labores.

c). Se estableció además que el contratar por intermedios a un trabajador, no liberaba de su obligación al patrón respecto de los riesgos profesionales acaecidos.

d). La Ley en comento tomó como base, para calcular las indemnizaciones referentes a los Riesgos Profesionales, el salario diario percibido por el trabajador en el momento en que se realizara el siniestro. Si el trabajador obtenía un salario calculado por unidad de obra, se tomaría como base la cantidad que resultara del promedio diario en el último mes anterior al accidente. Por su parte, los aprendices serían indemnizados tomando como base el salario más bajo que percibiera el trabajador de la misma categoría profesional sin que ninguna indemnización pudiera ser calculada con un salario inferior al mismo.

e). Si había más de 100 y menos de 300 trabajadores, el patrón debía contar con un puesto de socorro dotado de medicamentos y atención médica de urgencia.

f). Trascendente para los efectos de esta investigación resulta la obligación del patrón de dar aviso a la autoridad del --

trabajo de los accidentes ocurridos a sus trabajadores dentro de las primeras 72 horas, proporcionando datos y elementos de que dispusiera para poder fijar la causa del accidente; nombre, hora y lugar del accidente, los testigos del siniestro, domicilio de la víctima, salario percibido por este al ocurrir el siniestro y los beneficiarios de la pensión, en caso de defunción; y la razón social de la empresa o nombre del patrón. Este tipo de avisos, al paso de los años dará lugar, según se verá más tarde, a los índices de frecuencia, gravedad y siniestralidad que determinarán la clasificación de la empresa y su grado de riesgo, tema total de este trabajo.

g). A fin de proveer en la esfera administrativa, la exacta observancia de la ley de 1931, el Ejecutivo Federal publicó el Reglamento de Medidas Preventivas de Accidentes de Trabajo, que reguló las inspectorías de trabajo para comprobar el cumplimiento de medidas de seguridad e higiene en el centro de trabajo.

h). Al reformarse la fracción XXIX del Apartado "A" del Artículo 123 Constitucional, se declaró de utilidad social la expedición de la Ley del Seguro Social, la que fué promulgada hasta 1943, creandose el Instituto Mexicano del Seguro Social, como organismo descentralizado, con patrimonio y personalidad jurídica propios instaurándose las ya citadas ramas del seguro obligatorio a saber:

- Accidentes de Trabajo y Enfermedades Profesionales;
- Enfermedades no Profesionales y Maternidad;
- Invalidez, Vejez y Muerte; y
- Cesantía en Edad Avanzada.

Para finalizar este breve bosquejo histórico de la evolución de la legislación extranjera y nacional en materia de Riesgos de Trabajo y Enfermedades Profesionales, quiero reiterar la idea del Seguro Social que fue instituido para que la organización jurídica de la sociedad estableciera sistemas que permitan al hombre que ha entregado su mejor esfuerzo a la comunidad pero que por un siniestro ya no puede continuar laborando, reciba la protección necesaria que preserve su seguridad y dignidad humana.

3.3.- LAS TEORIAS RESPECTO DEL RIESGO PROFESIONAL.

La doctrina (44) siguiendo la evolución de la legislación establecida en materia de Riesgos de Trabajo ha planteado dos grandes divisiones como son:

3.3.1.- LAS TEORIAS CIVILISTAS.

Que han planteado a su vez:

- La Teoría de la culpa;
- La Teoría de la Responsabilidad Contractual;
- La Teoría del Caso Fortuito; y
- La Teoría de la Responsabilidad Objetiva.

3.3.2.- LAS TEORIAS DE DERECHO LABORAL.

Estas últimas, más recientes pueden resumirse en:

- La Teoría del Riesgo Profesional;
- La Teoría del Riesgo de Autoridad;
- La Teoría del Riesgo de Empresa; y
- La Teoría del Riesgo Social.

Las dos corrientes doctrinarias señaladas (de Derecho Civil y de Derecho Laboral), fueron influyendo en la legislación de otras naciones y de México y sus notas distintivas son:

(44) Cabanellas Guillermo. Op. Cit. pp. 270 a 316.

3.3.3.- LAS TEORIAS CIVILISTAS DE LOS RIESGOS DE TRABAJO.

Según ya indique anteriormente, son cuatro y se puede -- substancialmente mencionar respecto de ellas:

3.3.3.1.- TEORIA DE LA CULPA.

Esta teoría de la Ley Aquilia parte de la violación de - los deberes impuestos por las leyes, y que se dirige contra todo --- aquel que cometa una acción u omisión. Dándose así la responsabilidad subjetiva por la cual quien por culpa o dolo causa daño a otro, - queda obligado a la reparación de las consecuencias.

Este principio "fué extendido a los trabajadores ya que- tenían derecho a exigir una indemnización por parte del patrón en ca- so de accidente del trabajo, siempre que lograra probar la culpa del empresario".(45)

La corriente descrita tiene el inconveniente, según Ma- rio de la Cueva, de que "el obrero tenía que probar que el accidente se debió a la culpa del patrono, ésto es, que se había producido por un acto u omisión del empresario, imprudencia de la ejecución del ac- to o negligencia al no adoptar las medidas adecuadas".(46)

Lo anterior era muy difícil de probar por el trabajador y sobre todo cuando éste fallecía, pues sus familiares no contaban -

(45) Ibidem. p. 275.

(46) De la Cueva Mario. Op. Cit. p. 110.

con elementos suficientes para probar la responsabilidad patronal.

Por último, con esta Teoría se dejaban desprotegidos a los trabajadores cuando el accidente provenía de un caso fortuito y fuerza mayor, ya que en algunos casos éstas dos circunstancias daban origen al accidente.

3.3.3.2.- TEORÍA DE LA RESPONSABILIDAD CONTRACTUAL.

Esta teoría fue sostenida por Sauzet y Sainctelette y no derivaba, como la anterior, de la culpa del patrono, sino del propio contrato de trabajo que impone como obligación esencial, la de devolver al trabajador una vez cumplidas sus tareas, en la misma forma en que la empresa lo había recibido.

Con esta teoría se invierte la carga de la prueba, basándose en un cambio de presunciones, que en este caso, el que afirma no está obligado a probar, toda vez que el patrono tiene que velar por la seguridad del trabajador; por lo tanto, todo accidente que al trabajador le ocurriera en el centro de trabajo, el patrón era responsable, mientras no demostráse que el accidente se derivó de la fuerza mayor, el caso fortuito o la culpa del obrero, supuestos en que el patrón quedaba eximido de toda responsabilidad frente a los riesgos de trabajo.

En esta teoría ya se manifestaba un avance en lo que a -

riesgos de trabajo se refería, al relevar al trabajador de la carga de la prueba, toda vez que le era muy difícil probar que el riesgo de trabajo se debió a la culpa del empresario.

3.3.3.3.- LA TEORIA DEL CASO FORTUITO.

Con esta teoría, se trata de encontrar la fórmula para - que cuantas veces se produzca un accidente en el trabajo exista una responsabilidad y una posible reparación de sus consecuencias.

La teoría del Caso Fortuito se basaba en la considera--- ción de quien obtenía una utilidad de una persona o de una cosa, era justo que asumiera los riesgos originados por el empleo o el uso de - una persona o cosa.

Con esta nueva teoría ya no sólo se responsabilizaba al patrón de los accidentes ocurridos por su culpa, sino que también incluía los que se derivaban del caso fortuito, ya que éste es un acontecimiento que escapa de la previsión humana con origen en la explotación de la empresa.

La crítica que se le hace a esta teoría, según Cabane--- llas, es que eliminaba la obligación de indemnizar en los casos que el accidente sea consecuencia de la fuerza mayor "ya que ésta tiene una causa exterior e independiente de la Empresa".(47)

(47) Cabanellas Guillermo. Op. Cit. p. 290.

3.3.3.4.- LA TEORIA DE LA RESPONSABILIDAD OBJETIVA.

Para la teoría de la Responsabilidad Objetiva la cuestión relativa a la culpa era indiferente, bastaba con establecer que se había producido un daño a fin de buscar el vínculo de la causalidad entre el hecho de trabajo y ese daño, para proclamar de modo inmediato, la responsabilidad que incumbe al dueño de la empresa, por los daños producidos.

Tal teoría era el antecedente más directo a la del riesgo profesional, si bien, tenía su fundamento en el Derecho Civil, en el sentido de que el daño causado por las cosas debía ser reparado - por sus dueños, por quien las utilizaba o de ellas se servía.

3.3.4.- TEORIAS DERIVADAS DEL DERECHO DEL TRABAJO.

Desde el punto de vista del Derecho del Trabajo, también se han formulado las siguientes doctrinas.

3.3.4.1.- TEORIA DEL RIESGO PROFESIONAL.

Esta teoría es una de las más importantes y fue la más - aplicable en su tiempo, en lo que a riesgos de trabajo se refiere, - tan fue así, que la mayoría de los países adoptaron sus principios.- Estos principios se fundaban, según expone Cabanellas "En que la industria debía asumir las consecuencias de las desgracias que en ella tenían su origen.(48)

(48) Ibidem p. 291.

En efecto desde este punto de vista ya no había que buscar la culpabilidad del patrono, ni la del trabajador. La responsabilidad se basaba en un nuevo elemento: el riesgo; y bastaba que se diera el elemento objetivo que era el daño, y un vínculo de conexión en el daño sufrido a consecuencia del trabajo y el trabajador, para que éste tuviera derecho a la indemnización por el daño sufrido.

Siendo la empresa la que creaba el riesgo específico, -- era el empresario quien debía hacer frente a los efectos perjudiciales que en la empresa se producían, en virtud de que ella es -- la que se beneficia con la explotación del trabajo del obrero.

La reparación del daño producido por los riesgos de trabajo, va a consistir en una indemnización denominada forfaitaire cuyo principio se basaba en que la indemnización no sería total, -- sino parcial en relación al daño sufrido, previamente establecida, suprimiéndose así el árbitro judicial.

3.3.4.2.- LA TEORIA DEL RIESGO DE AUTORIDAD.

La tesis del riesgo de autoridad consideró que guarda similitud con la de la responsabilidad contractual, civilista ya que ambas parten del supuesto de la existencia de una relación de trabajo, siendo que en ésta última la responsabilidad de los riesgos de trabajo nace por la sola existencia del contrato celebrado en--

tre patrón y trabajador, mientras que en la teoría del riesgo de - autoridad se le agrega un nuevo elemento que es la subordinación - que existe del obrero hacia el patrón, siendo esta la fuente de -- responsabilidad, toda vez que el trabajador presentaba sus servicios bajo la dirección del empresario, obedecía sus órdenes y emplea el material y maquinaria que éste le suministra. En consecuencia los riesgos que se produzcan durante tales circunstancias son imputables al patrón (49).

3.3.4.3.- LA TEORIA DEL RIESGO DE EMPRESA.

Más evolucionada resulta esta tesis que nace dentro de la modalidad del Derecho Social en la cual "Desaparece la responsabilidad del individuo como ser aislado, para darle paso a un riesgo que va a recaer sobre la comunidad de trabajo, propiamente dicho; la -- empresa (50).

Esta teoría tiene como fundamento que los riesgos inherentes al trabajo, siempre que ocasionen perjuicio o lesionen al trabajador, hacen surgir la responsabilidad de la empresa, puesto que es esta quien se beneficia con el trabajo de sus obreros y justo es -- que responda por las eventualidades que disminuyan la capacidad de obtener estos ingresos.

(49) cfr. De la Cueva Mario. Derecho Mexicano del Trabajo. Edit. Porrúa. S.A. Tomo II, Novena Edic. México, 1969 p. 89 y 90

(50) Kaye J. Dionisio. Los Riesgos de Trabajo en el Derecho Mexicano. Edit. Jus. México, 1977. p. 78.

3.3.4.4.- LA TEORIA DEL RIESGO SOCIAL.

La teoría del riesgo social viene a complementar la teoría del riesgo profesional, la cual ya se había adoptado en gran número de legislaciones. Con la teoría del riesgo social ya no se va a buscar la relación de causalidad, es decir, no se necesita -- que el trabajador sufra un daño derivado de su trabajo, sino que con sus postulados se busca dar al trabajador la seguridad de que en cualquier situación que le impida ganar lo necesario para subsistir, el Estado, a través del Seguro social, responderá de tales situaciones.

Tal tesis tiene su fundamento en que el trabajador está expuesto a una serie de riesgos, como lo son: las enfermedades na turales, la invalidez, los riesgos de trabajo, cuyas consecuencias deben de recaer sobre la comunidad y no sobre una empresa determinada, por lo que se implanta el régimen obligatorio del Seguro Social. El que va a ser financiado por el Estado, el patrón y los -- trabajadores. Esta tesis, según se verá más adelante es la que --- orienta la actual legislación laboral mexicana, según se expresa - en las exposiciones de motivos de la Ley Federal del Trabajo y del Seguro social.

Con esta teoría, que es la vigente; tácitamente se admite la responsabilidad patronal y además, se establece en forma-

menos gravosa para el patrón, que la señalada por la Teoría del -- Riesgo Profesional, de cumplir con la responsabilidad. En efecto, -- con la implantación de sistemas de Seguros Sociales ya no se obliga individualmente al patrón, ni personalmente a la empresa a sopor-- tar los riesgos, sino que se considera que es la colectividad la -- que debe asumir a su cargo la responsabilidad derivada de los in-- fortunios de trabajo, como uno de los tantos que acechan a los in-- dividuos en situación de inferioridad económica. Con esta teoría -- que es una evolución de la Teoría del Riesgo Profesional, el pro-- blema de los Riesgos Profesionales va adquiriendo caracteres de -- generalización cuyo desarrollo y extensión no parecen detenidos en el derecho del trabajo sino que se perfilan en la previsión social y su ámbito de validez se encuentra propiamente en la Seguridad -- Social.

Una vez analizados los aspectos teórico e históricos de los Riesgos de Trabajo y de las Enfermedades Profesionales, en seguida me ocupare de la legislación que en esta materia ha dictado el Legislador Federal en las últimas décadas y que se encuentra -- vigente.

3.3.4.5.- LOS RIESGOS PROFESIONALES EN LA CONSTITUCION FEDERAL.

La Institución de los Riesgos Profesionales, según se -- indicó en incisos anteriores, sufrieron una evolución que culmina

en el contenido social plasmado en el artículo 123 Apartado "A" de la Constitución Federal, en cuyas fracciones XIV y XV se regula la materia de Enfermedades Profesionales y de Riesgos Profesionales, al establecerse en cada una de ellas el siguiente texto:

"Art. 123. El Congreso ...

