



UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA DE MEXICO

FACULTAD DE DERECHO

SEMINARIO DE DERECHO DEL TRABAJO
Y DE LA SEGURIDAD SOCIAL

**LA PENSION POR VIUDEZ EN
MEXICO**

FACULTAD DE DERECHO
SECRETARÍA GENERAL DE
REGISTRACIÓN Y FIDUCIARIAS

T E S I S

PARA OBTENER EL TITULO DE:

LICENCIADO EN DERECHO

P R E S E N T A :

ESPERANZA CORTES GONZALEZ

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

MEXICO, CIUDAD UNIVERSITARIA

SEPTIEMBRE 1993



Universidad Nacional
Autónoma de México



UNAM – Dirección General de Bibliotecas Tesis Digitales Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS © PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

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

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

DEDICATORIAS

**CON TODO CARIÑO ADMIRACION
Y RESPETO A MI MADRE
ESTELA GONZALEZ DE CORTES
EJEMPLO DE ABNEGACION Y
CARIÑO PARA CON SUS HIJOS**

**CON AGRADECIMIENTO A MI PADRE,
SR. ARTURO CORTES DE LA CRUZ
POR EL APOYO BRINDADO A LO
LARGO DE MIS ESTUDIOS.**

CON AMOR A MI ESPOSO
LAZARO, POR SER UNA PERSONA
TAN ESPECIAL, Y LE
AGRADEZCO A DIOS POR
HABERLO PUESTO EN MI
CAMINO

CON ADMIRACION Y RESPETO
A MIS ASESORES DE TESIS
LOS PROFESORES
LIC. PEDRO REYES MIRELES
LIC. ENRIQUE LARIOS DIAZ

**Esta tesis fue elaborada en el seminario
de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social,
siendo Director el:
Dr. Hugo Italo Morales Saldaña, bajo la asesoría del
Lic. Enrique Larios Díaz.**

INTRODUCCION.....	1
-------------------	---

CAPITULO I

CONCEPTOS.

1.-Inconstitucionalidad.....	6
2.-Previsión Social.....	8
3.-Seguridad Social.....	11
4.-Pensión.....	13
5.-Viudez.....	16

CAPITULO II

ANTECEDENTES

1.-La Viudez.....	20
2.-Marco Legislativo.....	31
A).Familiar.....	31
B).Laboral.....	37
C).Seguridad Social.....	43

CAPITULO III

LA PENSION POR VIUDEZ EN LOS SISTEMAS DE SEGURIDAD SOCIAL

1.-Ley del Seguro Social.....	51
2.-Ley del ISSTE.....	68
3.-Ley del ISSFAM.....	82
4.-Seguros Privados.....	87

CAPITULO IV

LA VIUDEZ EN LA LEY DEL SEGURO SOCIAL

1.-Situación Jurídica del nombre como pensionado del I.M.S.S.....	94
2.-Artículo Primero Constitucional.....	101
3.-Artículo Cuarto Constitucional.....	108
4.-Inconstitucionalidad de los artículos 71 fracción II y 152 de la Ley del Seguro Social.....	119

CAPITULO V

CONCLUSIONES.....	123
-------------------	-----

BIBLIOGRAFIA.....	127
-------------------	-----

INTRODUCCION

Desde la promulgación de los derechos humanos se hizo constar la igualdad del ser humano, sin distinción de razas, sexo o nacionalidad, mismos que están tutelados a través de las garantías individuales que consagra nuestra Carta Magna; en donde también consignó una igualdad entre el hombre y la mujer, dejando a un lado la antigua creencia de una supuesta superioridad por parte de alguno de los dos sexos.

Así es, como durante el desarrollo del presente trabajo, me permito realizar un análisis crítico tendiente a señalar que, aun cuando nuestra ley suprema, consagra la igualdad entre el hombre y la mujer, existen en algunas leyes, una serie de preceptos que evidencian una desigualdad jurídica, enfocando dicho análisis a los aspectos de la seguridad social, como es el caso de la pensión por viudez que se otorga, tanto en el Seguro Social, como en otras instituciones similares.

Con base en lo anterior, surge la motivación al realizar este trabajo, por la importancia que tiene el aspecto de

La Seguridad Social en nuestro país y sobre todo porque a los ojos de otras naciones, aparecemos como precursores de una legislación de tipo social; por lo tanto no puede contener una parte de nuestras legislación una desigualdad como a la que se refiere el presente trabajo.

Es necesario que se realice una reforma en cuanto a la reglamentación jurídica que existe en nuestro país respecto a las diferentes pensiones que otorga el Instituto Mexicano del Seguro Social, concretamente la que se aborda en el presente trabajo: la pensión por viudez.

En el primer capítulo utilizó una serie de conceptos y definiciones que son útiles para la elaboración de esta tesis.

En la segunda parte del trabajo, realizó un estudio acorde con la idiosincrasia del hombre y la mujer mexicanos; en lo que respecta a la viudez como un hecho social, así como los antecedentes que existen en el campo legislativo, familiar, laboral y en lo que se refiere a la seguridad social en México.

En el capítulo tercero, me permito realizar un análisis comparativo de las diferentes instituciones de seguridad social que existen en nuestro país, en lo que se refiere a la rama de viudez.

El capítulo siguiente es un breve análisis respecto a la situación que guarda el hombre en su calidad de pensionado de I.M.S.S, así como de las garantías de igualdad que se consagra en nuestra Carta Magna, y de las disposiciones reglamentarias, que al no estar de acorde con nuestra norma fundamental en lo que se refiere a la igualdad entre el hombre y la mujer, rompen con ese principio y, por tanto son inconstitucionales.

De tal forma, la finalidad que se persigue, es tratar de crear una conciencia para que reforme la ley del Seguro Social en este renglón, por considerarlo injusto y anticonstitucional, ya que rompe con el criterio de la igualdad jurídica entre el hombre y la mujer, afectando la esfera jurídica del beneficiario de la seguridad social al condicionarlo en el sentido de que tiene que reunir ciertas características para que se le pueda otorgar los beneficios en el rubro de pensión por viudez.

El método de investigación que se utilizó a lo largo de la elaboración de este trabajo, fue el deductivo, ya que partió de un principio general, señalando las proposiciones o supuestos en que dichos preceptos rompen la regla de igualdad jurídica entre el hombre y la mujer, específicamente en el terreno de la seguridad social.

CAPITULO PRIMERO

CONCEPTOS

CAPITULO I

CONCEPTOS

I. INCONSTITUCIONALIDAD.

Es importante señalar que, antes de dar un concepto de lo que significa inconstitucionalidad, debemos partir del principio de lo que se entiende por Constitución, o por Constitucionalidad de una Ley, para después deducir lo que es Inconstitucionalidad.

El concepto de Constitución presenta diversas acepciones en la doctrina, esta diversidad se debe a los diferentes puntos de vista en que los tratadistas han clasificado a la Constitución, ejemplo de ello es el criterio de una Constitución Social y de Constitución Política.

Para no ahondar en múltiples conceptos me permito señalar algunos de los que a mi juicio he considerado más útiles.

Para Mario de la Cueva "La Constitución vivida, creada es la fuente formal del derecho, y en verdad la única que posee el carácter de fuente primaria, colocada por encima del Estado que contiene la esencia del orden jurídico, por lo tanto, la fuente de la que van a emanar todas las normas de la conducta de los hombres y los que van a determinar la estructura y actividad del estado". (1)

"La Constitución es el ordenamiento fundamental y supremo del Estado que establece su forma y la de su Gobierno, crea y estructura sus órganos primarios; proclama los principios políticos y socioeconómicos sobre los que se basa la organización y teleología Estatales y regula sustantivamente y controla objetivamente el poder público del estado en beneficio de los gobernados". (2)

El término constitución debe considerarse como la Ley fundamental y suprema que atañe tanto a las atribuciones y límites a la autoridad como a los derechos del hombre y pueblo de un estado"

(1) Burgoa, Ignacio.- Derecho Constitucional Mexicano, 6a. Ed. - Porrúa, S.A. México, 1985, pp 327.

(2) *Idem* p. 320

Asimismo, se dice que constitucional es aquello que está " De acuerdo conforme o según la Constitución y por Constitucionalidad la característica de un acto o norma que responde al sentido político jurídico de una Constitución".

Se le llama Inconstitucional. "Al acto o norma cuyo contenido esta en contradicción con la Constitución Política del Estado. Así como Inconstitucionalidad a la calidad de Inconstitucional de un acto o norma", (3)

Por ende Inconstitucional es lo que no está conforme a la Constitución. Asimismo, lo Inconstitucional es la oposición de una Ley, de un decreto o de un acto a los preceptos de la Constitución.

De tal manera siendo la Constitución la norma suprema fundamental cuando existe alguna contradicción, o posición o acto que no este conforme con la Constitución será Inconstitucional.

2.-PREVISION SOCIAL

Al analizar el concepto de previsión social nos encontramos que se observa una confusión relativa entre la

(3) De Pina, Rafael.- Diccionario de Derecho. 15a. Ed. .Ed .
Porrúa.México,, 1988.- pp. 177 y 300.

previsión social y la seguridad social, puesto que se le suele equiparar en un mismo sentido.

Así es como en el presente trabajo se pretenderá hacer una distinción en la medida de lo posible entre previsión y seguridad social.

La previsión social "gramaticalmente quiere decir acción y efecto de prever, o sea de ver con anticipación de conocer, conjeturar por algunas señales o indicios lo que ha de suceder, acción de disponer lo conveniente para atender a contingencias o necesidades previsibles." (4)

En cambio seguridad Social gramaticalmente quiere decir "fianza u Obligación de Indemnizar a favor de una, regulante en materia de interés, social será lo relativo a la sociedad." (5)

Concepto que adelante se analizará de manera general.

(4) Enciclopedia Jurídica Omeba.- Tomo XXV, Buenos Aires,.-E.d . Bibliográfica Omeba, Argentina, 1968 pág. 1023.

(5) *Idem*.

De estas definiciones es de observarse que, la seguridad social tiene una interpretación más amplia, porque puede afectar aspectos de la vida colectiva, inclusive los del orden público, que exceden por lo que se entiende por previsión social que en el concepto corriente está referido a aquellas contingencias que pueden repercutir, en la falta de medios económicos indispensables para cubrir las necesidades de subsistencia, cualquiera que sea su origen o causa determinante.

Es así, como una principal diferencia estriba en la generalidad de su aplicación.

La previsión social encuentra su atención y su campo de aplicación en los trabajadores en cambio la seguridad social lleva implícita la adopción de nuevas obligaciones y derecho de solidaridad social que celosamente vigila y fomenta el estado. por ello, dichos conceptos tienden a fusionarse y como finalidad proteger al hombre frente a todos los riesgos tradicionalmente considerados estimándose prestaciones en especie y en dinero. (6)

(6) Briseño Ruiz, Alberto.-Derecho Mexicano de los Seguros Sociales, Ed. . Harla, México, 1987.pàg..13.

Una vez hecha la consideración sobre la concepción de la previsión social me permito proponer un concepto de previsión social.

La previsión Social es el Instrumento básico mediante el cual se previenen las probabilidades de alguna contingencia.

3. CONCEPTO DE LA SEGURIDAD SOCIAL.

Antes de poder conceptuar que es la seguridad social es importante mencionar algunos de los conceptos de connotados juristas entre los cuales se encuentran los siguientes:

El doctor Alberto Trueba de Urbina define a la seguridad social "Como una rama del derecho social que comprende a todos los trabajadores sin excepción para su protección integral contra las contingencias de sus actividades laborales y para protegerlos frente a todos los riesgos que puedan ocurrirles". (7)

(7). Trueba Urbina, Alberto.- El Nuevo Derecho del trabajo.- Ed. Porrúa. México, 1970, p 439.

Miguel García Cruz, define a la seguridad Social como "un derecho natural, de observancia obligatoria y a aplicación universal para el logro solidario de una economía, auténtica y racional de los recursos, y valores humanos que asegure a toda la población una vida mejor con ingresos o medios económicos suficientes para una subsistencia decorosa libre de miseria, de temor, enfermedad, ignorancia y desocupación, con el fin de que en todos los países se establezca, mantenga y acreciente el valor intelectual moral y económico de su población activa, se prepare el cambio a las generaciones venideras y se sostenga a los incapacitados eliminados de la vida productiva. (8)

El profesor Alberto Briseño Ruiz, conceptúa a la seguridad social como "El conjunto de Instituciones, principios, normas y disposiciones que protege a todos los elementos de la sociedad contra cualquier contingencia que pudiera sufrir y permita la elevación humana en los aspectos psicofísicos, moral, económico-social y cultural (9)

(8) *García Cruz, Miguel.- La seguridad Social en México.-Tomo II.- Ed. . Costa_Amic.- México, 1973. pág..22*

(9) *Briseño Ruiz, Alberto.- Op. Cit.pág.. 15*

Gustavo Arce Cano, nos da este concepto:

"La seguridad Social es el Instrumento Jurídico y económico que establece el Estado para abolir la necesidad y garantizar a todo ciudadano el derecho de un ingreso para vivir y a la salud através del reparto equitativo de la renta nacional y por medio de prestaciones del Seguro Social, al que contribuyen los patrones, los obreros, y el Estado, como subsidios, pensiones, atenciones facultativas y de servicios sociales que otorgan de los impuestos las dependencias de aquél quedando amparados contra los riesgos profesionales y sociales principalmente de las contingencias de la falta o suficiencia de ganancia para su sostenimiento y el de su familia".(10).

4.- PENSION:

Es una de las prestaciones más importantes a la que tiene derecho el asegurado, por el tiempo de servicios prestados y

(10) Arce Cano, Gustavo. De los Seguros Sociales a la Seguridad Social, Ed. . Porrúa S.A., México 1972.pàg. 723.

que obtendrá al adquirir en la calidad de pensionado por su cuantía y duración, constituye el objeto principal del seguro, en virtud de que entre los fines del trabajador al momento de ingresar como asegurado se encuentra el obtener la seguridad económica al término de su relación laboral y esta dependerá del monto total de la pensión.

Conceptos:

"Pensión. Cantidad que periódicamente perciben los funcionarios o empleados jubilados y las personas que como parientes tienen derecho a ella en caso de fallecimiento de los mismos". (11)

"Pensión (Latín pensio-pendere; sigris). Renta temporal o perpetua, abonada por un particular o por el estado, por exposición contractual o legal, en favor de determinada persona.

1. Alimenticia, cantidad que por acuerdo, testamento, legado, disposición legal o judicial, se asigna a una persona con fines de manutención y subsistencia (pensión de estudios, de mujeres separadas divorciadas o viudas del menor bajo tutela, etc.)

(11) De Pina, Rafael.-Ob. Cit.pág..302.

2. *Remunetaria.* La que el estado concede a un Nacional o extranjero, o a sus sucesores por servicios de carácter laboral o político prestados al mismo.

3. *Laboral.* "La concedida al cónyuge, viudo o a los hijos menores o incapaces tras determinado periodo de cotización". (12)

"Pensión (*latín pensio-pendere; pensar, pagar*), renta anual que se impone una finca (cantidad anual que se asigna a alguien por méritos o servicios, o bien, por pura gracia del que la concede.)" (13)

"Pensión cantidad que se asigna a uno por mérito por servicios propios prestados, o que otro presta o por gracia del que concede. La persona que tiene derecho a recibirla se llama pensionista." (14)

(12) Enciclopedia Salvat. "Diccionario" Ed. Salvat, México, Editores, S.A de C.V, Tomo X. México 1988. pág.82

(13) Diccionario Enciclopédico Quillet. - Ed. . Cumbre.- 10a. Ed.- Tomo VII.- Méx. 1979.pág..105.

(14) Fernandez de León Gonzalo. "Diccionario Jurídico " Ed. . Ediciones de contabilidad Moderna, 3a Ed. . México 1972. p.97.

"Pensión. Dentro del campo de aplicación de la seguridad social, recibe este nombre la prestación periódica monetaria, que se satisface por los Órganos de previsión aquellas personas que causen un derecho al amparo de las normas legales establecidas en sus instituciones." (15)

La pensión surge por el tiempo de servicios que ha prestado el trabajador por lo cual a generado ese derecho, y se integra por dos elementos, la cuantía y la duración.

5. VIUDEZ

Dado que el tema que nos ocupa es la pensión por viudez en México, es necesario hacer por lo menos, un somero repaso al concepto de viudez en nuestra doctrina jurídica, ya que en el presente trabajo se analizará más adelante los antecedentes de la viudez y como está considerada en nuestro sistema jurídico.

(15) Bayud Serrat, Ramón.-Diccionario Laboral.Ed . Reus México,, 1969.pág.305.

VIUDEZ:

La viudez es el estado civil en que se encuentra la persona cuyo cónyuge ha fallecido. Así como se puede estar casado en primeras segundas o ulteriores nupcias. También se puede ser viudo de las primeras segundas o más nupcias ya que no existe en nuestro ordenamiento positivo restricción alguna para que se contraigan sucesivos matrimonios cuando los anteriores han quedado disueltos por fallecimiento de uno de los cónyuge. (16)

VIUDA:

La mujer que sobrevive a su marido mientras no contraiga nuevas nupcias, en lenguaje popular.

Fisonomía jurídica la viudez, la condición de viuda implica para la mujer, aparte de las consideraciones personales y afectivas, una verdadera revolución en su estado jurídico

En general, la viudez significa para ella liberarse de la sujeción y casi tutela de los ordenamientos tradicionales. la situación con respecto al marido omnimodo al que como casada,

(16) Enciclopedia jurídica Omega.-Op Cit. p. 147.

debía la teórica obediencia, y que, con mayor efectividad se interponía en todos los actos de disposición y aún de administración de lo suyo, además de cohibirla en numerosas facultades con respecto a los hijos dependiente de la patria potestad. (17)

(17) Cabanellas, Guillermo. Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual. - Ed. Heliasta, Buenos Aires, 1972, pág.403.

CAPITULO SEGUNDO

ANTECEDENTES

CAPITULO II

ANTECEDENTES

1.- LA VIUDEZ

El estado de viudez como anteriormente se ha definido es el estado civil en que se encuentra la persona cuyo cónyuge ha fallecido, detrás de esta breve definición se desprende un sinnúmero de situaciones sociológicas en las que el individuo sin importar su sexo tiene que atravesar como miembro de una sociedad tanto en el ámbito familiar laboral y económico y como ser individual en su estado afectivo.