A. Entre los ...

XIV. Los empresarios serán responsables de los accidentes de trabajo y de las enfermedades profesionales de los trabajadores, sufridos con motivo o en ejercicio de la profesión o trabajo que ejecute; por lo tanto, los patrones 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 en caso de que el patrón contrate el trabajo -- por un intermediario.

XV. El patrón 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".

Además, en la fracción XXIX de artículo 123 Apartado "A" de la propia Constitución Federal, se regula la existencia del Seguro Social, al establecerse el siguiente texto:

"Es de utilidad pública la Ley del Seguro Social y ella comprenderá los seguros de invalidez, de vejez, de vida, de cesación involuntaria del trabajo, de enfermedades y accidentes, de servicio de guardería y cualquier otro en

caminado a la protección y bienestar de los trabajadores, campesinos, no asalariados y otros sectores sociales y -- sus familiares.

Cabe señalar que en relación con los trabajadores del estado, el Constituyente Permanente ha establecido el texto de la fracción XI del ya mencionado artículo 123, si bien en el Apartado "B", en donde se contempla la seguridad social para dichos trabajadores -- 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 de recho al trabajo por el tiempo que determine la ley.

También es de destacar que los miembros de las fuerzas armadas gozan también de la seguridad social, de conformidad a la fracción XIII del propio Apartado "B" del artículo 123 Constitucional, -- que textualmente ordena:

"XIII. Los militares, marinos y miembros de los cuerpos -- de seguridad pública, así como el personal de servicio -- exterior, se regirán por sus propias leyes".

Con lo anterior, se ha mencionado la base constitucional que actualmente rige en materia de Riesgos y Enfermedades Profesio--

nales, si bien debe destacarse que el trabajo únicamente se refiere a la seguridad social de los trabajadores del Apartado "A" de Artículo 123, cuyas relaciones laborales se encuentran reguladas por la Ley Federal del Trabajo, cuyo análisis se efectuará en seguida.

3.3.4.6.- LOS RIESGOS DE TRABAJO Y LAS ENFERMEDADES PROFESIONALES - EN LA LEY FEDERAL DEL TRABAJO.

En la Ley Federal del Trabajo en vigor desde el 10. de mayo de 1970, concretamente en su Título Noveno se regula lo relativo a los Riesgos y Enfermedades del Trabajo.

Cabe señalar que en dicho Título Noveno se adopta la mencionada teoría del Riesgo de Empresa, que según ya se indicó, consiste en que la empresa debe cubrir a los trabajadores a su servicio, los riesgos que éstos sufran dentro del centro fabril. Con ello se abandona la Teoría del Riesgo Profesional que había adoptado el Legislador Federal en la primera Ley Federal del Trabajo de 1931. Las notas distintivas de la Ley de 1970 en materia de Riesgos de Trabajo y Enfermedades Profesionales, son las siguientes:

a). Se presenta un cambio de terminología, ya que los Riesgos Profesionales se denominan en la Ley en cita "Riesgos de Trabajo".

b). Además, en la nueva Ley Federal del Trabajo, el Le-

gislador Federal ha establecido un sistema gradual con el cual, con la entrada en vigor de la Ley del Seguro Social, se irán sustituyendo la regulación de la Ley Federal del Trabajo por la del Seguro Social y esto sucederá cuando el Seguro Social se haya extendido a todo el territorio nacional, quedando abrogadas las disposiciones de la Ley Laboral, mientras que las del Seguro Social regularán en adelante la materia.

c). Los accidentes del trabajo. Es en el artículo 474 - de la Ley Federal del Trabajo donde se definen a los accidentes de trabajo, como:

"Toda lesión orgánica o perturbación funcional inmediata o posterior a la muerte, producida repentinamente en ejercicio o con motivo del trabajo cualesquiera que sea el lugar y el tiempo en que se preste".

Cabe señalar que quedan incluidos en esta definición los accidentes que se produzcan al trasladarse el trabajador directamente de su domicilio al lugar del trabajo y de éste a aquél. También es nota distintiva el hecho de que la ley considera como lugar de trabajo no solamente los lugares cerrados en que esté instalada la empresa, sino cualquier lugar al que se traslade al trabajador para desempeñar sus labores.

d). Las Enfermedades del Trabajo. Son definidas en el -

artículo 475 de la Ley Laboral como:

"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".

Ahora bien, del texto transcrito se sigue que las enfermedades del trabajo pueden derivar de dos circunstancias:

- a). Del trabajo mismo; o
- b). Del medio en que el trabajador se vea obligado a prestar sus servicios.

Otro avance notable consiste en que mientras en la Ley La boral de 1931 sólo se listaban cincuenta enfermedades, la Ley de --- 1970 lista ciento setenta y uno, si bien ello de manera enunciativa y no limitativa, pues presentándose cualquier padecimiento que se ajuste al concepto de enfermedades del trabajo, se surtirán los efectos legales relativos.

e). Los Efectos de los Riesgos de Trabajo. Dichos Riesgos, en caso de presentarse, pueden producir:

- 1.- Incapacidad temporal o pérdida de facultades o aptitud es que imposibiliten parcial o totalmente a una persona para desempeñar su trabajo;

- 2.- Incapacidad permanente parcial o disminución de las -

facultades o aptitudes de una persona para trabajar.

3.- Incapacidad permanente total o pérdida de facultades o aptitudes de una persona para desempeñar cualquier trabajo por el resto de su vida; y

4.- La muerte.

f). Causas excluyentes de Responsabilidad. En el artículo 488 de la Ley de la Materia, se contemplan algunas causas que -- excluyen la responsabilidad del patrón respecto de los Riesgos de -- Trabajo, por ejemplo cuando se presente el siniestro y el trabajador se encuentra en estado de embriaguez o bajo la acción de algún narcótico o droga enervante, salvo que exista prescripción médica y que -- el trabajador hubiere hecho del conocimiento del patrón la necesidad de ingerir tales drogas.

También excluye de responsabilidad al patrón el hecho de que el trabajador se ocasione intencionalmente la lesión o que otra -- persona, con su acuerdo se la provoque; otra excluyente de responsabilidad se configura cuando el trabajador queda incapacitado como resultado de una riña o de intento de suicidio.

A diferencia de la Ley de 1931, la de 1970 suprime como -- excluyente de responsabilidad a la "fuerza mayor extraña al trabajo" ello por haberse abandonado la teoría del Riesgo Profesional por la

Teoría del Riesgo de Empresa. También se considera la Responsabilidad Patronal, aún cuando el trabajador explícita o implícitamente -- hubiera asumido los Riesgos de Trabajo, en los casos en que el siniestro se deba a la torpeza o negligencia del trabajador y cuando el accidente sea causado por imprudencia o negligencia de un compañero de trabajo o de una tercera persona.

g). Monto de las Indemnizaciones. Varían de acuerdo a:

1.- En incapacidad temporal, la indemnización implicará el pago íntegro del salario que se deje de percibir en tanto subsista la incapacidad.

2.- En caso de una incapacidad permanente parcial el pago por indemnización equivaldrá al tanto por ciento que fija la tabla de valuación de incapacidades de la ley, calculado sobre el importe que se pagaría si la incapacidad permanente fuera total.

3.- En incapacidad permanente total, la indemnización consistirá en una cantidad equivalente al importe de 1,095 días de salario.

4.- En caso de muerte, la indemnización comprenderá dos meses de salario por concepto de gastos funerarios más el importe de 730 días de salario.

h). Beneficiarios. La relación de beneficiarios que tie-

nen derecho a percibir la indemnización, en caso de muerte del trabajador es: la viuda o el viudo que dependiesen económicamente del trabajador y que tengan incapacidad del cincuenta por ciento o más; y - los hijos menores de 16 años si tienen una incapacidad de cincuenta por ciento o más; los ascendientes que dependan económicamente del - trabajador concurrirán con las personas antes citadas. A falta de - viuda, concurrirá con los hijos y ascendientes la concubina que hu-- biese vivido con el trabajador durante los 5 años precedentes a su - muerte, o con la que tuvo hijos si no se hubiese casado éste durante el concubinato, con otra persona. Si existen varias concubinas, nin - guna de ellas tendrá derecho a la indemnización; a falta de viuda, - hijos y ascendientes, recibirán la indemnización quienes dependan -- económicamente del trabajador y a falta de beneficiarios el Seguro - Social.

i). Prevención de los Riesgos de Trabajo. A fin de evi-- tar los riesgos de trabajo, se faculta en la ley a la Secretaría del Trabajo y Previsión Social para realizar inspecciones periódicas per - manentes en los centros de trabajo, a fin de comprobar el cumplimien - to de las disposiciones de los artículos 132, 504 y demás relativos de la Ley Federal del Trabajo, del Reglamento de Seguridad e Higiene en el Trabajo y otras disposiciones que regulan la materia.-Cabe des - tacar que la infracción al tipo de disposiciones que se cometan da - lugar a la imposición de sanciones, subsistiendo de todos modos la -

obligación de las empresas de observar las medidas de seguridad -- e higiene en el trabajo. De cualquier forma, es necesario destacar - la conveniencia para las empresas, de que se observen las necesar-- rias medidas de seguridad e higiene en los centros de trabajo, pues ello influirá en una reducción de:

1.- El costo legal del accidente, es decir, de la indem- nización económica;

2.- El costo social del accidente, consistente en el im- parto de este sobre la sociedad; y

3.- El costo accesorio del accidente, constituido por - los gastos que de modo indirecto recaen sobre la empresa.- Es pre- cisamente en relación a éste aspecto, donde se presenta la materia de ésta investigación, pues a mayor número de accidentes de traba- jo se incrementa la posibilidad de la reclasificación del ramo de- actividad en que este colocada la empresa, de manera general; y en lo particular, se modificará el grado de riesgo de ésta, con un - mayor pago de cuotas obrero patronales, si bien esto será motivo - de análisis en forma detallada posteriormente.

3.3.4.7.- LOS RIESGOS DE TRABAJO Y LAS ENFERMEDADES PROFESIONALES EN LA LEY DEL SEGURO SOCIAL.

La Ley del Seguro Social fue publicada en el Diario Oficial de la Federación el 12 de marzo de 1973, ratificándose la existencia

del Instituto Mexicano del Seguro Social como organismo público des-
centralizado, con personalidad jurídica y patrimonio propio, domi-
ciliado en el Distrito Federal.

Considerando las conclusiones de la primera Conferencia Interamericana de Seguridad Social, Santiago de Chile, en el año - de 1942, en donde se tomó en consideración que los riesgos profes-
sionales ponen a la víctima en una situación económica angustiosa-
y que esto sólo se podía atenuar mediante la implantación del Segu-
ro Social, en la primera Ley del Seguro Social de México se implan-
ta además de los seguros de enfermedades generales y maternidad, -
invalidez, vejez, muerte y cesantía en edad avanzada, se establece
el seguro de accidentes de trabajo y enfermedades profesionales(51).

Si bien tal medida recibió críticas en el sentido de --
que esta materia ya estaba regulada por la Ley Federal del Trabajo
y que existían empresas privadas solventes y capaces de asegurar -
la responsabilidad, además de que se argumentó que el seguro era -
inconstitucional por no estar incluido en la fracción XXIX del ar-
tículo 123, apartado "A" de la Constitución Federal. Tales argumen-
tos carecían de sustento, pues aún cuando la Ley Federal del Traba-
jo preveía la indemnización en las incapacidades o en la muerte -
del trabajador , tales indemnizaciones se acababan rápidamente -

(51) cfr. el Seguro Social en México. Edit. IMSS, México 1976,
p. 18.

en cambio, la Ley del Seguro Social atacaba el problema concediendo pensiones vitalicias que no se agotan. Asimismo, se llegó a la conclusión de que una empresa solvente para pagar las indemnizaciones podía entrar en insolvencia, dejando desprotegidos a sus trabajadores. Finalmente, la Suprema Corte de Justicia de la Nación, ratificó la Constitucionalidad del Seguro al sostener:

"De acuerdo con la ley que creó el Seguro Social, con las aportaciones de los trabajadores, de los patronos y el estado se integra un capital constitutivo en beneficio del propio trabajador el cual se le entrega en partidas mensuales que constituyen las pensiones que se le otorgan por incapacidad, por vejez o por muerte, estas últimas a sus familiares. De ahí que en los casos en que conforme a la Ley Federal del Trabajo, el asegurado o sus familiares tienen derecho a una indemnización por riesgo profesional y se encuentran protegidos por el régimen de la seguridad social, reciben una pensión de acuerdo con el monto de las aportaciones hechas y con el grupo en el cual se encuentran cotizados, y es la Ley del Seguro Social el ordenamiento que debe aplicarse para cubrir las responsabilidades por riesgos profesionales y no la Ley Federal del Trabajo (52).

3.3.4.8.- LA SUBROGACION DEL INSTITUTO MEXICANO DEL SEGURO SOCIAL.

A fin de que el Seguro de Accidentes de Trabajo y Enfermedades Profesionales opere es necesario cumplir con las obligaciones que impone a todo patrón la Ley del Seguro Social, siendo las principales:

- 1.- Que el patrón se inscriba en el régimen obligatorio

(52) Jurisprudencia y Tesis Sobresalientes. 1966-1970. Actualización Laboral II, Edit. mayo, p. 348.

del Seguro Social; y

2.- Que el patrón efectúe el pago de las cuotas obrero-patronales al instituto. La consecuencia de que se cumplan tales deberes, se ven recompensadas con el texto del artículo 60 de la Ley del Seguro Social, de acuerdo al cual:

"El patrón que haya asegurado a los trabajadores a su servicio contra riesgos del trabajo quedará relevado en los términos de ésta ley del cumplimiento de las obligaciones que sobre responsabilidad por ésta clase de riesgos establece la Ley Federal del Trabajo".

De lo señalado se sigue la existencia de una subrogación, por parte del patrón, al Instituto Mexicano del Seguro Social respecto de los accidentes de trabajo y enfermedades profesionales que deberán ser a cargo de la mencionada entidad, la cual deberá pagar las indemnizaciones a que se refiere el título sexto de la Ley Federal del Trabajo

3.3.4.9.- DIFERENCIAS ENTRE ACCIDENTES Y ENFERMEDADES DE TRABAJO.

La Ley del Seguro social define en los mismos términos que la Ley Federal del Trabajo a los accidentes y a las enfermedades profesionales. Según De La Cueva, (53), existen semejanzas y diferencias entre ambos conceptos, entre las cuales sobresalen --

1.- La primera semejanza existe en tanto en que en am-

(53) De La Cueva Mario. Op. cit. p. 143

bos casos se trata de un padecimiento que sufra un trabajador, derivado de una enfermedad o accidente de trabajo que se manifiesta en un estado patológico del cuerpo humano, o en una lesión o transtorno del organismo y la causa que lo produce se encuentra en el trabajo que se desarrolla.