En un estado afectivo se ha comprobado médicamente que el individuo al perder a su pareja sufre una depresión muy severa de la que le es muy difícil recuperarse pues pierde algo que él consideraba como parte de sí mismo.

Desde un punto de vista económico en una sociedad como la nuestra en la que la mayoría de las familias vive al día con los ingresos que percibe, la pérdida de alguno de los cónyuges

significa un caos familiar tanto en el aspecto afectivo como económico

Existiendo diferentes supuestos:

1.- Si el esposo trabaja y la esposa no, al ocurrir por desgracia el deceso del trabajador que es el único sostén en esa familia ocurre una desestabilización total tanto afectiva como económica, puesto que se termina la única fuente de ingresos de esa familia al ocurrir esta contingencia. Es así como de no existir algún tipo de seguridad social estos miembros de la familia irremediablemente tendrían que salir a buscar alguna fuente de ingresos para poder subsistir. La Seguridad Social previendo este supuesto otorga una pensión de viudez a la esposa que sufre de esta situación así como a los hijos menores que quedando huérfanos les otorga una pensión por orfandad.

2.- Un segundo supuesto ocurre cuando tratándose de que los cónyuges trabajen y la que fallezca sea la trabajadora ese hogar queda también afectado en el aspecto económico y afectivo pues al ocurrir la pérdida de la madre los hijos sufren en la parte emotiva, además de que ese hogar queda desprovisto de un ingreso que, seguramente hacia falta por lo que existía la situación de que ambos trabajaran ocasionándose con esta

contingencia igualmente una desestabilización, puesto que el varón queda al frente de esa familia como único respaldo es cuando asume muchas responsabilidades una de ellas es vigilar la educación de los hijos, y así mismo aportar todo lo necesario para el sostenimiento de ellos.

Tomando en cuenta que en una sociedad tradicionalista como la nuestra la mujer la mayoría de los casos aparte de desempeñar un trabajo remunerado sea cual fuere a un nivel de obrera o profesionista, llegando a su hogar tiene que cumplir con las tareas domésticas que por una idiosincrasia absurda son inherentes a su condición de mujer, pero que traen como resultado que en esa casa exista higiene y limpieza, contando el marido y los hijos con vestido y alimento.

Es así, como en este último supuesto, en caso de un deceso de la trabajadora la familia se ve orillada a una desestabilización tanto económica, afectiva y cae en un desorden puesto que siendo realistas el viudo al quedar en ese estado no puede sacar al flote a la familia por su educación.

La solución sería que el trabajador contratara la ayuda doméstica, cosa que en la realidad es muy difícil puesto que

se esta hablando de un trabajador que cuando vivía su esposa, tenían que trabajar los dos para que dos salarios pudiesen alcanzar para vivir con cierto decoro, es así como al acaecer la muerte de la trabajadora esa familia sufre un detrimento en su economía y además al solicitar la ayuda doméstica este es un gasto extra que afecta sin duda alguna la economía familiar, puesto que en este caso no podemos contar con la ayuda de una pensión de viudez para el viudo, válgase la redundancia, puesto que las diferentes instituciones de seguridad social lo condiciona a que solamente teniendo un grado de incapacidad pueda gozar de ella.

Lo cual nos parece de sobremanera injusto puesto que en el primer supuesto a la viuda no se le condiciona en ningún aspecto y en este último supuesto vemos que independientemente del sexo las necesidades tanto para el viudo como para la viuda existen.

Según datos reportados del censo general de población y vivienda de 1990, reporta que la población esta compuesta por 414,532 hombres viudos es decir el 1.5% de la población se encuentra en este estado, es así como observamos que un número considerable de ella queda en un estado que de alguna

manera podríamos llamar de necesidad a mayor abundamiento podemos observar que el número de defunciones de ambos sexos aumenta entre la edad de los 25 a los 55 años; edad en la que la mayoría de las personas están casadas y por consiguiente tienen un mayor número de responsabilidades y compromisos puesto que se deducen que tienen una familia a su cargo.

Desde nuestro punto de vista, podemos observar que un número considerable de la población está privado de una garantía constitucional puesto que al privarles de los beneficios que le puede traer consigo una pensión de viudez por una ley reglamentaria como es la del I.M.S.S que lo condiciona por el hecho de ser varón a estar incapacitado para poder gozar de ésta, rompe con el principio de Igualdad Jurídica, por tanto viola la constitución al no hacer extensiva esta garantía a todos los individuos contrariando así lo manifestado en los Estados Unidos Mexicanos todo individuo gozara de las garantías que otorga esta constitución.

Los antecedentes Legislativos más remotos los tenemos en el "Derecho castellano en que los viudos disfrutaban del favor de una ley de viudedad, más ventajosa para las hembras

que para los varones, en virtud del cual se les adjudicaban ciertos bienes muebles o raíces que les permitiesen conservar decorosamente su estado". (18)

Así tenemos que "se trataba por tanto, de un derecho establecido por la costumbre y reflejado por los fueros municipales, cuya finalidad no consistía tan sólo en asegurar el sustento del viudo al dotarle de los medios de vida que se consideraban suficientes para ello, si no, sobre todo a evitar que al acudir a nuevas nupcias se rompiese la unidad familiar. Se manifestaba asimismo en tales derechos un propósito de mantener el culto a la memoria del muerto, y así, por fuero y costumbre de varias municipalidades la viuda estaba obligada además a tomar manto o vela a acudir a la Iglesia en días señalados a ofrecer oblacones y hacer duelo sobre la sepultura de su difunto marido". (19)

Se puede señalar en "El usufructo a la viuda por el Fuero Juzgo, que la equiparaba a uno de los hijos con los que comparte el goce y disfrute de los bienes del esposo difunto". (20)

(18) Cossio, Alfonso, Revista del Instituto de Derecho Comparado n.º Enero -Diciembre 1957, Barcelona España, pág.236.

(19) Idem pág. 237

(20) Idem.

"En Cataluña el régimen establecido por el Usatge vida de 1608 según el cual:

La viuda que después de la muerte de su marido vivieren las propiedades de éste, honesta y castamente, alimentando bien a sus hijos, tenga los bienes de su marido tanto tiempo permanezca viuda. Si cometiere adulterio y violara el lecho del marido, pierda las propiedades y todos los bienes de éste, todo lo entregará a sus hijos si tuvieran edad para ello y, si no, a sus más próximos parientes". (21)

"El derecho de viudedad vigente en Aragón, ya reconocido en la llamada < compilación de Huesca >". (22)

"Distinto sentido tiene la viudedad en vizcaya, donde aparece como limitada en la cantidad y en el tiempo. En el título XX de su fuero se establece una comunidad entre esposos que comprenden todos los bienes muebles e inmuebles y que es prorrogada más allá de la muerte de uno de ellos si existen hijos de matrimonio. Si faltan los hijos cada cónyuge o sus herederos recobra los muebles semovientes que aporlo y la mitad de las adquisiciones, pasando los inmuebles a la rama que procede,

(21). Idem. pág 238

(22). Idem.

pudiendo en tal caso el supérstite queda en la casa conservando el usufructo de los bienes del muerto durante un año y un día. Debe para ello conservar el luto y haber aportado bienes al matrimonio (dote o arreos)." (23)

"No faltan algunos códigos, que a pesar del sistema de legítimas admiten la posibilidad de establecer un usufructo de tal naturaleza por vía testamentaria. Así tenemos:

Código Civil Suizo.

Uno de los cónyuges puede por disposición mortis causa, dejar al superviviente el usufructo de toda la parte correspondiente a los descendientes comunes. Este usufructo se produce en lugar del derecho de sucesión atribuido por la Ley al cónyuge supérstite en concurrencia con los descendientes comunes. Si el cónyuge supérstite se vuelve a casar, su usufructo queda reducido a la mitad (Artículo 473)." (24)

"Un examen comparativo de todas estas diversas formas de reconocimiento del derecho de < viudedad > nos demuestra que este puede presentar formas o modalidades muy diversas ,

 (23) Cossio, Alfonso, op. cit., pág. 240.

(24). Idem p. 241

siquiera todos ellas dirigidas a una finalidad en cierto modo común; puede tratarse de un derecho fundado en la ley o la costumbre, o establecido mediante pacto o disposición testamentaria; extenderse a la totalidad de los bienes o referirse exclusivamente a una clase especial de ellos, o una cuota parte de los mismos; tener carácter vitalicio o limitarse su duración al año de luto; reconocerse tan solo a favor de la mujer o ser también atribuido al marido.

"A medida que la institución familiar va perdiendo su sentido de comunidad, y como consecuencia de ello el cónyuge se desvincula del grupo al disolverse el matrimonio, surge el problema de atender a sus sustento cuando carece de bienes propios suficientes para la satisfacción a sus necesidades mínimas. Tal es el origen de la < cuarta marital > romana, de tan honda influencia del derecho posterior y que solamente significa que aunque el cónyuge no sea un heredero de la misma clase que los demás, tampoco puede ser considerado como absolutamente extraño a la herencia del premuerto.

"Las partidas.

20 de Octubre de 1860.

"La cuarta parte señalada por esta Ley a la viuda pobre del marido rico en los bienes que este deja aunque tenga

hijos, es en concepto de alimento, que no tendría lugar si aquella hubiese de lo suyo con que vivir bien y honestamente, por lo que se reputa como deuda legal que debe satisfacerse con los bienes del marido.

"La cuarta conyugal que mantenía el Código Civil de Rumania, al reproducir en su artículo 684 el contenido de la novela 53, gosa de gran aceptación del Código de las Partidas, que en este punto rigiera en las antiguas colonias españolas. Entre ellos podemos señalar como más característicos los de Chile, Uruguay, Guatemala y Colombia la porción conyugal, dice el artículo 874 del Código Civil del Uruguay, es aquella parte del patrimonio del premuerto que la Ley asigna al cónyuge superviviente que carece de lo necesario para su sustento .

"Todos los códigos citados aceptan este concepto de la cuarta marital, que, a diferencia del derecho anterior extienden también al esposo indigente.

"El artículo 1236 del Código Colombiano determina en su párrafo segundo que habiendo descendientes legítimos el viudo o la viuda será contado entre los hijos y recibirá como porción conyugal la parte de un hijo.

"Por regla general como hemos dicho tal porción se reconoce indistintamente a ambos cónyuges, siquiera algún Código como el de Guatemala solamente le atribuye al marido cuando además de carecer de lo necesario para vivir queda inválido o habitualmente enfermo (Artículo 984).

"El Código Civil para el Distrito Federal de 1928, en su artículo 1368, párrafo III, impone al testador la obligación de dejar alimentos al cónyuge superviviente, siempre que siendo varón este impedido para el trabajo o que siendo mujer permanezca viuda y viva honestamente. Cesa ese derecho, según el artículo 1371, tan luego como el interesado deja de estar en las condiciones expresadas, observe mala conducta o adquiera bienes, reduciéndose en este último caso la obligación a lo que falte para completarla. Sin embargo establece en artículo 1372, que por ningún motivo excederá de los productos de la porción que en caso de sucesión intestada correspondería al que tenga derecho a dicha pensión, ni bajara de la mitad de dichos productos. Es decir, cuando concorra con descendientes, al doble de una porción de un hijo como límite máximo y esa porción como mínimo, en los demás casos, la totalidad como máximo y la mitad como mínimo, si concurre con las siguientes, y los dos tercios, si con hermanos del causante." (25)

(25) Cossio, Alfonso. op. cit. págs. 246-247

"Vemos en efecto, que si bien la cuota marital únicamente se reconoce a la viuda, pobre e indotada y encuentra además un límite en las 100 libras de oro, no siempre guarda congruencia con las reales necesidades del cónyuge supérstite ya que éstas, cuando la herencia es excesivamente pequeña, quedan desatendidas y en cambio en otras ocasiones puede exceder con mucho a tales necesidades." (26)

2.-MARCO LEGISLATIVO

A.- FAMILIAR

Si consideramos la institución familiar como un todo unitario y orgánico, dotado de vida autónoma y substantiva, que se prolonga a través de los tiempos, perdurando más allá de la existencia concreta de las personas que la constituyen; manteniendo en íntima unión el recuerdo de los muertos con la actividad de los vivos, a través del culto doméstico, y sentando bases sólidas y estables a favor de los que no nacieron todavía, resulta indudable que el matrimonio es un instrumento que asegura la perduración de la familia, al hacer posible la multiplicación biológica y la continuidad de la sangre. Asimismo la sucesión de los bienes que integran el patrimonio familiar.

(26) Idem p.247.

La viudez así como la orfandad repercuten enormemente en el ámbito familiar no solo en el aspecto emotivo sino también en el aspecto patrimonial.

En efecto parece que dada la realidad actual de la familia en el mundo civilizado, a la muerte de uno de los cónyuges, se impone perseguir los siguientes resultados congruentes con ella.

1o. Asegurar el cumplimiento de las finalidades educadoras y alimenticias que al organismo familiar incumben y que quedan en grave riesgo de desatención al romperse, la unidad económica constituida por el común esfuerzo de sus miembros y disolverse el patrimonio que servía de base a su sustento.

2o. Impedir que con la disgregación del patrimonio y rompimiento de la unidad familiar, se vean beneficiados parientes y aún vinculados al causante por relaciones de sangre más o menos próximas que no formaban parte ni convivían con el grupo familiar formado en torno al matrimonio. Que ahora se extingue.

3o. Evitar al mismo que el hecho de que el fallecimiento de uno de los cónyuges se produzca antes o después que el de el otro, determine una variación del destino de sus bienes favorables exclusivamente a la parentela del supérstite y perjudicial para la suya propia.

Nuestro Código Civil ha procurado el logro de estas tres finalidades estableciendo: fórmulas alimenticias de diversa naturaleza, que aseguren primeramente el reconocimiento de derechos hereditarios junto a los derivados del contrato matrimonial de bienes, y estableciendo el principio de división material en caso de concurrencia. Todo esto mediante la aplicación del derecho Sucesorio que esta contenido, en su mayor volumen, en el Código Civil, que regula la transmisión de los bienes por causa de muerte, Y que es el derecho que reflejan con el derecho de familia, desde luego, mucho más que las otras ramas del derecho privado, las peculiaridades étnicas sociales y económicas de cada pueblo.

"La sucesión legítima se abre.

I. Cuando no haya testamento, o el que se otorgó es nulo o perdió su validez;

II. Cuando el testador no dispuso de todos sus bienes:

III. Cuando no se cumpla la condición impuesta al heredero:

IV. Cuando el heredero muere antes del testador repudia la herencia o es incapaz de heredar, si no se ha nombrado sustituto." (27).

"El Código Civil establece que los herederos por sucesión legítima son:

I. Los descendientes, cónyuge, ascendientes, parientes colaterales dentro del cuarto grado y, en ciertos casos, la concubina.

II. A falta de los anteriores, la Beneficencia Pública. El parentesco de afinidad no da derecho a heredar.

Los parientes más próximos, en atención al principio de la sucesión por grados, excluyen a los más remotos." (28)

(27) Código Civil para el Distrito Federal, Ed. Porrúa, México 1991.pág.297

(28) De Pina, Rafael.-Elementos de Derecho Civil Mexicano.-Vol. 2.-2a. Ed. .Ed . Porrúa.México,1962.pág. 365.

El Código Civil tiene establecido lo siguiente en lo que se refiere a la viudez.

El cónyuge que sobrevive concurriendo con descendientes, tendrá el derecho de un hijo, si carece de bienes, o los que tiene al morir el autor de la sucesión no igualan a la porción que a cada hijo debe corresponder. Lo mismo se observará si concurre con hijos adoptivos del autor de la herencia.

En el primer caso señalado el cónyuge recibirá íntegramente la porción señalada; en el segundo, solo tendrá derecho de recibir lo que baste. Para igualar sus bienes con la porción mencionada.

Si el cónyuge que sobrevive, concurre con ascendientes, la herencia se dividirá en dos partes iguales, de las cuales una se aplicara al cónyuge y la otra a los ascendientes.

Concurriendo el cónyuge con uno o más hermanos del autor de la sucesión. Tendrá dos tercios de la herencia, y el tercio restante se aplicara al hermano o de dividirá por partes iguales entre todos los hermanos.

"El cónyuge recibirá las porciones que le correspondan en la forma expuesta. Aunque tenga bienes propios. Faltando descendientes, ascendientes y hermanos el cónyuge sucederá en todos los bienes". (29)

En lo que respecta a los concubinos, la concubina y el concubinario tienen derecho a heredarse recíprocamente, aplicándose las disposiciones relativas a la sucesión de cónyuge siempre que hayan vivido juntos como si fueran cónyuges durante los cinco años que precedieron inmediatamente a su muerte o cuando hayan tenido hijos en común, siempre que ambos hayan permanecido libres de matrimonio durante el concubinato.

Si al morir el autor de la herencia le sobreviven varias concubinas o concubinarios en las condiciones mencionadas al principio de este artículo, ninguno de ellos heredará.

También el derecho sucesorio se ocupa de las precauciones que deben adoptarse cuando la viuda queda en cinta.

"Cuando a la muerte del marido la viuda crea haber quedado en cinta, lo pondrá en conocimiento del Juez que conozca -

(29) Ibidem. Pág. 655

de la sucesión, dentro del término de 40 días, para que lo notifique a los que tengan a la herencia un derecho de tal naturaleza. Que deba desaparecer o disminuir por el nacimiento del póstumo". (30).

B.-MARCO LABORAL

En el marco laboral existe por parte de la Ley Federal del Trabajo una regulación específica en cuanto al Estado de viudez. Al señalar que cuando ocurra un riesgo de trabajo que ella misma lo define como los accidentes y enfermedades a que están expuestos los trabajadores en ejercicio o con motivo del trabajo, y que pueden producir:

- I. Incapacidad Temporal;
- II. Incapacidad Permanente Parcial;
- III. Incapacidad Permanente total, y

(30). Código Civil, op.cit.pág 302.

IV. La muerte.

Cuando resulte alguna estas incapacidades el trabajador tendrá derecho a recibir una indemnización según el grado de la incapacidad que resulte la muerte del trabajador, la indemnización comprenderá dos meses de salario por concepto de gastos funerarios y el pago de la cantidad de 730 días de salario sin deducir la indemnización que percibió el trabajador durante el tiempo en que estuvo sometido al régimen de incapacidad temporal.