2.- El segundo rasgo común es que ~~ambos~~ padecimientos -- ocasionan una incapacidad temporal o permanente, parcial o total -- para el trabajo.

Las diferencias de ambas figuras jurídicas residen en:

1.- La distinta forma de actuación de la causa que provoca la lesión, pues en tanto que el accidente presenta una característica de instantaneidad; en la enfermedad, su nota específica es la progresividad.

2.- Además, en tanto que el accidente produce los mismos efectos, independientemente de la actividad a que se dedique el trabajador; las enfermedades de trabajo son específicas a la actividad desarrollada por el subordinado. Asimismo, mientras que las enfermedades del trabajo son previsibles, los accidentes del trabajo lo son en menor grado.

3.3.4.10 - CAUSAS EXCLUYENTES DE RESPONSABILIDAD DEL INSTITUTO MEXICANO DEL SEGURO SOCIAL.

Acorde con la Ley Federal del Trabajo, en la Ley del Seguro Social se establecen causas excluyentes de responsabilidad pa-

ra el Instituto en caso de riesgo, las cuales se pueden agrupar en:

1.- Si el accidente ocurre con motivo de un estado de -- embriaguez, o bajo la influencia de psicotrópico, narcótico o drogas enervantes, salvo que exista prescripción médica que el trabajador - haya hecho del conocimiento del patrón; y

2.- Si el trabajador se ocasiona intencionalmente la lesión por sí o de acuerdo con otra persona o como resultado de riña, intento de suicidio, o de delito intencional del que fuere responsable el asegurado.

3.3.4.11.- CONSECUENCIAS DE LOS RIESGOS DEL TRABAJO.

Para los efectos de la Ley del seguro social, deberán - entenderse las consecuencias de los riesgos de trabajo en los mismos términos que lo señalan los artículos 478, 479 y 480 de la Ley Federal del Trabajo, de modo que pueda presentarse:

- 1.- La incapacidad temporal.
- 2.- La incapacidad permanente parcial.
- 3.- La incapacidad permanente total; y
- 4.- La muerte.

3.3.4.12.- PRESTACIONES.

Al acaecer los riesgos de trabajo los beneficiarios del trabajador, en caso de muerte, o éste, en caso de accidente o en--

fermedad profesional, se tendrá derecho a:

1.- Prestaciones en especie como son materiales de curación, farmacéuticos y aparatos de prótesis y ortopedia.

2.- Prestaciones en servicios, consistentes en asistencia médica, quirúrgica y hospitalaria; y

3.- Prestaciones en dinero, en forma de pensiones, según la incapacidad que el riesgo provoque.

Cabe señalar que los materiales de curación inmediatos son a cargo del patrón y los que se empleen en el tratamiento médico, quirúrgico u hospitalario, corren a cargo del Seguro social.

3.3.4.13.- EL AVISO DE ACCIDENTE O DE ENFERMEDAD DE UN TRABAJADOR Y SUS EFECTOS.

Cuando sucede el accidente o se presenta una enfermedad y estos se consideran de trabajo, el patrón tiene la obligación, conforme a lo dispuesto en los artículos 109 y 110 del Reglamento de las Ramas de Riesgos Profesionales y Enfermedades no Profesionales y Maternidad, de avisar a la Oficina de Medicina del Trabajo de la Unidad Médica correspondiente, dentro de las 48 horas siguientes a aquella en que ocurrió el accidente, para que dicha oficina califique al accidente o a la enfermedad como de trabajo o no, mediante las formas conocidas como: "Aviso para calificar probable riesgo de trabajo MT-1.

Si el accidente ocurre en el trayecto de la casa al trabajo o viceversa, el asegurado o sus familiares tienen la obligación de avisar al patrón para que éste comunique en un plazo de 24 horas al Instituto que ocurrió el siniestro.

Si el riesgo de trabajo provoca la muerte inmediata del asegurado, el patrón deberá dar inmediato aviso a la Jefatura de Riesgos de Trabajo, cuando la empresa se encuentre en el área metropolitana y a la Delegación Regional Estatal cuando el centro de trabajo este ubicado en un Estado de la República.

Si el trabajador no esta conforme con la clasificación definitiva del accidente o de la enfermedad que efectue el Instituto, puede ocurrir ante el Consejo Técnico de dicha entidad en vía de recurso administrativo, o ante la autoridad laboral competente, mediante el juicio respectivo, a impugnar la decisión por la que se considera que la enfermedad o el accidente no son de trabajo o que el asegurado tiene una incapacidad inferior a la que realmente tiene derecho.

En tanto se resuelve el recurso o el juicio, el asegurado o sus beneficiarios recibirán las prestaciones relativas a los seguros de enfermedades y maternidad, o de invalidez, vejez, cesantía en edad avanzada y muerte.

También cabe destacar cuando se declare una incapacidad permanente, total o parcial, ésta tendrá el carácter de provisional por un período de adaptación de dos años, teniendo la posibilidad

dad, tanto el Instituto como el trabajador de solicitar la revisión de la incapacidad, con el fin de que se modifique la cuantía de la pensión. Una vez transcurrido el período de adaptación, la pensión se considerará definitiva y la revisión de la incapacidad sólo podrá hacerse una sola vez al año.

3.3.4.14.- LOS RIESGOS DE TRABAJO Y SU INFLUENCIA EN LA CLASIFICACION DE LAS EMPRESAS Y LA MODIFICACION DE SU GRADO DE RIESGO.

Es de recordarse que las prestaciones del Seguro de Riesgos de trabajo, inclusive los capitales constitutivos, deben ser -- cubiertos exclusivamente por el patrón, por disposición del Legislador Federal (Art. 77 de la Ley del Seguro Social). A la vez, también es de tomar en cuenta que la ley de la materia y el reglamento aplicable, para efectos de la determinación de las cuotas obrero patronales relativas al Seguro de Riesgos del Trabajo, establecen una mecánica en la cual:

1.- En primer lugar, se considera la clasificación de las empresas dentro de cinco clases de riesgo en las que se agrupan los diversos tipos de actividades y ramas industriales, en razón de la mayor o menor peligrosidad a la que esten expuestos los trabajadores.

2.- Es el propio patrón quien mediante un aviso se registra en la clase que considere que le corresponde, pero si no lo hace será el Seguro Social el que de oficio lo clasifique, previa visita domiciliaria.

3.- En cada una de las cinco clases, existirán tres grados de riesgo: El inferior al medio, el grado medio y el superior al medio.

4.- El Consejo Técnico del Instituto Mexicano del Seguro Social cada tres años promoverá la revisión de las clases y grados de riesgo, pudiendo cambiar a una actividad empresarial de una clase a otra, considerando el producto del índice de frecuencia por el de gravedad de la totalidad de las empresas comprendidas en una actividad en el mencionado lapso de tres años, de acuerdo al resultado de tal revisión de clases y grados de riesgo, una empresa puede cambiar de clase o de grado de riesgo. Lo anterior se hará mediante una disposición del Ejecutivo Federal que sea publicada en el Diario Oficial de la Federación.

5.- Ahora bien, resulta lógico que si una empresa es ascendida a una clase o a un grado de riesgo superior, el patrón tendrá la obligación de pagar cuotas obrero patronales por un monto mayor por el contrario, si la empresa es enviada a una clase o grado de riesgo inferior, el monto de las cuotas obrero patronales descenderá. De lo anterior, se desprenden la influencia que tiene la mayor o menor influencia de los riesgos del trabajo en un centro fabril, porque de ello dependerá el mayor o menor pago de cuotas obrero-patronales.

3.3.4.15.- LOS CAPITALES CONSTITUTIVOS FINCADOS COMO CONSECUENCIA DE LA FALTA DE PRESENTACION DEL AVISO DE ALTA DE UN TRABAJADOR.

Se ha comentado, en párrafos anteriores, que el Seguro de riesgos de trabajo, corre exclusivamente a cargo de los patrones - y que el Instituto Mexicano del Seguro Social se subroga a los patrones en la obligación de prestar el Seguro Social a los Trabajadores, pero si el trabajador no es inscrito y sobreviene un siniestro el Instituto tendrá la obligación de atender al trabajador. Si bien posteriormente buscará cobrar al patrón los gastos en que haya incurrido al momento de otorgar las prestaciones al accidentado, ello mediante el fincamiento de un capital constitutivo.

En efecto, según el artículo 84 de la Ley del Seguro Social existe la obligación de dar de alta a cada trabajador que entre al servicio de un patrón dentro del plazo de cinco días. Si no se presenta el aviso y ocurre el siniestro, el Instituto les otorgará a los accidentados las prestaciones necesarias, pero, posteriormente, sumará el monto de los gastos en que haya incurrido y -- fincarán a cargo del patrón omiso un crédito fiscal denominado capital constitutivo. Cabe señalar que para poder determinar su monto, se deben considerar los gastos en que haya incurrido el Instituto por concepto de:

- 1.- Asistencia Médica;
- 2.- Hospitalización;
- 3.- Medicamentos y materiales de curación;

- 4.- Servicios Auxiliares de Diagnóstico y Tratamiento;
- 5.- Intervenciones Quirúrgicas;
- 6.- Aparatos de Prótesis y Ortopedia;
- 7.- Gastos de Traslado del Accidentado y Pago de Viáticos;
- 8.- Subsidios Pagados;
- 9.- En su caso, Gastos de Funeral;
- 10.- Indemnizaciones Globales, en sustitución de la pensión en los términos de la fracción III de la Ley del Seguro Social; y
- 11.- Valor Actual de la Pensión, consistente en la cantidad calculada a la fecha del siniestro y que invertida a una tasa anual de interés compuesto de 5%, sea suficiente para que el beneficiario disfrute la pensión -- durante el tiempo a que tenga derecho, tomando en cuenta las probabilidades de reactividad, de muerte, y de reingreso al trabajo, así como la edad y sexo del pensionado.

Refuerza lo anteriormente expuesto, el criterio del Primer Tribunal Colegiado en Materia Administrativa del Primer Circuito, - cuya parte respectiva a continuación se transcribe:

"...Ahora bien, el artículo 19, fracción I de la Ley del Seguro Social y el 5º del Reglamento de la Ley del Seguro Social en lo Relativo a la Inscripción de Patrones y Trabajadores señalan que el patrón tiene la obligación de dar el aviso de la inscripción de un trabajador dentro de los cinco días siguientes a aquél en que empieza a prestar sus servicios. Y los efectos de la afiliación para el pago de las cuotas y para la antigüedad se retrotraen a esa fecha. Luego, en todos los casos normales en que todos los trabajadores asegurados han sido inscritos oportunamente, se pagan cuotas desde el día - en que empezaron a trabajar, con lo que quedan cubier--

tas las primas del seguro correspondiente al lapso que corre entre el inicio de las labores y el aviso de inscripción dado oportunamente por otra parte, el artículo 84 de la Ley vigente (antes el 48) señala que los avisos de ingresos entregados después de ocurrido el siniestro, en ningún caso liberan al patrón de la obligación de pagar los capitales constitutivos..." (54)

Para finalizar este inciso y el capítulo que se desarrolla, quiero señalar que también el Poder Judicial de la Federación ha establecido el criterio de que teniendo los capitales constitutivos el carácter de créditos fiscales, es decir, de actos de privación, es indispensable que se otorgue garantía de audiencia al patrón omiso a fin de que esté en posibilidad de rebatir el monto del crédito fincado a su cargo y aún de demostrar que por la oportuna inscripción del trabajador no procede el capital constitutivo fincado. Tal criterio es el siguiente:

"CAPITALES CONSTITUTIVOS, GARANTIA DE AUDIENCIA. Aún cuando sea cierto que en los términos del Oficio por el que se notificó, a la sociedad quejosa el acuerdo respectivo y se le requirió de pago por concepto de capital constitutivo aparezca que se indican los conceptos y cantidades que determinan la fincación de ese capital constitutivo; si también es verdad que los mismos se mencionan en forma genérica y global, sin que aparezca que se hayan precisado los datos, elementos, disposiciones o acuerdos que se hubieran tomado como base para fijar el monto de la pensión respectiva, así como el período a que se refiere el importe de dicha pensión, ni tampoco se proporciona elemento alguno relacionado con la motivación y fundamentación de la cantidad que se señala como importe de gastos administrativos. Por estas razones es menester concluir que la sociedad afectada, al interponer el recurso de inconformidad establecido por el artículo 133 (hoy 274) de la Ley del Seguro Social, hoy 274 -

(54) Tesis pronunciada por el Primer Tribunal Colegiado en Materia Administrativa del Primer Circuito, visible a fojas 66 del Informe del Presidente de la Suprema Corte de la Justicia de la Nación de 1980.

aplicable, no estuvo en aptitud de impugnar adecuadamente la resolución que recurrió, en virtud de que no se le dieron a conocer los motivos y fundamentos de ella, lo que implica -- una violación manifiesta a la garantía de audiencia consagrada por el artículo 14 Constitucional, puesto que aún que sea verdad que la autoridad demandada (Consejo Técnico del Instituto Mexicano del Seguro Social) invoque el artículo 48 de la Ley del Seguro Social, es incuestionable que dicho precepto no determina las bases o elementos que deben de tomarse en cuenta para la cuantificación de los capitales constitutivos, por lo que si la autoridad pretende ceñirse a dicho numeral, es evidente que la garantía de audiencia se torna nugatoria, dado que para que satisfaga dicha garantía dentro de un procedimiento de cobro, efectuado por la vía económico coactiva, es indispensable que se notifique correctamente a la parte quejosa el fincamiento del capital constitutivo, de manera que se le otorgue la oportunidad de promover una nueva inconformidad y de rendir las pruebas que acreditan los hechos en que finque su defensa y la de producir los alegatos relativos, para apoyar con las argumentaciones jurídicas que estime convenientes, tal defensa, y para dicho efecto, con plenitud y claridad, la fundamentación y motivación del cobro, entre los que se encuentran cálculos actuariales y -- demás elementos que se hubieran tomado en consideración o como base de la resolución".(55)

También debo señalar que existen otros casos en los que el Instituto puede fincar capitales constitutivos como son:

1.- Cuando el patrón causa daños y perjuicios a los familiares de los asegurados por no haberlos afiliado debidamente y que por ello sufran una disminución en las prestaciones de un riesgo de trabajo, caso en el cual el capital constitutivo consistirá en el reembolso que se haga al Instituto de la diferencia del importe correcto de la pensión o indemnización que haya otorgado como resultado de haber afiliado al trabajador con un salario base de cotización inferior al

(55) Tesis sostenida por el Primer Tribunal Colegiado en Materia Administrativa del Primer Circuito en el Amparo D.A.-71/84, - visible a fojas 80 del Informe del Presidente de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, rendido a ese alto Tribunal en el año de 1975.

debido; y

2.- También se fincará un capital constitutivo cuando el -- riesgo de trabajo sea por culpa del patrón, al respecto, se pueden -- presentar dos hipótesis:

- La primera de ellas está prevista en el artículo 55 de la Ley del Seguro Social, en el caso de que el riesgo de trabajo sea producido intencionalmente por el patrón, por sí o por medio de tercera persona; y

- En los términos del artículo 55 del mismo ordenamiento legal, que prevé el supuesto en el que el asegurado sufre un riesgo de trabajo por falta inexcusable del patrón, a juicio de la Junta de Conciliación y Arbitraje. En tal caso la Junta determinará el aumento - del porcentaje de las prestaciones en dinero en favor del trabajador, en laudo que quede firme y el patrón tendrá la obligación de pagar al Instituto el capital constitutivo sobre el incremento de dichas prestaciones.

Finalmente, mencionaré que las Relaciones Jurídicas entre -- patrón y trabajador que surgen como consecuencia de los Riesgos de -- Trabajo, en razón de la subrogación del Instituto Mexicano del Seguro Social, en la obligación de prestar la seguridad social, dan lugar a nuevas obligaciones, que no son ya entre patrón y trabajador, sino en-

tre patrón y una entidad que forma parte de la Administración Pública Federal Paraestatal y será esta última la que considerando el número de siniestros ocurridos en el Centro de Trabajo, determine la clasificación y el grado de riesgo en que deba quedar incluido dicho patrón. Para ello emitirá los actos administrativos a los que haré mención en el siguiente capítulo.

CAPITULO IV
LA RECLASIFICACION DE LAS EMPRESAS Y SU MODI-
FICACION DE GRADO DE RIESGO COMO ACTOS IMPUG-
NABLES ANTE EL TRIBUNAL FISCAL DE LA FEDERA-
CION.

4.1.- LA RECLASIFICACION DE LAS EMPRESAS Y LA MODIFICACION DE SU GRADO DE RIESGO EN FORMA DE ACTOS ADMINISTRATIVOS.

Ya se ha señalado en el capítulo precedente, que en Materia de Riesgos Profesionales, las relaciones jurídicas ya no se presentan entre patrón y trabajador, con motivo de la subrogación del Instituto Mexicano del Seguro Social, en la obligación de los patrones de prestar la seguridad social a los trabajadores. Consecuentemente, -- es la mencionada entidad la encargada de recibir el aviso en que el patrón se autoclasifica en alguna de las cinco clases de riesgo previstas en la Ley del Seguro Social, o quien de oficio clasifica al patrón, cuando éste es omiso en la presentación del aviso de autoclasificación. También será el Instituto el que considerando el índice de siniestralidad de una empresa, determine su grado de riesgo-- ahora bien, cada una de tales determinaciones las llevará a cabo el Instituto, en forma de actos administrativos. Por ello, resulta imprescindible hacer referencia a la teoría del acto administrativo y a sus elementos, relacionándolos con los distintos tipos de decisiones emitidas por el Instituto en forma de reclasificación o de modificación de grado de riesgo.

4.1.1.- CONCEPTO DE ACTO ADMINISTRATIVO.

Fraga (56) define al acto administrativo como:

"Declaración unilateral de un órgano del Poder Ejecutivo en el ejercicio de sus funciones administrativas, que produce efectos jurídicos en relación a terceros".

Por su parte, Acosta Romero (57) lo concibe como:

"Manifestación unilateral y externa de voluntad que expresa una decisión de materia administrativa, en ejercicio de una función pública que crea, reconoce, modifica, transmite, declara o extingue derechos y obligaciones. Es generalmente ejecutiva y se propone satisfacer el interés general".

Ahora bien, de los conceptos transcritos se sigue que el acto administrativo viene a ser una especie del género "acto jurídico" es decir, que se trata de una manifestación externa de voluntad que crea, modifica, transmite, declara o extingue derechos y obligaciones. En el presente caso, tal decisión unilateral provendrá de una entidad paraestatal, en forma de reclasificación de riesgo o de modificación de grado de riesgo.

4.1.2.- LOS ELEMENTOS DE LOS ACTOS ADMINISTRATIVOS EN FORMA DE RECLASIFICACION DE RIESGO O DE MODIFICACION DE GRADO DE RIESGO.

Dentro de las relaciones jurídicas provenientes de los riesgos de trabajo, que se dan entre los patrones y el Instituto Mexicano del Seguro Social, se dictan los actos administrativos en forma de --

(56) Fraga Gabino. Derecho Administrativo. Edit. Porrúa, S.A. Décima Octava Edición México 1982 p. 271.

(57) Acosta Romero Miguel. Teoría General del Derecho Administrativo Edit. Porrúa, S.A. 4ª Edición. México 1981, p 248.

reclasificación de riesgo o de modificación de grado de riesgo. Por tanto, tales actos administrativos estarán integrados de los tres -- tipos de elementos a que hacen mención los Doctores Serra Rojas y - Delgadillo Gutiérrez (58) a saber:

1.- Los elementos subjetivos que se integran por: El sujeto activo que viene a ser la unidad administrativa dependiente del Instituto Mexicano del Seguro Social, que debe contar con competencia para emitir actos administrativos de tal naturaleza que afectarán la esfera jurídica de los administrados. Es precisamente en los artículos 240 fracción XVI y 258 C fracción VII, de la Ley del Seguro Social en donde se establece que serán los Delegados del Instituto (del Valle de México y Regionales), los competentes para ratificar, rectificar y cambiar la clasificación y el grado de riesgo de las empresas para efectos de la cobertura de las cuotas del seguro de riesgos de trabajo.

El sujeto pasivo de la relación de supra a subordinación que se cometa será el patrón que tiene la obligación exclusiva de cubrir las prestaciones del Seguro de Riesgos del Trabajo.

2.- Los elementos objetivos de los actos administrativos dictados en forma de reclasificación de riesgo o de modificación de -- grado de riesgo, según los autores en cita son:

(58) Serra Rojas Andrés. Derecho Administrativo. 28ª. Edición, Edit. Porrúa, México 1987 p. 260. También, Delgadillo Gutiérrez Luis-Humberto. Derecho Administrativo. Edit. Limusa México 1988 p.36

- El objeto, que se identifica como la materia o contenido del acto, el cual de acuerdo al derecho común debe ser cierto y jurídicamente posible. En el presente caso, se puede hacer mención al objeto de dos diversos tipos de acto administrativo:

1.- En el caso de la clasificación o reclasificación del riesgo de una empresa, el objeto consistirá, en los términos del artículo 83 de la Ley del Seguro Social en que una vez que se haya -- promovido, por parte del Consejo Técnico del Instituto la revisión de la clase de una actividad empresarial y que el cambio se disponga a través de una disposición del Ejecutivo Federal (por lo general, mediante tales disposiciones se modifica el Reglamento para la Clasificación de Empresas y Determinación del Grado de Riesgo del Seguro de Riesgos de Trabajo), se haga del conocimiento de la empresa reclasificada, a fin de que ésta proceda a cotizar por cada uno de sus trabajadores con aportaciones menores, si es que la actividad pasó a una clase inferior; y con aportaciones, si es que la actividad pasó a una clase superior. En resumen, el objeto de éste -- tipo de actos es que el patrón pague de acuerdo a su clasificación -- correcta de riesgo de trabajo.

2.- En el caso de una modificación de grado de riesgo, el objeto del acto será el relativo a la rectificación del grado inferior al medio al grado medio, o de éste último al superior al medio, también para que el patrón entere las cuotas obrero patronales en la cantidad correcta.

- El motivo, también llamado "presupuesto de hecho" o "causa", está constituido por las circunstancias que la autoridad toma en cuenta para emitir el acto. En este caso también es necesario distinguir -- dos supuestos:

1.- En el caso de la reclasificación del riesgo de una empresa, el presupuesto de hecho consistirá en que al llevar a cabo el Consejo Técnico la revisión de las clases de riesgo, oyendo la opinión que al respecto sustenten el Comité Consultivo del Seguro de -- Riesgos de Trabajo, que estará integrado de manera tripartita y que -- el Ejecutivo Federal haya modificado, mediante el decreto correspondiente al Reglamento para la Clasificación de Empresas y Determinación del Grado de Riesgo del Seguro de Riesgos de Trabajo, una empresa desarrolla la actividad empresarial que ha pasado de una clase -- a otra, dando lugar a que se le comunique la reclasificación para -- que proceda a cotizar por sus trabajadores en el Seguro de Riesgos -- de Trabajo de acuerdo a la prima que le corresponde a la actividad -- reclasificada.

2.- En el caso de la modificación del grado de riesgo, -- el Presupuesto de hecho consistirá en que el promedio del producto -- del Índice de frecuencia por el promedio del índice de gravedad, multiplicado por un millón de una empresa arroje un índice de siniestralidad que de lugar al cambio del grado de riesgo de una empresa, --- bien de la inferior al medio al grado medio, o de éste último al grado superior al medio.

- El fin, es el propósito que se persigue con la emisión del acto, - Delgadillo Gutiérrez le denomina el "para que" de su emisión, que en materia administrativa siempre corresponde a la satisfacción del interés público (59).

Santofimio (60) señala, en relación al fin del acto administrativo que el desvío de poder se presenta en:

"aquellos eventos en que la administración, utilizando sus poderes, actúa pretendiendo alcanzar un fin diverso al que en derecho correspondiere de manera general o a dicha autoridad en particular y que por ello, el desvío de poder constituye el ejercicio de las potestades administrativas con fines diferentes a los fijados por el ordenamiento jurídico".

El propio autor (61) señala que el desvío de poder se -- puede presentar:

- Por interés personal. Dentro de esta modalidad se ubican todas aquellas actitudes desviatorias de la finalidad del acto, inspiradas en consideraciones políticas, ideológicas, religiosas, de amistad o enemistad, en actitudes ilegales o de desconocimiento tanto de la ley, o de fraude a ésta, de favorecimiento a terceros o a grupos determinados, todas éstas emanadas de la autoridad que dicta el acto administrativo.

(59) Delgadillo Gutiérrez Luis Humberto. Op. Cit. p. 174.

(60) Santofimio G. Jaime Orlando. Acto Administrativo Procedimiento, Eficacia y Validez. Ed. Instituto de Investigaciones Jurídicas. UNAM. México, 1988. p. 190.

(61) Ibidem. p. 192.

- Por interés administrativo diverso al señalado en el ordenamiento. En este evento, el funcionario desvía su actuación, no ya en fines de naturaleza personal, sino en interés de la misma administración, pero desconociendo tanto los marcos teleológicos generales o los particulares, lo que hace que sus manifestaciones de voluntad plasmadas en los actos administrativos esten viciadas de un claro desvío de poder.

En resumen, el propósito o fin que debe perseguir tanto la reclasificación de riesgo, como la modificación de grado de riesgo debe ser la que señale la ley y siempre buscando la satisfacción del interés público, de modo que los patronos enteren las cuotas obrero patronales cotizando correctamente, ello sin incurrir en desvío de poder por un interés personal o por un interés administrativo diverso al señalado en el ordenamiento.

- Los elementos formales del acto administrativo según los doctores Serra Rojas y Delgadillo Gutiérrez son:

- Que el procedimiento prescrito para la elaboración del acto, su expresión por escrito y su comunicación a los interesados, se efectúe de acuerdo al ordenamiento legal. Por tanto:

- En materia de reclasificación de riesgo, deberá observarse el procedimiento prescrito en el artículo 83 de la Ley del Seguro

Social, es decir que para el cambio de una actividad empresarial a otra, se haya considerado el índice de frecuencia por el de gravedad de la totalidad de las empresas comprendidas en una actividad y que éste exceda durante cada uno de los tres años anteriores el grado -- máximo de la clase en que se encuentra y que por ello dicha actividad pasó a la clase superior. También puede suceder que el producto del índice de frecuencia por el de gravedad de la totalidad de las empresas comprendidas en una actividad sea inferior durante cada uno de los tres últimos años al grado mínimo de la clase en la que se encuentre, y que por ello tal actividad deba pasar a la clase inferior inmediata. A la vez, tales cambios de actividad empresarial de una clase a otra deberán haberse efectuado a través de disposición del Ejecutivo Federal.

- En cuanto a la modificación de grado de riesgo, se habrá considerado: (62)

1.- El índice de frecuencia que es la probabilidad de que ocurra un siniestro en un día laborable, el que se obtiene dividiendo entre el número de días de exposición al riesgo, el número de casos de riesgo de trabajo terminados en el lapso que se analice, excepto los de recaídas y los de modificaciones a las valuaciones por incapacidad permanente;

(62) cfr. Caudillo Tomás. Manual de Procedimientos Seguro Social e INFONAVIT. Ed. PAC, S.A. DE C.V. México, 1988. p. 59.

2.- El índice de gravedad que es el tiempo perdido en promedio por riesgos de trabajo que se obtendrán dividiendo los días perdidos para el trabajo, debido a incapacidades temporales, permanentes parciales o totales y defunciones entre el número de casos de riesgo de trabajo terminados en el lapso que se analiza.

3.- También se habrá considerado el índice de siniestralidad que será equivalente al promedio del producto del índice de frecuencia por el índice de gravedad, multiplicado por un millón. Lo anterior puede representarse gráficamente de la siguiente manera:

$$\text{- Índice de frecuencia o IF} = \frac{n}{N \times 300}$$

$$\text{- Índice de gravedad o IG} = \frac{S \times 300}{365} + \frac{(I \times 25 \times 300) + (D \times 25 \times 300)}{100}$$

$$\frac{n}{365} + (0.25 \times I) + (25 \times D)$$

$$\text{- Índice de siniestralidad o IS} = \frac{\text{Índice de frecuencia} \times \text{Índice de gravedad}}{N} \times (1\,000\,000)$$

Significado de cada una de las variables:

n = número de casos de riesgo de trabajo terminados.

N = número de trabajadores promedio expuestos al riesgo.

S = Total de días subsidiados por incapacidad temporal

I = Suma de los porcentajes de las incapacidades permanentes, parciales y totales.

D = número de defunciones. (63)

- En cuanto a la reclasificación de riesgo o modificación de grado de riesgo, la autoridad que emita tales actos, en los términos del artículo 38 del Código Fiscal de la Federación, deberá plasmar en el texto por escrito:

- 1.- La autoridad que lo emite;
- 2.- La fundamentación y motivación, así como el objeto -- del acto;
- 3.- La firma del funcionario competente y el nombre o nom bres de las personas a las que vaya dirigido.