La ley Federal del trabajo en su Artículo 501 nos señala quiénes tienen derecho a recibir la indemnización en los casos de muerte:

I. "La viuda, o el viudo que hubiese dependido económicamente de la trabajadora y que tenga una incapacidad de 50 % o más, y los hijos menores de 16 años y los mayores de esta edad si tienen una incapacidad del 50 % ó más.

II. Los ascendientes concurrirán con las personas mencionadas en la fracción anterior, a menos que se pruebe que dependían económicamente del trabajador.

III. Al falta de cónyuge, supérstite, concurrirá con las personas señaladas. En las dos fracciones anteriores, la persona con quien el trabajador vivió como si fuera su cónyuge durante los cinco años que precedieron inmediatamente a su muerte, o con la que tuvo hijos siempre que ambos hubieran permanecido libres de matrimonio durante el concubinato.

IV. A falta del cónyuge supérstite, hijos y ascendientes, las personas que dependían económicamente del trabajador concurrirán con la persona que reúna los requisitos señalados en la fracción anterior, en la proporción en que cada uno dependía de él;

V. A falta de las personas mencionadas en las fracciones anteriores, al Instituto Mexicano del Seguro Social".
(31)

De este artículo en la fracción primera podemos observar claramente que existe una desigualdad jurídica al establecer un condicionamiento al varón en el primer párrafo donde establece que tiene derecho a recibir la pensión cuando dependa de la trabajadora y tenga una incapacidad del 50% o más, de este modo es como condiciona al viudo a depender económicamente de la mujer y no solo eso sino también a estar incapacitado para poder

(31) Lev Federal del Trabajo.- Ed. Porrúa.México., 1992.pág..
214-215

gozar de esa indemnización y en cambio a la viuda por el hecho de ser mujer sin otro requisito, el haber estado casada. goza de este derecho.

Por otra parte la Ley Federal del Trabajo señala que para el pago de la indemnización en los casos de muerte por riesgo de trabajo, se observarán las siguientes normas:

La junta de conciliación permanente o del Inspector del Trabajo que reciba el aviso de la muerte, o la Junta de Conciliación y Arbitraje ante la que se reclame el pago de la indemnización, mandará practicar dentro de las 24 horas siguientes una investigación encaminada a averiguar que personas dependían económicamente del trabajador y ordenará se fije un aviso en lugar visible del establecimiento donde prestaba sus servicios, convocando a los beneficiarios para que comparezcan ante la Junta de Conciliación y arbitraje, dentro de un término de treinta días, a ejercitar sus derechos:

Si la residencia del Trabajador en el lugar de su muerte era menor de seis meses. Se girará exhorto a la Junta de Conciliación Permanente a la de Conciliación y Arbitraje o al Inspector del Trabajo del lugar de la última residencia, a fin de

que se practique la investigación y se deje el aviso mencionado en la fracción anterior.

"La Junta de Conciliación permanente, la de Conciliación y arbitraje o el Inspector del Trabajo, independientemente del aviso a que se refiere la fracción I, podrá emplear los medios publicitarios que juzgue conveniente para convocar a los beneficiarios;

La Junta de Conciliación Permanente, o el Inspector del Trabajo, concluida la investigación, remitirá el expediente a la Junta de Conciliación y Arbitraje.

Satisfechos los requisitos señalados en las fracciones que anteceden y comprobada la naturaleza del riesgo, la Junta de Conciliación y arbitraje, con audiencia de las partes, dictará resolución, determinando que personas tienen derecho a la indemnización.

La Junta de Conciliación y Arbitraje apreciará la relación de esposo, esposa, hijos y ascendientes, sin sujetarse a las pruebas legales que acrediten el matrimonio o parentesco, pero no podrá dejar de reconocerlo asentado en las actas del Registro

Civil; y el pago hecho en cumplimiento de la resolución de la Junta de Conciliación y Arbitraje libera al patrón de responsabilidad.

Las personas que presenten a relucir sus derechos con posterioridad a la fecha en que se hubiese verificado el pago, solo podrán deducir su acción en contra de los beneficiarios que lo recibieron." (32)

De este modo nos podemos percatar que en el marco laboral existe una regulación específica en el renglón de la viudez. Lo que ha evolucionado pues anteriormente cuando fallecía un trabajador era necesario promover dos Juicios uno sucesorio y el otro laboral en el cual se exigía la responsabilidad patronal.

En este renglón la Ley Federal del Trabajo es muy clara al establecer no solo a las personas que tienen derecho a recibir la indemnización, sino que también marca las normas y el procedimiento, mediante el cual se puede efectuar el pago de la referida Indemnización y quiénes tienen derecho a recibirla sin necesidad de entablar un Juicio Sucesorio para obtener

(32) *Idem.p.217.*

una declaratoria de herederos, sujetándose a las normas que marca el Derecho Civil.

El Artículo 115 de la Ley Federal del Trabajo establece que Los beneficiarios del Trabajador fallecido tendrán derecho a percibir las prestaciones e indemnizaciones pendientes de cubrirse, ejercitar las acciones y continuar los juicios sin necesidad del Juicio Sucesorio.

Que como sabemos este Juicio es un Juicio largo y de este modo se facilita el cobro a los beneficiarios de dicha indemnización al no someterlos a un tardado y engorroso procedimiento.

C. SEGURIDAD SOCIAL

En lo que se refiere a la Seguridad Social en el renglón de la viudez, podemos mencionar que el antecedente más remoto lo encontramos en la edad media donde proliferan las cofradías. Siendo estas de dos tipos: Beneficiarios y Gremiales; las dos eran Instituciones de Protección Social ambas constituyeron en Asociaciones Religiosas y las segundas en Asociaciones de Profesionales.

Las necesidades protegidas eran las enfermedades cualquiera que fuera su causa a las que correspondían prestaciones en dinero o en especie.

También protegían la viudez, la vejez y la orfandad, llegando a incluir la dote matrimonial en algunos casos.

En la edad moderna aparece con fuerza el mutualismo sucesor de las cofradías, la protección social se realiza a través del principio mutualista; primero con la hermandad del socorro, después con el montepío y al final de este período con la asistencia de las diputaciones de barrio.

La hermandad del Socorro es sucesora de la "Cofradía Gremial", la protección social de esta hermandad era más eficaz que la Cofradía, en virtud de que esta última era tutelada por la Iglesia y esta Tutela trajo su desaparición, por los ataques continuos de los laicos, así nace el montepío, laico siendo casi similar a la hermandad excepto en la sumisión a la Iglesia.

Las necesidades protegidas fueron: la enfermedad cualquiera que fuera su causa y su muerte, esto es, los gastos de entierro.

Los Montepios fueron Instituidos bajo el aliento del Estado totalmente subsidiados, pero no para las masas deprimidas, sino para actividades profesionales de altos ingresos como por ejemplo: Militar, Ministerios, Oficinas, Correos, Caminos, Real Armada, Corregidores, Alcaldes Mayores, o sea sólo para altos funcionarios. Las necesidades protegidas eran; la viudez con pensión vitalicia, extinguiéndose el derecho si contralan nuevas nupcias también se extinguía el mismo si profesaba nueva religión; la orfandad se protegía hasta la mayoría de edad, no obstante algunos Montepios extendieron su protección a necesidades derivadas de la invalidez y la vejez.

Es así como, groso modo entramos en el amplio horizonte histórico de la Seguridad Social ya que se trata de un tema extenso. El tema y el contenido que se propone el presente trabajo de investigación no lo permitiría, puesto que el mismo como su título lo sugiere se refiere a un solo aspecto de la

Seguridad Social que, es la Viudez, por tanto solamente veremos este aspecto.

La Seguridad Social es la aspiración tanto del individuo en particular como de los grupos sociales integrantes de la Sociedad y del propio Estado para alcanzar el mayor bienestar Social de los dos primeros, el Estado desarrolla toda una política Social que le permite dos aspectos importantes: La Justicia Social y la dignidad humana de sus gobernados.

El tema que nos ocupa es la protección del gobernado en el aspecto de la viudez y como protegido social. Es que el Estado protege en ese renglón a los gobernados.

Es de este modo que al estudiar como esta comprendida la viudez en la seguridad social encontramos que para su protección esta se auxilia de diferentes instituciones que ella misma a creado.

Miguel García Cruz, apoya el sentido plasmado en nuestra legislación al establecer que la seguridad Social tiene

por objeto tratar de prevenir y controlar los riesgos comunes de la vida y, cubrir las necesidades cuya satisfacción vital para el individuo es, al mismo tiempo esencial para la estructura colectiva.

De tal concepción podemos argumentar que la Seguridad Social tiene por objeto tratar de prevenir y controlar los riesgos comunes de la vida y en su caso prever la muerte cubriendo las necesidades cuya satisfacción vital para el individuo sea, al mismo tiempo, esencial para la colectividad, en contraposición, será objeto de la colectividad humana el disminuir elementos de inseguridad.

La vida en sociedad sólo puede llevarse a cabo si contamos con los elementos indispensables que permitan la atención de las necesidades mínimas y los instrumentos para mantener y acrecentar los niveles de existencia.