- El último aspecto formal de la reclasificación de riesgo o de la modificación del grado de riesgo será el relativo a su notificación, la que deberá practicarse en los términos de los artículos 134 y 137 del Código Fiscal de la Federación, cuyas disposiciones -- son supletorias de la Ley del Seguro Social, según lo dispone el artículo 10. del Reglamento del Artículo 274 de la Ley del Seguro So-- cial, es decir:

- La notificación debe efectuarse personalmente;
- El notificador deberá constituirse en el domicilio del interesado y si no lo localiza le dejará citatorio para que se le es pere a hora fija del día hábil siguiente;
- En caso de no atenderse el citatorio, en la hora y día señalados, la diligencia de notificación se entenderá con quien se -

encuentre en el domicilio o en su defecto con un vecino, pero si éstos últimos se negasen a recibir la notificación, ésta se puede efectuar por instructivo que se fijará en lugar visible del domicilio, debiendo el notificador asentar razón de tal circunstancia para dar cuenta a sus superiores jerárquicos. Cabe señalar que la notificación por instructivo no se encontraba prevista en el Código Fiscal de la Federación y fué introducida por reforma al segundo párrafo del artículo 137 del ordenamiento legal en cita, publicada en la Miscelanea Fiscal del 28 de diciembre de 1989.

Los anteriores son los elementos del acto administrativo, referidos a los casos particulares a estudio como son la reclasificación de riesgo o la modificación de grado de riesgo, los cuales pueden ser objeto de impugnación por parte del patrón que se vea afectado por ellos en su esfera jurídica, el cual, en ejercicio de su garantía de audiencia, puede desarrollar la secuela de defensas que en seguida se analizarán.

4.2.- LA SECUELA DE LAS DEFENSAS Oponibles POR EL PARTICULAR EN CONTRA DE LA RECLASIFICACION DE RIESGO O DE LA MODIFICACION DE GRADO DE RIESGO.

La protección jurídica de los patrones es una manifestación de la protección jurídica que el derecho administrativo establece para el administrado.

En efecto, la Administración Pública y los Administrados mantienen relaciones jurídicas en las que la primera desarrolla su --

actividad, la que materializa en forma de actos, hechos o contratos, es decir, que expresa su voluntad unilateral o bilateralmente, produciendo los efectos jurídicos propios de la mencionada relación jurídica en la que el deber de uno implica el derecho de otro y viceversa. Dromi (64) define a la relación jurídica como:

"aquella que se da entre dos sujetos de derecho cuando la situación de poder en que se encuentra uno de ellos se corresponde necesariamente con una situación actualizada de deber de otro".

Ahora bien, la situación jurídica difiere de la relación jurídica porque en la primera se habla de la ubicación o disposición jurídica que el Legislador establece en beneficio de un sujeto, mientras que en la segunda, es decir en la relación jurídica se encuentran dos sujetos, uno activo y otro pasivo, uno acreedor y otro deudor de algún tipo de obligación.

Por lo anterior, al hacer mención a la situación jurídica de un administrado se está haciendo mención a la protección establecida por el orden jurídico en favor de los individuos. La situación jurídica se manifiesta con la existencia de un derecho subjetivo que a su vez consta de dos elementos:

- Una norma jurídica que predetermina la conducta que debe observar la Administración Pública; y

- Que tal conducta sea debida a un individuo determinado en situación de exclusividad. Por ello quien es titular del derecho

(64) Dromi José Roberto. Instituciones de Derecho Administrativo. Ed.

subjetivo se encuentra legitimado por un interés legítimo para impugnar el acto administrativo que le lesione, bien ante la propia Administración Pública, bien ante el Poder Judicial.

En la presente investigación, los patrones, quienes tienen la obligación de cubrir las cuotas que generan las relaciones laborales que tienen con sus trabajadores por concepto de seguros de Riesgo de Trabajo, e inclusive los capitales constitutivos que se finquen a su cargo, son los que cuentan con el derecho subjetivo que genera su interés legítimo, para impugnar ante la Administración Pública (por medio de recursos administrativo o del juicio Contencioso Administrativo) o ante el Poder Judicial, la legalidad de la reclasificación de riesgo o de la modificación de grado de riesgo que establezca en un acto administrativo la delegación del Distrito Federal o la Delegación Regional. En seguida me ocuparé del ejercicio de tales defensas legales por parte de los patrones.

4.2.1.- LOS RECURSOS ADMINISTRATIVOS. CONCEPTO.

Fraga (65) los define como:

"medios legales de que dispone el particular, afectado en sus derechos o intereses por un acto administrativo determinado, para obtener en los términos legales de la autoridad administrativa, una revisión de su propio acto, a fin de que dicha autoridad lo revoque, lo anule o lo reforme, en caso de encontrar comprobada la ilegitimidad o inoportunidad del mismo".

(65) Fraga Gabino. op. cit. p. 353.

Por su parte, Dromi (66) da dos definiciones de ésta defensa legal, al señalar:

"En sentido amplio: Es un remedio de protección jurídica al alcance del administrado para impugnar actos y hechos administrativos que lo afectan; para la defensa de sus derechos respecto de la Administración Pública".

"En sentido restringido: El recurso administrativo es un remedio administrativo específico que versa sobre la --reclamación y la denuncia, por el que se atacan solamente actos administrativos y se defienden derechos subjetivos o intereses legítimos".

De lo señalado, se sigue que un recurso administrativo consistirá en una pretensión deducida ante un órgano administrativo por quien está legitimado para ello, con el fin de obtener la revocación sustitución o modificación del acto administrativo que le afecta su esfera jurídica. Ello en caso de que se estime fundada su instancia, pues en caso de ser inoperantes sus agravios, la autoridad que lo resuelve confirmará tal acto impugnado.

4.2.2.- EL RECURSO DE INCONFORMIDAD Y SUS ELEMENTOS.

En contra de la reclasificación de riesgo o de la modificación de grado de riesgo de una empresa, es oponible el recurso administrativo de inconformidad, que se encuentra previsto en el artículo 274 de la Ley del Seguro Social. Para explicar esta instancia utilizare la metodología con la que Fraga (67) delimita los elementos de todo recurso administrativo. En efecto, dicho autor señala --

(66) Dromi José Roberto. Instituciones de Derecho Administrativo. - Ed. Astrea, Bs. As. 1983. p. 515.

(67) Fraga Gabino op. cit. p. 363

que son elementos esenciales:

1.- Una Ley que establezca el recurso. En el presente caso, la Ley que establece el recurso es la del Seguro Social, en su artículo 274. Además, existen el Reglamento del Artículo 274 de la Ley del Seguro Social, que fué publicado en el Diario Oficial de la Federación el 3 de agosto de 1979.

2.- Un acto administrativo que será materia del recurso - en la presente investigación, tal acto revestirá la forma de reclasificación de riesgo o de modificación de grado de riesgo.

3.- Una autoridad administrativa ante quien deba promoverse el recurso, quien debe resolverlo. Según el artículo 258 C de la Ley del Seguro Social los delegados del Instituto, quienes recibirán los escritos de inconformidad y los turnarán al Consejo Consultivo - Delegacional con los antecedentes y documentos del caso, para su resolución (fracción V del numeral en cita).

4.- La afectación de un derecho o un interés jurídico del recurrente. La reclasificación de riesgo o la modificación de grado de riesgo deberán implicar la afectación de un derecho subjetivo -- del patrón o interés jurídico que le legitimará para interponer el recurso de inconformidad.

5.- La obligación de dictar resolución en cuanto al fondo si el recurso es presentado en tiempo y forma, existe la obligación de la autoridad de resolver el fondo en un plazo razonablemente bre-

ve, que según la Suprema Corte de Justicia de la Nación es de cuatro meses. Si en tal plazo no se resuelve el fondo, se habrá configurado una negativa ficta, que implica que, sin que la autoridad expresamente haya dictado resolución, se entenderá que se ha resuelto en forma desfavorable a los intereses del particular.

El propio Fraga (68) señala que los elementos de la naturaleza de los recursos son:

1.- El plazo para la interposición del recurso.- En materia del recurso de inconformidad, el artículo 274 de la Ley del Seguro Social y el artículo 4o. del Reglamento del Artículo 274 de la -- Ley del Seguro Social señalan que la instancia se interpondrá precisamente dentro de los quince días hábiles siguientes a la fecha en que surta efectos la notificación del acto definitivo que se impugne.

2.- Formalidades.- En el artículo 3o. del Reglamento en cita indica que el escrito en que se interponga el recurso de inconformidad no se sujetará a formalidad alguna, salvo el cumplimiento de los siguientes requisitos:

- El nombre y domicilio del recurrente, su número de registro patronal o de la cédula de inscripción del asegurado.

- La mención de la autoridad de la que emane el acto reclamado y la identificación de éste último.

(68) Ibidem. p. 357.

- Una exposición de hechos y conceptos de anulación que se enderecen en contra del acto que se reclame.

- Una relación de las pruebas que se pretendan ofrecer para justificar los hechos en que se apoye el recurso.

Cabe señalar que si se presenta un escrito irregular, el Consejo Consultivo puede requerir al inconforme para que lo aclare en un plazo de cinco días.

- Improcedencia del recurso. Ya se indicó anteriormente que el Código Fiscal de la Federación es de aplicación supletoria en materia de recursos de inconformidad según el artículo 10. del Reglamento del Artículo 274 de la Ley del Seguro Social. Ahora bien, en el artículo 124 del Código Tributario Federal se señalan las causales de improcedencia del recurso de inconformidad, que impedirán que se dicte resolución en cuanto al fondo cuando:

1.- No se afecten los intereses jurídicos del recurrente.

2.- Se trate de resoluciones dictadas en diversos recursos de inconformidad o en cumplimiento de éstas o de sentencias.

3.- Hayan sido impugnados los actos administrativos ante el Tribunal Fiscal de la Federación.

4.- Cuando se haya consentido la reclasificación de riesgo o la modificación de grado de riesgo, por no haberse interpuesto

oportunamente la inconformidad.

5.- Cuando no se amplíe el recurso de inconformidad o en la ampliación no se exprese agravio alguno; y

6.- Si la reclasificación de riesgo o la modificación de grado de riesgo son revocados por la autoridad administrativa.

- Resolución. La resolución que resuelva el recurso, para ser legal, deberá ocuparse de todos y cada uno de los agravios y de la valoración de las pruebas aportadas oportunamente, según el artículo 22 del Reglamento del Artículo 274 de la Ley del Seguro Social y el sentido en que puede dictarse, según el artículo 133 del Código -- Fiscal de la Federación puede ordenar:

1.- Desechar la inconformidad por no estar ajustada a derecho su promoción; o sobreseerlo, cuando se presente una de las causas de improcedencia listadas en el inciso anterior. Nótese que en este caso la autoridad no resuelve en cuanto al fondo, pero sí da por concluido el procedimiento de impugnación.

2.- Mandar reponer el procedimiento administrativo que no se haya ajustado a derecho;

3.- Dejar sin efectos el acto impugnado; y

4.- Confirmar el acto impugnado.

Es obvio, que si se desecha el recurso, se le sobresee. -

o se confirma la reclasificación de riesgo o la modificación de grado de riesgo, se seguirá afectando la esfera jurídica del inconforme, -- dando con ello lugar a que se interponga el contencioso administrativo.

4.3.- EL JUICIO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO.

Según Dromi (69), si el recurso administrativo no prospera, la protección de los administrados tendrá lugar en vía jurisdiccional a través del control judicial de la administración que configura el denominado "contencioso administrativo".

El propio autor señala que este control judicial se realiza respecto de actos, hechos administrativos, reglamentos y contratos de la administración, es decir, cuando la actividad de los órganos estatales, en ejercicio de la función administrativa haya afectado los derechos subjetivos o los intereses legítimos de los particulares. Cabe señalar que en México, los reglamentos en sí, no pueden ser impugnados mediante el contencioso administrativo, pues en su contra deberá interponerse el juicio de amparo.

También es de destacarse que los actos administrativos en forma de reclasificación de riesgo y de modificación de grado de riesgo, por estar fundados en una Ley Federal como es la del Seguro Social, es de la competencia del Contencioso Administrativo Federal, -- que se encuentra regulado en el Título VI del Código Fiscal de la Fe-

(69) Dromi José Roberto. Op. Cit. p. 358.

deración. Para una mejor comprensión del tema, en seguida desarrollaré la metodología propuesta por González Pérez, que divide al procedimiento contencioso administrativo en:

1.- Iniciación.- Según el mencionado autor, el procedimiento de referencia inicia con la demanda, que es el acto por el que se pide al Organismo Jurisdiccional que inicie un proceso sobre una pretensión. (70)

La demanda debe reunir los siguientes requisitos:

- Requisitos Subjetivos:

a). Del Organismo Jurisdiccional. La instancia debe dirigirse al Tribunal Fiscal de la Federación.

b). Referentes a las partes. La demanda deberá indicar el nombre y domicilio del demandante; la autoridad o autoridades demandadas; el nombre del tercero interesado si lo hay (artículos 208 y 209 del Código Fiscal de la Federación).

- Requisitos Objetivos:

a). Referentes al acto. Debe presentarse el acuerdo dictado por el Consejo Consultivo que haya resuelto el recurso de inconformidad, mediante el cual se confirme al acto administrativo en forma de reclasificación de riesgo o de modificación de grado de riesgo, así como la constancia de su notificación.

(70) González Pérez Jesús. Derecho Procesal Administrativo Mexicano. Ed. Porrúa, S.A. México, 1988. p. 664 y SS.

b). Referentes a la pretensión. En la demanda deberán expresarse los hechos, y los conceptos de anulación en que se funde la pretensión, además de anexarse las pruebas con las que se pretenda acreditar tales hechos.

c). Requisitos de la actividad:

- De lugar. La demanda se presentará directamente en el lugar en que tenga su sede la Sala correspondiente, o por correo certificado en los supuestos previstos en el artículo 207 del Código Fiscal de la Federación.

- De tiempo. La instancia se presentará en el plazo de cuarenta y cinco días hábiles siguientes a aquéi en que surta sus efectos la notificación del acuerdo confirmatorio de la reclasificación de riesgo o de la modificación de grado de riesgo.

- De forma. La demanda se presentará con todos y cada uno de los requisitos de los artículos 208 y 209 del Código Fiscal de la Federación.