Entenderemos entonces que la Seguridad Social independientemente de proteger al individuo mismo, tiende a proteger a todas las personas frente a cualquier adversidad. En esta forma los maestros Rafael Tena Suck y Hugo Italo Morales han dicho que "la seguridad Social no solo radica en un anhelo de la clase trabajadora por asegurar el sustento y la comida del día

siguiente, sino que, es una Institución más completa que se materializa en la subsistencia decorosa y digna para el resto de sus días del Trabajador, así como de las personas que dependen económicamente de él, en esta razón de ideas, manifiestan en forma concreta que el objeto de la Seguridad Social es precisamente "contrarrestar" la ciega injusticia de la naturaleza y de las actividades económicas por medio de un sistema bien estructurado de bienestar colectivo integral, basado en la Justicia Social, niveladora de desigualdades, que persigue remediar los grandes males y diferencias de la clase económicamente débiles".(33).

En nuestro sistema laboral el trabajador percibe un salario a cambio de un trabajo personal subordinado, que significa un único ingreso para satisfacer sus necesidades individuales y familiares. Ante la actual crisis que aqueja a nuestro país y que afecta principalmente al trabajador, quién día con día ve que sus salarios sufren una propensión al ahorro, por lo que se ve incapacitado para afrontar algún accidente, una enfermedad, la muerte, la vejez, la cesantía, y en general cualquier infortunio que pueda acechar y afectar su núcleo familiar. En tal virtud, el objetivo de la Seguridad Social enunciado por los maestros Tena e Italo. Resulta esencial en la medida de los males que padezca la sociedad o en el desarrollo alcanzado en su devenir histórico.

(33) Tena Suck, Rafael y Hugo Italo Morales.-Derecho de la Seguridad Social. Ed.PAC .México 1986.pág. 1.

Por lo anteriormente expuesto podemos concluir que la seguridad social tiene como finalidad principal proteger al individuo contra posibles contingencias como es el caso de la viudez que deja en un desamparo a la viuda, viudo o concubino.

CAPITULO TERCERO

LA PENSION POR VIUDEZ EN LOS SISTEMAS DE SEGURIDAD SOCIAL.

CAPITULO III

LA PENSION POR VIUDEZ EN LOS SISTEMAS DE SEGURIDAD SOCIAL

1.- LEY DEL SEGURO SOCIAL

El fundamento constitucional de este organismo lo encontramos en el artículo 123, fracción XXIX de la constitución política.

"La propia ley del seguro social, es la que en su artículo 5 establece que la organización y la administración del seguro social estará a cargo del organismo público descentralizado con personalidad y patrimonio propio, denominado Instituto Mexicano del Seguro Social".(34)

En atención a dicho señalamiento el I.M.S.S, en su art.240 que tendrá las siguientes facultades y atribuciones:

I.-Administrar los diversos ramos de seguro social y prestar los servicios de beneficio colectivo que señala esta ley;

(34) Ley del Seguro Social.48a Edición. Ed. Porrúa, México 1990.

II.- satisfacer las prestaciones que se establecen en esta ley;

III. Invertir sus fondos de acuerdo a su propia ley;

IV.- Realizar toda clase de actos jurídicos para cumplir con sus finalidades;

V.- Adquirir bienes muebles e inmuebles, para los fines que le son propios;

VI.- Establecer clínicas, hospitales guarderías infantiles, farmacias centros de convalecencia y vacacionales, velatorios, así como centros de capacitación deportivos de seguridad social para el bienestar familiar y demás establecimientos para cumplimiento de los fines que le son propios; sin sujetarse a las condiciones salvo las sanitarias, que fujen las leyes y reglamentos respectivos para empresas privadas, con actividades similares;

VII.- Establecer y organizar sus dependencias;

VII.-Expedir sus reglamentos interiores;

IX.-Difundir conocimientos y practicas de prevision y seguridad social;

X.-Registrar a los patrones y demás sujetos obligados inscribir a los trabajadores asalariados e independientes y precisar su base de cotización a un sin previa gestión de los interesados sin que ello libere a los obligados de las responsabilidades y sanciones por infracciones en que hubiesen incurrido;

XI.-Dar de baja del régimen a los sujetos asegurados;

XII.-Recaudar las cuotas, capitales constitutivos, sus accesorios y percibir los demas recursos del instituto;

XIII.-Establecer los procedimientos para la inscripción cobro de cuotas y otorgamiento de prestaciones;

XIV.-Determinar los credits a favor del Instituto y las bases para la liquidación;

XV.- *Determinar la existencia, contenido y alcance de las obligaciones incumplidas por los patrones y demás sujetos obligados;*

XVI.- *Ratificar, rectificar y cambiar la clasificación y el grado de riesgo de las empresas para efecto de la cobertura de las cuotas de seguro de riesgo de trabajo;*

XVII.- *Determinar y hacer efectivo el monto de los capitales constitutivos en los términos de la ley;*

XVIII.-*Ordenar y practicar inspecciones domiciliarias;*

XIX.-*Ordenar y practicar las investigaciones correspondientes en los casos de sustitución patronal y emitir los dictámenes respectivos;*

XX.- *Establecer coordinación con las dependencias y entidades de la administración pública federal, estatal y municipal, para cumplimiento de sus objetivos; y*

XXI.- Las demas que otorgue la ley, sus reglamentos y cualesquier otra disposici6n aplicable.

La organizaci6n y funcionamiento de este organismo se regulará por el Reglamento de Organizaci6n Interna del IMSS.

"Art.2 Los 6rganos superiores del Instituto serán los siguientes

- I. La Asamblea General,*
- II. El Consejo Técnico;*
- III. La Comisi6n de Vigilancia; y*
- IV. La direcci6n General*

Art.3 Habrá una Secretaria General que auxiliará en sus labores a la Direcci6n General, fungiendo además el titular de la propia secretaria como secretario del Consejo Técnico y de la Asamblea General.

Art 4 Para la atenci6n y el desarrollo de las labores del propio Instituto, se establece además de los organismos ya mecanizados, las siguientes dependencias:

- Subdirecci6n Técnica;*
- Subdirecci6n Médica,*

- Subdirección Administrativa;
- Departamento de Construcciones;
- Departamento Jurídico y de Estudios Económicos,
- Departamento de prensa, publicidad y Acción Social;
- Departamento de Cajas Regionales;
- Departamento de Caja;
- Departamento de Compras,
- Departamento de Producción y Farmacia;
- Oficina de Inspección, Investigación y Quejas." (35)

Una vez que hemos estructurado la organización del Instituto y de los órganos que lo componen, veamos ahora el funcionamiento que cada uno de ellos tiene, y cuyas funciones están acordes a sus facultades y obligaciones en atención a el orden que importancia que tiene cada organismo.

"La Secretaría General tendrá las siguientes facultades y obligaciones:

I.-Las que delegue expresamente el director general del Instituto.

(35) Lev del Seguro Social, op. cit., p.117

II.- Actuar como secretario del Consejo Técnico y de la Asamblea General, levantando las actas correspondientes

III.- Acordar con los subdirectores, jefes de departamentos y administradores de Cajas Regionales, los asuntos que delegue el director general;

IV.- Formular los estudios y proyectos y programas que le encomiende el Consejo Técnico y el director general;

V.- Comunicar a la dependencia del Instituto los acuerdos de la Asamblea General, del Consejo Técnico y del director general, vigilando su debido cumplimiento;

VI.- Dictar los acuerdos necesarios para poner los recursos de inconformidad que se se presenten ante el Consejo Técnico en estado de resolución;

VII. Dar cuenta al Consejo Técnico de todos los asuntos de que deba conocer dicho cuerpo;

VIII.- *Afirmar la certificaciones que por disposición de la ley o de los reglamentos o bien por petición de parte deban ser extendidas;*

IX.- *Vigilar, de acuerdo con el director general el trabajo de las comisiones técnicas de estudio e implantación del regimen de Seguridad Social; y*

X.- *Las demás que señale los reglamentos o le encomiende el director general." (36)*

La autoridad suprema del Instituto es "La Asamblea General y discutirá anualmente para su aprobación o modificación, en su caso el estado de ingresos y gastos, el balance contable, el informe de actividades presentado por el director general, el programa de actividades y el presupuesto de ingresos y egresos para el año siguiente, así como el informe de la comisión de vigilancias. Art. 250" (37)

(36). *Idem.* p. 118

(37) *Idem.* p 86

"Art.252 El Consejo Técnico, será el representante legal y administrador del Instituto y estará integrado hasta por doce miembros, correspondiendo designar cuatro de ellos a los representantes patronales en la Asamblea General, cuatro a los representantes de los trabajadores y cuatro a los representantes del Estado con sus respectivos suplentes.

Art. 253 El Consejo Técnico tendrá las atribuciones siguientes:

I.- Decidir sobre las inversiones de los fondos del Instituto;

II.- Resolver sobre las operaciones del Instituto, exceptuando aquellas que por su importancia ameritan acuerdo expreso de la Asamblea General.