2.- Desarrollo. El desarrollo del procedimiento contencioso administrativo implica que la demanda ha sido admitida y que se han corrido los traslados de ley a las autoridades demandadas. Al igual que la demanda, la contestación deberá reunir los siguientes requisitos:

- Requisitos subjetivos:

a). Referentes al Organismo Jurisdiccional. La contesta--

ción de demanda deberá presentarse ante la Sala que haya emplazado a juicio, aún cuando no sea competente, pues en todo caso se puede plantear el incidente de previo y especial pronunciamiento, de incompetencia por territorio, en los términos del artículo 217 fracción I, y -- del 218 del Código Fiscal de la Federación.

b). Referentes a las partes. Estarán legitimados para -- contestar la demanda la autoridad que haya dictado el acto y el Titular de la Dependencia o entidad de la que ésta dependa, así como los terceros y coadyuvantes.

- Requisitos objetivos. Según el artículo 213 del Código Fiscal de la Federación, en la contestación de demanda deberá expresarse: los incidentes de previo y especial pronunciamiento; las causas les de improcedencia que puedan dar lugar al sobreseimiento del juicio; la referencia concreta a cada uno de los hechos que el demandante le impute concretamente, afirmándolos o negándolos o manifestando que los desconoce, por no ser propios; los argumentos con los que se demuestre la ineficacia de los agravios; las pruebas que se ofrezcan y el nombre y domicilio del coadyuvante si lo hay.

- Requisitos de la actividad:

- De lugar. La contestación de demanda se presentará ante la Sala del conocimiento.

- De tiempo. El plazo para formular la contestación de demanda es también de cuarenta y cinco días hábiles siguientes a aquél en que haya surtido sus efectos la notificación del emplazamiento

to a juicio.

- De forma. La contestación se referirá a todos y cada uno de los aspectos de la demanda y a ella se adjuntarán los documentos anexos como pueden ser: las copias del oficio de contestación para los traslados, el documento, si es necesario, con el que se acredite la representación de la autoridad; el cuestionario que debe -- desahogar el perito; el interrogatorio para los testigos; y las pruebas documentales que se ofrezcan.

Es de destacar que durante el desarrollo del procedimiento se puede ampliar la demanda si se está impugnando una negativa -- ficta o si la autoridad exhibe documentos que desconozca el particular. En tal caso, se emplazará a la parte actora para que amplíe la demanda, corriéndole los traslados de ley con las copias simples -- exhibidas del oficio de contestación y documentos anexos. La ampliación deberá producirse también en el plazo de cuarenta y cinco días hábiles y la contestación a la ampliación de demanda la producirá la autoridad demandada en el mismo plazo.

Las pruebas deberán exhibirlas tanto la actora como la demandada conjuntamente con sus instancias de demanda y de contestación, pues si no lo hacen se tendrán por no ofrecidas, a menos de -- que el particular haya solicitado previo al juicio que la autoridad demandada le expida copias certificadas de algún documento, caso en el cual se requerirá a la autoridad que tenga en su poder los documentos para que los exhiba en un plazo razonable, bajo el apercibi-

miento de que de no hacerlo, se tendrán por presuntivamente ciertos - los hechos que con tales constancias se pretendan acreditar. Cabe -- destacar que en el juicio de anulación son admisibles todo tipo de -- pruebas con excepción de la confesional a cargo de las autoridades de mandadas, conforme al artículo 233 del Código Fiscal de la Federación.

3.- Terminación del procedimiento. El procedimiento conten cioso administrativo puede terminar de dos formas:

a). Terminación normal.- En este caso, el proceso termina mediante una sentencia que es la resolución del Organo Jurisdiccional que decide la cuestión de fondo, mediante la cual se confirmará o se anulará el acuerdo que a su vez ha confirmado la validez del auto administrativo en forma de reclasificación de riesgo o de modificación de grado de riesgo .

- Procedimiento de la sentencia.- Deliberación y votación. el Magistrado Instructor tiene la obligación de formular el proyecto de sentencia dentro del plazo de treinta días siguientes al cierre de instrucción. Formulado el proyecto, se deliberará y votará, pudiendo estar pronunciada la sentencia por unanimidad o por mayoría de votos.

b).- Terminación anormal.- El procedimiento contencioso -- administrativo puede tener una conclusión anormal en la que no se resuelva en cuanto al fondo de acuerdo a lo siguiente:

- Por actividad de las partes: (del demandante) por desis timiento (de la demandada) por allanamiento o satisfacción extraproce sal de la pretensión.

- Terminación por hechos que impidan la continuación del -- proceso. Se presentan en dos supuestos: Por extinción de las partes, - como es el caso en que fallece el demandante durante juicio y su preten- sión es intransmisible o si su muerte deja sin materia el proceso; tam- bién puede terminar el procedimiento si se presenta una reforma legis- lativa que le prive de su razón de ser.

- Efectos de la sentencia. La sentencia del contencioso ad- ministrativo y su eficacia jurídica federal se desenvuelve en dos di- recciones:

a).- Efectos declarativos. De cosa juzgada. Esto implica -- que ningún otro órgano jurisdiccional podrá dictar una sentencia sobre el mismo asunto, es decir, que una vez firme la sentencia, no puede -- plantearse de nueva cuenta la pretensión sobre el mismo acto, siendo - necesario que la sentencia cuente con dos requisitos: Que decida sobre el fondo del asunto; y que sea firme, es decir que ya no sea admisible recurso alguno en su contra.

b).- Efectos ejecutivos. Al respecto, cabe señalar la ausen- cia de regulación de los procedimientos de ejecución de la sentencia - del contencioso administrativo, si bien, por lógica puede hablarse de- dos distintos casos:

- Efectos ejecutivos para la autoridad. Antes de la ejecu- ción forzosa, debe darse oportunidad al órgano administrativo al que - corresponde el cumplimiento de la sentencia, para que adopte las medi--

das necesarias para que el fallo se lleve a efecto. Al respecto, el -- artículo 239 fracción III, párrafo segundo, señala que si la sentencia obliga a la autoridad a realizar un determinado acto o iniciar un procedimiento, deberá cumplirse en un plazo de cuatro meses.

En caso de ejecución forzosa, es aplicable la Jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia de la Nación que señala:

"Cuando la autoridad administrativa sea omisa o se niegue a cumplir con el fallo favorable al administrado, este debe acudir al juicio de amparo, a fin de que a través de éste último, se imponga imperativamente la sentencia del propio Tribunal".

- Efectos Ejecutivos para el particular. Si el particular - obtiene un fallo desfavorable del tribunal Fiscal de la Federación y no acude oportunamente al juicio de amparo directo o indirecto, según el caso, una vez que ha causado estado la sentencia, la autoridad administrativa puede proceder a la ejecución del acto administrativo -- confirmado.

c).- Efectos Jurídico-materiales de la sentencia. Estos -- pueden ser:

- Efectos directos consistentes en la anulación del acto, - el que deja de tener existencia para el mundo jurídico. También puede darse el caso de que la anulación del acto sea para determinados efectos. En tal caso, se crearán o modificarán las relaciones jurídicas.

- Efectos indirectos. Cuando la sentencia reconoce la validez de la resolución impugnada en los términos del artículo 239 fracción I del Código Fiscal de la Federación, porque el Tribunal haya --

estimado que tal acto se ajusta al ordenamiento jurídico, se presentará un efecto indirecto consistente en que las relaciones jurídicas emanadas del acto administrativo combatido adquirirán firmeza. Esto desde luego dará lugar a que el particular pueda interponer la última instancia de que dispone como lo es el juicio de amparo.

4.4.- EL JUICIO DE AMPARO INDIRECTO Y DIRECTO OPONIBLES A UN FALLO DES FAVORABLE DEL TRIBUNAL FISCAL DE LA FEDERACION, POR PARTE DEL PARTICULAR Y EL RECURSO DE REVISION OPONIBLE POR PARTE DEL INSTITUTO MEXICANO DEL SEGURO SOCIAL.

De manera introductoria, quiero mencionar que la referencia que haré al juicio de amparo, no pretende ser exhaustiva, pues es un tema con el que se puede hacer varios tratados. Por el contrario, mi intención es únicamente describir brevemente la última instancia con que cuenta un patrón afectado en su esfera jurídica por la sentencia del Tribunal Fiscal de la Federación, que a su vez ha confirmado la validez de un acuerdo que en su momento confirmó, al resolverse el recurso de inconformidad, un acto administrativo dictado en forma de reclasificación de riesgo o modificación de grado de riesgo. De la misma manera, también haré referencia al recurso de revisión oponible por parte de las autoridades demandadas en el contencioso administrativo a la sentencia del Tribunal Fiscal de la Federación en la que se haya anulado el acuerdo confirmatorio de la reclasificación de riesgo o de la modificación de grado de riesgo.

4.4.1.- EL AMPARO INDIRECTO O BI-INSTANCIAL OPONIBLE A UN FALLO DEL TRIBUNAL FISCAL DE LA FEDERACION QUE DA POR CONCLUIDO EL JUICIO SIN RESOLVER EL FONDO.

Al igual que en el juicio contencioso administrativo, uti-

lizará para tratar este último inciso de la tesis, la metodología -- propuesta por González Pérez (71) y por Serrano Robles (72), e -- fin de hacer más comprensible el desarrollo del tema. Así tenemos -- que son requisitos del juicio que se comenta:

- Requisitos subjetivos:

1.- Referentes al órgano jurisdiccional:

a).- Jurisdicción. El primer requisito del amparo indirecto es que el órgano jurisdiccional ante el que se formula la pretensión, tenga jurisdicción para conocer de la cuestión planteada, es decir que se trate de una controversia que se suscite por actos de la autoridad que violen garantías individuales, porque:

- El acto provenga de autoridad federal vulnerando o restringiendo la soberanía de los Estados en perjuicio del gobernado;

- Porque el acto provenga de autoridades estatales con -- invasión de la esfera federal en perjuicio de un gobernado; o porque el acto viole garantías individuales.

De acuerdo a la secuencia de ésta investigación, se ha -- llegado al punto en el que el Instituto Mexicano del Seguro Social, -- a través de una Delegación del Distrito Federal o Regional ha emitido un acto administrativo en forma de reclasificación de riesgo o de modificación de grado de riesgo de una empresa. Ante esto, el patrón ha interpuesto las defensas legales que el ordenamiento jurídico ha establecido para su tutela: Inicialmente, el recurso de inconformi--

(71) González Pérez Jesús. Op. Cit. p. 675

(72) Serrano Robles Arturo. El Juicio de Amparo en General y las Particularidades del Amparo Administrativo El Manual del Juicio de Amparo de la Suprema Corte de Justicia de la Nación. Ed. Themis México, 1988 p. 83 ss.

dad y posteriormente el juicio de anulación el que ha sido concluido, sin resolverse en cuanto al fondo, bien porque se haya desechado la demanda y confirmado el desechamiento, al resolverse el recurso de reclamación o bien, porque se haya sobreesido el juicio por una causal de improcedencia. Consecuentemente, el amparo indirecto versara sobre la jurisdicción ejercida para conocer de una controversia de violación de garantías individuales.

b.- Competencia. La competencia para conocer del amparo indirecto administrativo corresponde al Juez de Distrito, en los términos del artículo 114 fracción II de la Ley de Amparo. La jurisdicción se ejerce respecto de actos del órgano contencioso administrativo que dictó la resolución reclamada por razón de territorio.

2.- Referentes a las partes:

a).- Capacidad procesal. Es requisito para la admisibilidad de la demanda que el quejoso tenga capacidad procesal, si bien la Ley de Amparo contiene normas especiales para reconocer al menor de edad, capacidad para pedir el amparo, sin la intervención de su legítimo representante, cuando éste se halle ausente o impedido, caso en el cual el Juez le designará representante.

b).- Legitimación. Puede ser activa y la tiene aquél a quien perjudique el acto confirmatorio del desechamiento de la demanda de anulación o del sobreesimiento del juicio. Lo anterior por disposición expresa del artículo 4o. de la Ley de la materia.

juicio de anulación.

La terminación del amparo indirecto.- Al igual que en el juicio de anulación, el amparo indirecto tiene terminación normal y anormal, de acuerdo a lo siguiente:

- Terminación normal. Se decide la controversia mediante una ejecutoria o sentencia, en la que se decide acerca de la conformidad o disconformidad de la pretensión del quejoso con el ordenamiento jurídico y en base a ello se concederá o se negará el Amparo y Protección de la Justicia de la Unión a éste.

- Terminación anormal del proceso. El proceso bi-instancial puede terminar por actividad unilateral de las partes, es decir: por parte del demandante, por renuncia o desistimiento y por parte de la responsable, por allanamiento a las pretensiones de la quejosa.

Efectos de las ejecutorias de los Juzgados de Distrito. - Cuando el Juzgado de Distrito resuelve en cuanto al fondo, el sentido de su ejecutoria puede ser:

- Desestimatoria. En tal caso, el Juez del conocimiento considera que la sentencia confirmatoria del auto desechatorio de la demanda de anulación o la que dicta el sobreseimiento del juicio contencioso administrativo está dictada conforme al ordenamiento jurídico y por ello no se concede el Amparo y Protección de la Justicia de la Unión al quejoso.

- Estimatoria. Si las sentencias interlocutorias no fueron dictadas por el Tribunal Fiscal de la Federación conforme al or-

denamiento jurídico, se concederá el Amparo y Protección de la Justicia de la Unión, al quejoso para el efecto de que se reponga el procedimiento y se dicte sentencia en cuanto al fondo.

El Recurso de Revisión. Mediante él se puede impugnar las ejecutorias de los Juzgados de Distrito que nieguen el Amparo a los quejosos. Se puede surtir la competencia de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, por razón de cuantía o que el asunto sea de importancia y trascendencia para los intereses de la Nación; y la competencia de los Tribunales Colegiados de Circuito.

El recurso debe interponerse por conducto del Juez de Distrito que haya dictado la ejecutoria impugnada, la que remitirá el expediente a la Suprema Corte o al Colegiado de Circuito para que conozcan del asunto.

Cabe señalar que el recurso debe ser interpuesto en el plazo de diez días contados al día siguiente de la notificación de la ejecutoria que niegue el Amparo y Protección de la Justicia de la Unión del Juzgado de Distrito.

Posteriormente, y siguiendo el procedimiento del juicio de amparo directo se dictará la resolución, la que puede variar, según el supuesto:

- Puede ordenar que se admita el Amparo Indirecto, si la resolución del Juez de Distrito se dictó en el sentido de desechar o tener por no interpuesta la demanda.

- Puede revocar la resolución del Juez de Distrito que haya sobreseido el Amparo Indirecto, para el efecto de que se estudie -

el fondo del asunto; y

- Si el recurso se interpuso contra una sentencia definitiva, la sentencia revocará la recurrida y acordará reponer el procedimiento, si se hubiesen violado normas esenciales del procedimiento. En este caso los efectos de la ejecutoria dictada en la revisión son para el Tribunal Fiscal de la Federación que haya desechado la demanda o sobreseído el juicio.

4.4.2.- EL AMPARO DIRECTO O UNI-INSTANCIAL Oponible a un fallo del -- TRIBUNAL FISCAL DE LA FEDERACION QUE DA POR CONCLUIDO EL JUICIO RESOLVIENDO EL FONDO.

Cuando el amparo se promueve para obtener la protección -- frente a una resolución dictada por un Tribunal de lo Contencioso Administrativo, como lo es el Tribunal Fiscal de la Federación, la instancia es un medio de impugnación de una resolución procesal, es decir, se trata de un proceso que tiende a la depuración de un proceso diverso. (73)

Los requisitos procesales del amparo directo:

1.- Referentes al Organismo Jurisdiccional.- La competencia para conocer de los amparos directos promovidos en contra de sentencias dictadas por el Tribunal Fiscal de la Federación corresponde -- tanto a la Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación en razón de cuantía o de que el asunto sea de importancia y trascendencia (artículos 3º Bis de la Ley de Amparo y 25 fracción III de la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación; y a los Tribunales Colegiados de Circuito, según lo ordenan los artículos 7º Bis y 25 - fracciones III y XIV de la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación.

(73) Ibidem. p. 769.

2.- Referentes a las partes. Legitimación.

- Legitimación activa.- El amparo, como proceso de protección de los derechos fundamentales y garantías constitucionales, implica que sólo puede ser interpuesto por el gobernado que haya sufrido violación de garantías y no a la Administración Pública, la que deberá interponer el recurso de revisión, según describirá en el último inciso de esta tesis. Por tanto, será demandante el agraviado o agraviados y estará legitimado aquél que lo haya estado en el juicio contencioso administrativo en el que se haya dictado la sentencia materia del amparo.

- Legitimación pasiva.- Estarán legitimadas pasivamente -- las demás partes procesales del juicio contencioso administrativo.

Requisitos objetivos.

1.- Actos impugnables.- El artículo 158 de la Ley de Amparo establece que el juicio de amparo directo se promoverá en única -- instancia en contra de sentencias definitivas dictadas por Tribunales Judiciales o Administrativos. La materia del amparo en este caso consiste en la sentencia definitiva del Tribunal Fiscal de la Federación mediante la cual se confirmó la validez del acuerdo que a su vez confirmó la validez de los actos administrativos dictados en forma de re clasificación de riesgo o de modificación de grado de riesgo.

2.- Fundamento de la pretensión.- Los agravios se enderezarán en contra de la sentencia del Tribunal Fiscal de la Federación -- por:

- Violaciones a las leyes de procedimiento, cometidas du-

rante la secuela del Contencioso Administrativo, siempre que éstas - afecten las defensas del quejoso y trasciendan al resultado del fallo;

- Por violaciones cometidas por la propia sentencia. Al no estimarse la pretensión deducida y no darse satisfacción al demandante, subsiste la violación que había motivado el juicio contencioso administrativo. En este caso se considera que el Tribunal Fiscal de la Federación apreció en forma equivocada los agravios que le fueron planteados o bien dictó su sentencia en contravención a las disposiciones aplicables al caso.

Requisitos de la actividad.

- De lugar.- Los actos que integran el proceso de amparo directo deberán realizarse en el lugar en que tenga su sede el Organismo Jurisdiccional competente, con excepción de la presentación de demanda que deberá interponerse en la sede de la autoridad responsable, según lo ordena el artículo 163 de la Ley de Amparo.

- De tiempo.- El plazo para incoar el juicio de amparo directo es el general de quince días, previsto en el artículo 21 de la Ley de Amparo, contados a partir del día siguiente a aquél en que -- surta efectos la notificación de la sentencia recurrida. Por la --- trascendencia que tienen los efectos de la notificación de la materia del amparo, el artículo 163 del ordenamiento legal en cita. establece que la autoridad responsable tiene la obligación de hacer constar al pie del escrito de la demanda, la fecha en que le fué notificada al quejoso la sentencia del contencioso administrativo.

- De forma.- La demanda deberá contar con todos y cada uno de los requisitos del artículo 166 de la Ley de Amparo.

El procedimiento del juicio de Amparo Directo.

1.- Iniciación. Inicia con una demanda por la que se impugna una sentencia del Tribunal Fiscal de la Federación. Tal demanda debe contar con:

- Requisitos Subjetivos. Debe dirigirse la Organo Judicial competente; debe estar contenido en su texto el nombre y domicilio del demandante o de su representante legal; el nombre y domicilio del tercero perjudicado y la autoridad o autoridades responsables.

- Requisitos Objetivos. Se mencionará en el texto de la demanda: la sentencia definitiva del Tribunal Fiscal de la Federación que motiva el juicio; las violaciones cometidas a disposiciones contenidas en leyes de procedimiento; los conceptos de violación; los preceptos constitucionales cuya violación se reclame; las leyes que se hayan aplicado incorrectamente o dejado de aplicar; y los datos necesarios para fijar la cuantía del negocio.

- Requisitos de la actividad.

- De lugar.- La demanda se presentará en el lugar que tenga su sede la autoridad responsable, la cual remitirá posteriormente el expediente íntegro en donde se haya dictado la sentencia, a la autoridad competente para resolver el amparo directo.

- De tiempo.- El plazo para interponer el juicio será de

de quince días.

- De forma.- La demanda se presentará ante la autoridad -- responsable y a ella se anexarán las copias a que hace mención el artículo 167 de la Ley de la materia, para correr los traslados de ley.

2.- Desarrollo. Si la demanda cuenta con todos los elementos la autoridad responsable emplazará a las demás partes para que se presenten ante el Organó Judicial en el plazo de diez días; y asimismo remitirá al Organó Judicial competente el expediente original al que anexará un informe en el que manifestará las razones que funden el acto reclamado.

Posteriormente, el Organó Jurisdiccional competente examinará la demanda para verificar si cumple ésta con todos los requisitos de ley y decidirá: si se requiere al quejoso para que ajuste a derecho la instancia; si estima que existe algún motivo de inadmisibilidad que no sea subsanable o motivos manifiestos de improcedencia, desechará de plano la promoción; y si está ajustada a derecho la instancia, decretará su admisión.

Más tarde, se presenta una diferencia entre el procedimiento seguido ante la Suprema Corte de Justicia de la Nación y ante los Tribunales Judiciales de Circuito.

- En el procedimiento ante la Suprema Corte una vez que el ponente ha estudiado el asunto el Presidente de la Segunda Sala citará para audiencia dentro de los diez días siguientes a la distribución del proyecto. En el día y hora señalado para la audiencia se --

discutirá el asunto y la votación. Si el proyecto es aprobado sin -- adiciones ni reformas, será firmado por el Presidente y el Ponente -- dentro de los cinco días siguientes; si no fué aprobado pero el ponente acepta las adiciones y reformas, procederá a redactar la sentencia según los términos de la discusión. Si el nuevo proyecto no es -- aprobado se designará a uno de los de la mayoría para que redacte la sentencia.

- Procedimiento ante los Tribunales Colegiados de Circu-- to.- El auto por el que se turne el expediente al Magistrado Instructor Relator, tendrá efectos de citación para sentencia, la que se pronunciará sin discusión pública en los quince días siguientes.

3.- Terminación del Amparo Directo o Uni-instancial. El amparo directo también tendrá una:

- Terminación normal con la ejecutoria en la que se decida acerca de la conformidad o disconformidad de la pretensión del quejoso con el ordenamiento jurídico y en consecuencia, si se concede o no el Amparo y Protección de la Justicia de la Unión. Cabe señalar que siendo la última instancia, si el fallo es desfavorable al quejoso, - se habrá confirmado la validez de la sentencia del Tribunal Contencioso Administrativo que a su vez habrá confirmado la validez del acuerdo que por su parte reconoció la validez de la reclasificación de --- riesgo o de la modificación de grado de riesgo, dictada por alguna De

legación del Distrito Federal o Regional del Instituto Mexicano del Seguro Social.

- Terminación anormal del proceso, que puede ser por renuncia o desistimiento del quejoso, allanamiento o satisfacción extraprocesal de la pretensión; caducidad de la instancia o por terminación del proceso por hechos que impidan la continuación, por ejemplo por muerte del quejoso, cuando la garantía reclamada sólo afecte a su persona.

Antes de señalar los efectos de la ejecutoria dictada en el Amparo Directo, hare breve referencia al recurso de revisión oponible por las autoridades demandadas en el juicio de anulación, cuando la sentencia del Tribunal Fiscal de la Federación les es desfavorable.

4.4.3.- EL RECURSO DE REVISION OPONIBLE POR LAS AUTORIDADES DEMANDADAS EN EL JUICIO DE ANULACION EN CONTRA DE LA SENTENCIA DEL TRIBUNAL FISCAL DE LA FEDERACION.

Para finalizar esta investigación, hare mención a la última instancia con que cuenta la autoridad administrativa que dictó el acto, también administrativo, que fue confirmado al resolverse el recurso de inconformidad mediante el acuerdo correspondiente, el cual es materia del juicio contencioso administrativo. Llegado este punto, el Tribunal Fiscal de la Federación dictará sentencia en la que, considerando que la pretensión del demandante es conforme al ordenamiento jurídico, declara la nulidad del acuerdo confirmatorio de la

reclasificación de riesgo o de modificación de grado de riesgo, quedando una última instancia a la autoridad administrativa para conseguir que se reconozca la validez de los actos administrativos. Tal instancia consiste en el recurso de revisión previsto en el artículo 248 del Código Fiscal de la Federación, que puede reunir los siguientes requisitos:

Requisitos Subjetivos.

1.- Referentes al Organismo Jurisdiccional. Competencia. El Organismo competente para conocer del recurso lo es el Tribunal Colegiado de Circuito competente en la sede de la Sala Regional respectiva.

2.- Referentes a las partes.

- Legitimación activa. Dado que el amparo está vedado para las autoridades administrativas, éstas cuentan con el recurso de referencia que puede impugnar la sentencia definitiva o la interlocutoria que decreta o niega el sobreseimiento a través de la Unidad Administrativa encargada de su defensa jurídica. La Secretaría de Hacienda y Crédito Público puede interponer el recurso cuando la resolución o sentencia afecte el interés fiscal de la federación.

- Legitimación pasiva. Estarán legitimadas pasivamente las demás partes procesales del proceso administrativo.

Requisitos Objetivos.

1.- Actos impugnables. Lo son las sentencias definitivas

o las interlocutorias que decreten o nieguen sobreseimientos.

2.- Fundamento de la pretensión. En el recurso, la autoridad recurrente planteará las violaciones a las leyes del procedimiento o las violaciones cometidas por el Tribunal Fiscal de la Federación al momento de dictar la sentencia por haber apreciado en forma equivocada los hechos que motivaron al acto administrativo o por que se haya dictado el fallo en contravención a las disposiciones legales aplicables al caso.

Requisitos de la actividad.

1.- De lugar. Los actos que integran el recurso de revisión se realizarán en el lugar en que tenga su sede el Tribunal Colegiado del conocimiento, con excepción del acto inicial, pues el recurso de revisión deberá presentarse ante el Tribunal Contencioso Administrativo. Al respecto, puede presentarse el supuesto de que la autoridad interponga en contra de la sentencia el Recurso de Revisión y el particular interponga el amparo. En tal supuesto, según el artículo 249 del Código Fiscal de la Federación, el Tribunal Colegiado de Circuito que conozca del asunto, resolverá el juicio de amparo y el Recurso de Revisión en la misma sesión.

2.- De tiempo. El plazo para interponer el Recurso de Revisión es de quince días contados a partir del día siguiente al en que surta sus efectos la notificación de la sentencia que se reclame.

3.- De forma. El recurso de presentará por escrito con cada uno de los requisitos señalados en el artículo 248 del Código Fiscal de la Federación.

Terminación del Recurso de Revisión.

El recurso también puede concluir:

- Con terminación normal mediante la ejecutoria en la que se decida acerca de la conformidad o disconformidad de la pretensión con el ordenamiento jurídico. Recuérdese que la mecánica del Recurso de Revisión implica que el órgano juzgador se puede substituir al Tribunal Fiscal de la Federación para dictar la sentencia de fondo. Esto sucederá cuando se anule el acto administrativo al estudiar una sola causal de anulación. Posteriormente, el Colegiado revoca la --sentencia, y analizará todos y cada uno de los agravios expresados en la demanda, así como las defensas esgrimidas por las autoridades en sus oficios de contestación, dictando la sentencia a que haya lugar.

- Terminación anormal. No se descarta la posibilidad de que la autoridad renuncie o se desista de su pretensión y con ello quede confirmado el fallo del Tribunal Fiscal de la Federación que a su vez ha anulado al acuerdo confirmatorio de la reclasificación de riesgo o de la modificación de grado de riesgo.

Como punto final de este trabajo, mencionaré los efectos

de la ejecutoria dictada en el Amparo Directo.

4.4.4.- EFECTOS DE LA EJECUTORIA DICTADA EN EL AMPARO DIRECTO.

1.- Efectos jurídico procesales. Dictada la ejecutoria o sentencia en el proceso de amparo directo, cuyo objeto fué el de impugnar una sentencia de la jurisdicción contencioso administrativa, se producirán los efectos jurídicos procesales propios de toda sentencia como son:

a). Efectos declarativos.

- La cosa juzgada. Decidido el proceso de amparo por sentencia firme, ningún otro Tribunal podrá pronunciarse de nuevo sobre la pretensión satisfecha. Si esto se intentara, el amparo sería improcedente y se dictaría su sobreseimiento.

- Extensión de los efectos de la sentencia. El artículo 73 fracciones III y IV de la Ley de Amparo, delimita los efectos declarativos de la sentencia, no en función de la pretensión sino en función del acto reclamado. Al respecto surge la reflexión ¿la ejecutoria trasciende únicamente a la sentencia del Tribunal Fiscal o al acto administrativo mismo?. En mi opinión, trasciende al acto administrativo mismo, de modo que si el fallo del Tribunal confirmó -- el acuerdo también confirmatorio de los actos administrativos dictados en forma de reclasificación de riesgo o de modificación de grado de riesgo, en la ejecutoria se ordenará al Tribunal Fiscal que dicte nueva sentencia dejando sin efecto a la resolución dictada al resolver el recurso de inconformidad, pues mediante ésta se habrá reconocido la validez de un acto administrativo cuyos elementos subjetivos objetivos o formales no se ajustan a derecho.