III.- Establecer y suprimir delegaciones, subdelegaciones y oficinas para cobros del Instituto, señalando su circunscripción territorial;

IV.- Convocar a asamblea general ordinaria o extraordinaria,

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

VI.- *Expedir los reglamentos que menciona la ley;*

VII. *Conceder, Rechazar y modificar pensiones, pudiendo delegar esta facultad a las dependencias competentes;*

VIII.- *Nombrar y renovar al secretario general, a los subdirectores jefes del servicio y delegados;*

IX. *Extender el régimen obligatorio del seguro social en los términos de la ley;*

X.- *Proponer al Ejecutivo Federal las modalidades del régimen obligatorio;*

X.-BIS-*Establecer los procedimientos para la inscripción cobro de cuotas y otorgamiento de prestaciones;*

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

XII.- Conceder a derechohabientes del régimen, en casos excepcionales y previo al estudio socioeconómico respectivo, el disfrute de prestaciones médicas y económicas previstas por ley;

XIII.- Autorizar, en la forma y términos que establezca el reglamento relativo, a los consejeros consultivos delegacionales para ventilar y, en su caso, resolver el recurso de inconformidad". (38)

"Art.257 El director general será nombrado por el Presidente de la República y tendrá las siguientes atribuciones:

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

II.-Ejecutar los acuerdos del propio Consejo;

III.-Representar al I. M. S. S. ante toda clase de autoridades;

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

(38)op. cit B7

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

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

VII.-Proponer al Consejo la designación o destitución de los funcionarios;

VII.-Nombrar y remover a los de más funcionarios y trabajadores". (39)

"Art.255 La comisión de Vigilancia tendrá las atribuciones siguientes:

- 1.-Vigilar que las inversiones se hagan de acuerdo con las disposiciones de esta ley sus reglamentos;
- 2.-Practicar la auditoria de los balances contables y comprobar los avalúos de los bienes materia de operaciones del Instituto;
- 3.-Sugerir a la Asamblea y al Consejo Técnico en su caso, las medidas que juzgue convenientes para mejorar el funcionamiento del Seguro Social;
- 4.-Presentar ante la Asamblea General, un dictamen sobre el informe de actividades;

(39).Idem. p. 89

5.-En casos graves y bajo su responsabilidad, citar a asamblea general extraordinaria".(40)

La Ley del Seguro Social fué elaborada por acuerdo presidencial del General Manuel Avila Camacho, el 2 de junio de 1941, en el cual se ordenaba la creación de la Comisión Técnica Redactora, que basada en las tesis jurídicas y en los lineamientos de los programas revolucionarios prepararían más tarde el proyecto de ley para su elaboración por el congreso de la Unión.

La Comisión estaba integrada por representantes gubernamentales, patronales y obreros, además de un representante de la Cámara de Diputados y otro por la de senadores.

El proyecto fué aprobado el 23 de diciembre de 1942, por la Cámara de diputados y más tarde, el 29 de diciembre del mismo año recibió la aprobación de la Cámara de Senadores publicándose en el Diario Oficial de la Federación el 19 de enero de 1943.

Por decreto presidencial se ordenó la iniciación de servicios médicos a partir del primero de enero de 1943.

(40) Idem p.90

A continuación analizaremos lo establecido en la Ley del Seguro Social en lo referente a la pensión por viudez

"La ley del Seguro Social en su sección quinta del seguro de Muerte establece en su art.149 "Cuando ocurra la muerte del asegurado o del pensionado por invalidez, vejez o cesantía en edad avanzada, el Instituto otorgará a sus beneficiarios las siguientes prestaciones.

- I. Una pensión de viudez.
- II. Una pensión de Orfandad
- III. Una pensión de ascendientes.
- IV. Ayuda asistencial a la pensionada por viudez.
- V. Asistencia Médica". (41)

"Art. 150 Para que se otorgue a los beneficiarios las prestaciones enunciadas, son requisitos los siguientes:

(41) Ley del seguro social, op. cit., pág. 54

1. Que el pensionado o el asegurado haya tenido reconocidas al momento de su muerte, 150 semanas de cotización como mínimo.

2. Que la muerte del asegurado o pensionado no se debe a un riesgo de trabajo (42)".

La ley del Seguro Social nos establece en su artículo 152 que personas pueden tener derecho a la pensión de viudez:

A). La que fue esposa del asegurado o del pensionado.

B). A falta de esposa, la mujer con quien el asegurado o pensionado vivió como si fuera su marido, durante los cinco años que precedieron inmediatamente a la muerte de aquel, o con la que hubiera tenido hijos siempre que ambos hayan permanecido libres de matrimonio durante el concubinato.

Asimismo manifiesta, que si al morir el asegurado o pensionado tenía varias concubinas, ninguna de ellas tendrá derecho a recibir la pensión.

(42) *Idea.* pág.55

Es así como nos damos cuenta que la Ley del Seguro Social utiliza los mismos criterios que rigen al Código Civil y a la Ley Laboral para reconocerle derechos a la concubina o al concubinario.

C). La misma pensión le corresponderá al viudo que estuviese totalmente incapacitado y que hubiese dependido económicamente de la trabajadora, asegurada o pensionada fallecida.

De esta fracción se desprende una desigualdad jurídica entre el varón y la mujer pues a este se le condiciona a tener un tipo de incapacidad para poder gozar de un derecho que le pertenece atendiendo al principio de igualdad jurídica.

"La pensión de viudez asciende a un noventa por ciento de la pensión de invalidez, de vejez o de cesantía en edad avanzada, que el pensionado fallecido disfrutaba; o de la que hubiera correspondido al asegurado en el caso de invalidez"
(art.153).

Art.154 La misma Ley establece en que casos no se tendrá derecho a la pensión de viudez:

I. Cuando la muerte del asegurado acaeceré antes de cumplir seis meses de matrimonio.

II. Cuando hubiese contraído matrimonio con el asegurado después de haber cumplido éste los cincuenta y cinco años de edad, a menos que la fecha de la muerte haya transcurrido un año desde la celebración del enlace.

III. Cuando al contraer matrimonio el asegurado recibía una pensión de invalidez, vejez, cesantía en edad avanzada, a menos de que a la fecha de la muerte haya transcurrido un año desde la celebración del matrimonio.

Las limitaciones antes señaladas no surgiran cuando al morir el asegurado o pensionado la viuda compruebe haber tenido hijos con el.

Art.155 "El derecho para gozar de la pensión de viudez comenzará desde el día del fallecimiento del asegurado o pensionado y cesará con la muerte del beneficiario, o cuando la

viuda o concubina contrajeron matrimonio o entraren en concubinato.

En este caso la viuda o concubina que contraiga matrimonio recibirá una suma global equivalente a tres anualidades de la cuantía de la pensión que disfrutaba" (43).

2 .- LEY DEL ISSSTE

"El 12 de Agosto de 1925 se promulgó la primera Ley general de Pensiones Civiles de Retiro, para constituir, mediante cuotas aportadas por los trabajadores y el Gobierno Federal, el fondo necesario para atender las Pensiones de Retiro por edad y tiempo de servicios, así como las Pensiones por Muerte, a favor de los familiares del trabajador.

El organismo que se creó con el nombre de Dirección de Pensiones Civiles, dependía de la Secretaria de Hacienda.

En Abril de 1946 entró en vigor el segundo ordenamiento que abrogo La Ley de 1925 y el 30 de diciembre de

(43) *Idem p.56*

1947 fue promulgada la Última Ley referida a la Dirección de Pensiones". (44)

"El 20 de Diciembre de 1959 para dar cumplimiento a la Reforma Constitucional, se promulgó la Primera Ley del Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores del Estado en vigor hasta el 10. de enero de 1984 en que entro en vigor la actual Ley, que fue modificada ese mismo año mediante las Reformas publicadas en el Diario Oficial de la Federación el 7 de Febrero de 1985.

Es importante destacar los tres momentos que caracterizaron este Seguro Social para los Trabajadores del Gobierno Federal

1. La Creación de la Dirección de Pensiones Civiles de Retiro con tres Leyes vigentes del 12 de Agosto de 1925 al 20 de Diciembre de 1959 sin fundamento Constitucional, y ajenas a la fracción XXIX del Artículo 123 Constitucional.

(44) Briseño Ruiz Op. Cit. p 284

2. Las Leyes del ISSTE de 1954 a 1984, con fundamento en la Fracción II del apartado B del Artículo 123 Constitucional.

3. La nueva época, a partir del 10. de enero de 1984, en que se llevan a cabo los intentos más serios para encuadrar los principios de Seguro Social de la Nueva Ley. (45)

Es así como el Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores del Estado es el Organismo homólogo al Instituto Mexicano del Seguro Social, la diferencia estriba en que al primero de ellos regula todo lo concerniente a derechos y obligaciones de sus derechohabiente los que se encuentran descritos por el apartado "B" del artículo 123 Constitucional en tanto que el otro Instituto atiende a los sujetos descritos en el apartado "A".

Si tomamos en cuenta el monto tan importante de trabajadores al servicio del Estado, se podrá comprender lo trascendentales de los servicios sociales para este sector de la población económicamente activa, así como el volumen de los beneficiarios que comprende al establecer prestaciones semejantes a sus familiares. Estos servicios son impartidos por el Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores del Estado, organismo público descentralizado.

(45) Idem.

En cuanto a su organización y funcionamiento,
 "Art.149. El Instituto tendrá personalidad jurídica para celebrar toda clase de actos y contratos, así como para defender sus derechos ante los tribunales o fuera de ellos, y poder ejercitar las acciones judiciales y gestiones extrajudiciales que le competen" (46).

A diferencia del IMSS, carecerá de personalidad y patrimonio propio.