2.- Efectos ejecutivos. La aplicación al amparo directo de las normas sobre ejecución de sentencias plantea únicamente una cuestión: Las medidas de ejecución se adoptarán ante el Tribunal Fiscal de la Federación o ante el Instituto Mexicano del Seguro Social. Al respecto, considero que las medidas se deben adoptar -- frente a la autoridad administrativa, pues si ya se concedió el -- amparo al patrón inconforme con la reclasificación de riesgo o con la modificación de grado de riesgo quien debe dejar sin efecto -- sus actos administrativos es el mencionado Instituto y comunicar -- al Tribunal Fiscal que ya ha dado cumplimiento a la ejecutoria dic tada en el amparo directo.

Con lo anterior, doy por concluida ésta investigación, esperando haber aportado al lector una visión panorámica de la -- evolución de los riesgos de trabajo desde el liberalismo económico hasta el Estado Social de Derecho, en el que se crean una entidad-paraestatal como es el Instituto Mexicano del Seguro Social que se subroga a los patrones en la prestación del Seguro Social, de modo que los riesgos de trabajo quedan a su cargo siempre y cuando el - patrón inscriba oportunamente a los trabajadores a su servicio. En éste punto es donde surgen las relaciones jurídicas entre patrones e Instituto de donde surgen los actos administrativos en forma de reclasificación de riesgo o de modificación de grado de riesgo que pueden ser impugnados mediante el recurso de inconformidad, el Juicio Contencioso Administrativo y el Juicio de Amparo Directo e Indirecto.

2.- Efectos ejecutivos. La aplicación al amparo directo de las normas sobre ejecución de sentencias plantea únicamente una cuestión: Las medidas de ejecución se adoptarán ante el Tribunal-Fiscal de la Federación o ante el Instituto Mexicano del Seguro -- Social. Al respecto, considero que las medidas se deben adoptar -- frente a la autoridad administrativa, pues si ya se concedió el -- amparo al patrón inconforme con la reclasificación de riesgo o con la modificación de grado de riesgo quien debe dejar sin efecto -- sus actos administrativos es el mencionado Instituto y comunicar -- al Tribunal Fiscal que ya ha dado cumplimiento a la ejecutoria dic tada en el amparo directo.

Con lo anterior, doy por concluida ésta investigación, esperando haber aportado al lector una visión panorámica de la -- evolución de los riesgos de trabajo desde el liberalismo económico hasta el Estado Social de Derecho, en el que se crean una entidad-paraestatal como es el Instituto Mexicano del Seguro Social que se subroga a los patrones en la prestación del Seguro Social, de modo que los riesgos de trabajo quedan a su cargo siempre y cuando el - patrón inscriba oportunamente a los trabajadores a su servicio. En éste punto es donde surgen las relaciones jurídicas entre patrones e Instituto de donde surgen los actos administrativos en forma de reclasificación de riesgo o de modificación de grado de riesgo que pueden ser impugnados mediante el recurso de inconformidad, el Juicio Contencioso Administrativo y el Juicio de Amparo Directo e In-directo.

CONCLUSIONES.

PRIMERA.- Los trabajadores en todas las épocas se han encontrado sujetos a los riesgos de trabajo, que se presentan en forma de accidentes de trabajo, que son inmediatos o de enfermedades de trabajo, que se presentan en forma mediata.

SEGUNDA.- La idea del Seguro Social surge como oposición a las ideas individualistas del liberalismo, pues mientras en éste último, el Estado sólo tenía la obligación de asegurar a cada hombre el libre ejercicio de su actividad, en la actualidad, en el Estado Social de Derecho, prevalece una idea de solidaridad social de modo que la sociedad entera se encarga de la seguridad social de los trabajadores que ya no pueden aportar su esfuerzo a la colectividad por haber sufrido el riesgo de trabajo

TERCERA.- El Seguro Social se establece inicialmente en la demanda, bajo el Gobierno de Bismarck y posteriormente, se implanta en todo el mundo. En México se prevé su existencia a nivel constitucional, en el artículo 123 fracción XXIX de la Carta Magna.

CUARTA.- En principio, corresponde a los patrones prestar la seguridad social, pero el Estado ha creado una entidad paraestatal que se encarga de prestarla, subrogándose en la obligación de los patrones, denominada Instituto Mexicano del Seguro Social, que tiene el carácter de un organismo descentralizado, con personalidad, régimen jurídico y patrimonio propio.

QUINTA.- El Instituto Mexicano del Seguro Social presta el Seguro Social que comprende el régimen obligatorio que a su vez abarca los Seguros de Riesgos de Trabajo; Enfermedades y Maternidad; invalidez, vejez, cesantía en edad avanzada y muerte; y guarderías para hijos de aseguradas. También comprende el régimen voluntario.

SEXTA.- El Seguro de Riesgos de Trabajo, en razón de la subrogación del Instituto Mexicano del Seguro Social en las obligaciones de patrón, produce relaciones jurídicas entre patrón e instituto y no entre patrón y trabajador. De ahí surgen obligaciones a cargo del patrón de presentar los avisos de alta, de baja y modificación de salario, de modo que si se presenta un riesgo de trabajo, sea el Instituto el encargado de proporcionar las prestaciones a los derechohabientes. Sólo en caso de que no se inscriba oportunamente al trabajador, y ocurra el siniestro, será necesario que el Instituto otorgue las prestaciones y posteriormente cobre los gastos en que incurra, fincando a cargo del patrón el capital constitutivo correspondiente.

SEPTIMA.- Los riesgos de trabajo son contemplados en las fracciones XIV y XV del artículo 123 Constitucional. De ahí han pasado al Título Noveno de la Ley Federal del Trabajo y las disposiciones de éste Título quedarán abrogadas, en cuanto se implante en todo el territorio nacional el Seguro Social, por los ordenamientos de la Ley del Seguro Social, que otorgan al trabajador prestaciones superiores a las establecidas en la Ley laboral.

OCTAVA.- Para explicar el riesgo profesional se han --- elaborado teorías civilistas, entre las que se encuentran: La teoría de la culpa; la de la responsabilidad contractual; la del caso fortuito; y la de la responsabilidad objetiva. También se han planteado teorías derivadas del Derecho del Trabajo como son: La teoría del -- riesgo de autoridad; la del riesgo de empresa (adoptada en la Ley Federal del Trabajo) y la teoría del riesgo social, que es la adoptada en la Ley del Seguro Social.

NOVENA.- Una vez ocurrido un siniestro a un trabajador, el patrón tiene la obligación de presentar el aviso de accidente o de enfermedad de trabajo, dando lugar a que se otorguen las prestaciones derivadas del riesgo de trabajo, que son en especie: La asistencia médica, la quirúrgica y la farmacéutica; los servicios de hospitalización; las prótesis y ortopedia y la rehabilitación; y en -- dinero, en forma de pensiones.

DECIMA.-Las empresas de acuerdo a los riesgos de trabajo a que queden sujetos sus trabajadores, quedarán incluidos en cinco clases de riesgo y pagarán la prima del Seguro de Riesgos de Trabajo, según el grado de riesgo que puede ser: inferior al medio, grado medio y superior al medio.

DECIMA PRIMERA.- Son los patrones los que se autoclasifican en el riesgo que les corresponde y si no lo hacen, el Instituto, de oficio efectuará la clasificación. La clasificación por ra--

mas industriales será revisada cada tres años, conjuntamente con los grados de riesgo, por el Consejo Técnico del Instituto, pudiendo ser el caso de que toda una rama de actividad, de acuerdo al índice de siniestralidad, sea enviada a una clase más alta o a una más baja.-- En lo particular, el Instituto puede modificar el grado de riesgo de una empresa, si el índice de siniestralidad de ésta (que se obtiene del promedio del producto del índice de frecuencia por el índice de gravedad, multiplicado por un millón), da lugar a ello.

Las Delegaciones del Distrito Federal y las Regionales del Instituto Mexicano del Seguro Social, son las competentes para -- emitir actos administrativos en forma de reclasificación de riesgo -- y de modificación de grado de riesgo, dando lugar a que el patrón -- ejercite la secuela de defensas jurídicas que el ordenamiento ha establecido en su favor.

DECIMA SEGUNDA.- El recurso de inconformidad, del que -- conocerá el Consejo Consultivo Delegacional competente, puede ser -- interpuesto por el patrón inconforme y la resolución que recaiga pue de revocar o modificar el acto administrativo impugnado, pero si lo confirma, obligará al inconforme a promover el Contencioso Administrativo.

DECIMA TERCERA.- En el juicio Contencioso Administrativo, promovido ante el Tribunal Fiscal de la Federación, se puede resolver en forma desfavorable el asunto, tocando o no el fondo. Si concluye el negocio sin resolver el fondo, por medio de una sentencia --

que confirme el desechamiento de la demanda; o por la que dicte el sobreseimiento del juicio. En tal caso procede el amparo indirecto ante Juzgado de Distrito. Por el contrario, si concluye el juicio con una sentencia definitiva, procede el Amparo Directo ante Tribunal -- Colegiado de Circuito.

DECIMA CUARTA.- Si el Juzgado de Distrito confirma la sentencia desechatoria o de sobreseimiento del Tribunal Fiscal de la Federación, como última instancia el patrón cuenta con el recurso de revisión del que conocerá un Tribunal Colegiado de Circuito.

Si el Tribunal Colegiado de Circuito, resuelve desfavorablemente el Amparo Directo, para los intereses del patrón, ésta ya no cuenta con ninguna defensa posterior y en consecuencia, se habrá confirmado la validez de la sentencia del Tribunal Fiscal de la Federación, que a su vez a confirmado al acuerdo dictado en el recurso de inconformidad, por el que se reconoció la validez de los actos -- administrativos dictados en forma de reclasificación de riesgo o de modificación de grado de riesgo.

Si es el Instituto Mexicano del Seguro Social el que -- obtiene un fallo desfavorable del Tribunal Fiscal, únicamente contará con el recurso de revisión, que deberá promover ante un Tribunal Colegiado de Circuito.

Los efectos de la ejecutoria del Colegiado, en donde -- concede el amparo y protección de la Justicia de la Unión al patrón, trascienden al acto administrativo, en lugar de quedarse únicamente en el fallo del Tribunal Fiscal.

RECOMENDACIONES .

PRIMERA.- Es conveniente que todos los trabajadores queden protegidos de los riesgos de trabajo, mediante el seguro de riesgos de trabajo que proporciona el Instituto Mexicano del Seguro Social, para lo cual es necesario que se mantenga la fiscalización en los centros de trabajo y se detecte e inscriba a los trabajadores no inscritos.

SEGUNDA.- Es recomendable que los patrones conozcan los fundamentos ideológicos de las distintas teorías formuladas en torno a los riesgos de trabajo, a fin de que se comprenda la trascendencia de la teoría del riesgo social mediante la cual se busca que la sociedad entera se haga cargo de los trabajadores que han entregado su mejor esfuerzo en beneficio de la colectividad, pero que por un riesgo de trabajo ya no puede trabajar más. Con ello se conseguiría una mayor protección para la clase trabajadora.

BIBLIOGRAFIA

- Acosta Romero, Miguel. DERECHO ADMINISTRATIVO
Ed. Porrúa, S.A.
28ª Edición.
México, 1987.
- Arce Cano, Gustavo LOS SEGUROS SOCIALES EN MEXICO
Ed. Porrúa, S.A.
México, 1972.
- Autokoletz, Daniel TRATADO DE LA LEGISLACION DEL TRABAJO
Y PREVISION SOCIAL
Ed. Porrúa, S.A.
México, 1978.
- Bach, Federico LOS SEGUROS SOCIALES EN EL EXTRANJERO
Ed. Ferrocarriles Nacionales
México, 1932.
- Bonilla Marín, Gabriel TEORIA DEL SEGURO SOCIAL.
Ed. Nacional
México
- Borsi, Humberto TRATADO DE DERECHO LABORAL
Citado por De la Cueva, Mario.
- Cabanellas, Guillermo DERECHO DE RIESGOS DEL TRABAJO
Ed. Bibliográfica Omega
Bs. As. Argentina, 1968.
- Caudillo, Tomás. MANUAL DE PROCEDIMIENTOS SEGURO SO--
CIAL E INFONAVIT
Ed. Pac, S.A. DE C.V.
México, 1988.
- De la Cueva, Mario DERECHO MEXICANO DEL TRABAJO
Ed. Porrúa, S. A.
Tomo I
9a. Edición.
México, 1969.
- De la Cueva, Mario DERECHO MEXICANO DEL TRABAJO
Ed. Porrúa, S.A.
Tomo II
9a. Edición.
México, 1969.

- Delgadillo Gutiérrez, Luis H. DERECHO ADMINISTRATIVO
Ed. Limusa
México, 1988.
- Dromi, José Roberto INSTITUCIONES DE DERECHO ADMINISTRATIVO
Ed. Astrea
Bs. As. 1983.
- Fiorini, A. Bartolomé MANUAL DE DERECHO ADMINISTRATIVO --
PRIMERA PARTE DE LA LEY DE BUENOS AIRES
Bs. As. Argentina, 1968.
- Fraga, Gabino DERECHO ADMINISTRATIVO
Ed. Porrúa, S.A.
14ª Edición.
México, 1975.
- Fraga, Gabino DERECHO ADMINISTRATIVO
Ed. Porrúa, S.A.
18ª Edición.
México, 1982.
- García Cruz, Miguel EVOLUCION MEXICANA DEL IDARIO DE LA -
SEGURIDAD SOCIAL
Ed. UNAM
México, 1962.
- González Pérez, Jesús DERECHO PROCESAL ADMINISTRATIVO MEXICANO
Ed. Porrúa, S.A.
México, 1988.
- González Posada Carlos EL REGIMEN DE LOS SEGUROS SOCIALES.
Ed. Revista de Derecho Privado
2a. Ed. Madrid 1946.
- Kaye, J. Dionisio LOS RIESGOS DE TRABAJO EN EL DERECHO
MEXICANO
Ed. Jus
México, 1977.
- López Rosado, Diego. PROBLEMAS ECONOMICOS DE MEXICO
Ed. UNAM
5ª Edición.
México, 1979.

EL SEGURO SOCIAL EN MEXICO
Ed. IMSS
México, 1976.

JURISPRUDENCIA Y TESIS SOBRESALIENTES
1966-1970
Actualización Laboral II
Ed. Mayo.

INFORME DEL PRESIDENTE DE LA SUPREMA
CORTE DE JUSTICIA DE LA NACION 1980

INFORME DEL PRESIDENTE DE LA SUPREMA
CORTE DE JUSTICIA DE LA NACION 1975.