"Art.150 Dentro de sus funciones podemos señalar las siguientes:

I.- Cumplir con los programas aprobados para otorgar las prestaciones y servicios a su cargo;

II.- Otorgar jubilaciones y pensiones;

III.- Determinar vigilar y cobrar el importe de las cuotas y aportaciones, así como los demás recursos del Instituto;

IV.- Invertir los fondos y reservas de acuerdo a la propia Ley;

(46) Ley del Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores del Estado, Ed. porrúa, México., 1990. pág.669

V.- *Adquirir los bienes muebles e inmuebles necesarios para la realización de sus fines;*

VI.- *Establecer la estructura y funcionamiento de sus unidades administrativas;*

VII.- *Administrar las prestaciones y servicios sociales;*

VIII.- *Difundir conocimientos y prácticas de previsión social;*

IX.- *Expedir los reglamentos para la debida prestación de sus servicios y de organización interna;*

X.- *Realizar toda clase de actos jurídicos y celebrar los contratos que requiera el servicio.*

Art.151 Dentro de los órganos de gobierno del Instituto se encuentran los siguientes:

- *La Junta Directiva;*
- *El Director General;*
- *La Comisión Ejecutiva del Fondo de la Vivienda; y*
- *La Comisión de Vigilancia.*

Art.152..La Junta Directiva, se compone de once miembros; que seran los titulares de diferentes secretarias; el Director lo designa el presidente de la república. Los cinco restantes serán designados por la Federación de Sindicatos de Trabajadores al Servicio del Estado.

El presidente de la república nombrará de entre los miembros de la Junta Directiva, a quien deba presidirla." (47)

La Junta Directiva celebrará por lo menos una sesión cada dos meses y cuantas sean necesarias para la debida marcha de la institución. La Junta será auxiliada por un secretario y los comites técnicos de apoyo que determina la propia junta, cuyas funciones serán determinadas por el reglamento respectivo.

"Art.157.Corresponde a la Junta Directiva, las siguientes funciones:

I.-Planear las operaciones del Instituto;

(47) Ley del I.S.S.I.E., op. cit. pág.669

II.-Examinar para su aprobación y modificación, el programa institucional y los programas operativos anuales;

III.-Decidir las inversiones del Instituto;

IV.-Conocer y aprobar en su caso, el primer bimestre del año el informe pormenorizado del estado que guarde la administración del instituto;

V.-Aprobar y poner en vigor los reglamentos interiores y de servicios del instituto.

VI.-Establecer o suprimir delegaciones del instituto en las entidades federativas;

VII.-Autorizar al director general a celebrar convenios con los gobiernos de los estados o municipios;

VIII.-Establecer los comités técnicos que estimen necesarios para el auxilio en el cumplimiento de sus funciones;

IX.-Nombrar y remover al personal de confianza del primer nivel del instituto;

X.-Conseder poderes generales o especiales, de acuerdo con el director general;

XI.-Otorgar premios estímulos y recompensas a los servidores públicos del Instituto;

XII.-Proponer al Ejecutivo Federal los proyectos de reforma de esta ley;

XIII.-Examinar lo relativo al fondo de la vivienda." (48)

"Art.163. El director general del Instituto tendrá las obligaciones y facultades siguientes:

1.-Ejecutar los acuerdos de la junta y representar al Instituto en todos los actos que requieran su intervención;

(48).Idem. pág.671

2.-Convocar a secciones a los miembros de la junta directiva;

3.-Someter a la aprobación de la Junta Directiva el programa institucional y el programa operativo anual del Instituto;

4.-Presentar a la Junta Directiva un informe anual del estado que guarda la administración del Instituto;

5.-Someter a la Junta Directiva los proyectos de reglamentos interiores y de servicios para la operación de instituto;

6.-Expedir los manuales de organización, de procedimientos y de servicios al público;

7.-Proponer a la Junta Directiva el nombramiento y, en su caso, la remoción de los servidores públicos de primer nivel del Instituto;

8.-Resolver bajo su inmediata y directa responsabilidad, los asuntos urgentes a reserva de informar a la Junta Directiva;

9.-Formular el calendario oficial de actividades del instituto:

10.-Presidir las secciones de la comisión interna de la administración y programación;

11.-Firmar las escrituras públicas y títulos de crédito en que el Instituto intervenga (49)".

"Art.168.La Comisión ejecutiva del fondo de la vivienda estará integrada por nueve miembros, esta sesionara por lo menos dos veces al mes.

Las sesiones serán válidas con la asistencia de por lo menos cinco de sus miembros, de los cuales una sera el vocal ejecutivo, dos representantes del gobierno federal, y dos de la Federación de Sindicatos

Art.169 Dentro de sus atribuciones y funciones están las siguientes:

(49) Idem. pág. 673-674

I.-Decidir, a propuesta del vocal ejecutivo, las inversiones de los recursos y financiamiento del fondo;

II.-Resolver sobre las operaciones del fondo;

III.-Examinar, en su caso aprobar y presentar a la junta directiva, los presupuestos de ingreso y egresos;

IV.-Presentar a la Junta Directiva para su aprobación el presupuesto de gastos de administración, operación y vigilancia del fondo" (50)

"Art.171.La comisión de vigilancia se compondrá de siete miembros.

La Junta Directiva cada seis meses designará de entre los miembros de la Comisión de Vigilancia representantes del gobierno federal a quien deba presidirla.

Por cada miembro de la comisión, se nombrará un

(50) Idem. p.p.675-676

suplente que actuará en caso de faltas temporales del titular." (51)

En cuanto a la pensión de viudez esta Ley establece:

En su Artículo 5 Fracción V reconoce por familiares derechohabientes al esposo o concubinario de la trabajadora o pensionista siempre que fuese mayor de cincuenta años de edad; o este incapacitada física o psíquicamente y dependa económicamente de ella.

Los ascendientes siempre que dependan económicamente del trabajador.

De este párrafo se desprende una vez más el condicionamiento a que esta sujeto el varón para beneficio de la pensión de viudez, al señalar que sea mayor de 55 años de edad y esté incapacitado, física y psíquicamente, y además dependa económicamente de la asegurada o pensionada.

(51) Idem. Pág.677

La pensión se establece de acuerdo con el tiempo de trabajo, siendo el mínimo el de 15 años con una pensión de 50 por ciento de sueldo regulador. La pensión de los beneficiarios del pensionista será de un cien por ciento del importe que disfrutaba éste.

También cuando muera un pensionista por causas ajenas al riesgo de trabajo, se pagará a los familiares ó meses de la pensión.

Es así como la muerte del trabajador que cumpla con el requisito de haber cotizado un mínimo traerá como resultado una pensión de viudez, concubinato orfandad o ascendencia a un caso, mismas que gozaran los beneficiarios que marca el Artículo 75 en un orden de relación siguiendo el principio de exclusión es decir que la esposa y los hijos tienen el primer lugar en caso de no haber cónyuge, la concubina.

"El orden para gozar de las pensiones a que se refiere el artículo 75 será el siguiente:

I. La esposa supérstite sola si no hay hijos o en concurrencia con éstos si los hay y son menores de dieciocho años

o que no lo sean, pero estén incapacitados o imposibilitados parcial o totalmente para trabajar, o bien hasta veinticinco años previa comprobación de que están realizando estudios de Nivel Medio Superior de cualquier rama del conocimiento en Planteles Oficiales o reconocidos y que no tengan trabajo remunerado.

II. A falta de esposa, la concubina sola o en concurrencia con los hijos o éstos solos cuando reúnan las condiciones señaladas en la fracción anterior, siempre que aquella hubiera tenido hijos con el trabajador o pensionista, o vivido en su compañía durante los cinco años que precedieron a su muerte y ambos hayan permanecido libres de matrimonio durante el concubinato. Si al morir el trabajador o pensionista tuviese varias concubinas, ninguna tendrá derecho a pensión.

III. El esposo superviviente solo, o en concurrencia con los hijos o éstos solos cuando reúnan las condiciones a que se refiere la fracción I, siempre que aquél fuese mayor de cincuenta y cinco años, o este incapacitado para trabajar y hubiera dependido económicamente de la esposa trabajadora o pensionada.

IV. El concubinario solo o en concurrencia con los hijos o estos solos cuando reúnan las condiciones señaladas en la fracción I siempre que aquél reúna los requisitos señalados en las Fracciones II y III; (52)"

(52) Lev del ISSSTE, ed. 48a Ed. Porrúa, México 1990 pág. 642-643

3.- LEY DE ISSFAM.

"El 26 de diciembre de 1955 el Ejecutivo Federal expidió decreto para constituir la Dirección de Pensiones Militares, con la misma idea que el 1925 sirviera de fundamento para la creación de la Dirección de Pensiones Civiles y de Retiro. El 30 de Diciembre de 1955 se expidió la Ley de Retiros y Pensiones Militares en vigor hasta Diciembre de 1961, fecha en que se promulgaba el primer ordenamiento, la Ley de Seguridad Social para las fuerzas Armadas del día 30 de ese mes y año.

"La Ley vigente promulgada por el Presidente Luis Echeverría Alvarez, en vigor desde el 29 de Agosto de 1976. Treinta días después de su publicación en el Diario Oficial, consta de 238 Artículos con tablas anexas donde por categorías se observan los accidentes y enfermedades que puedan sufrir los miembros de las fuerzas armadas. La Ley contiene cuatro títulos; el primero con un solo capítulo, relativo a la organización y funcionamiento del Instituto, el segundo se divide en seis Capítulos: el primero prestaciones, el segundo, Haberes de Retiro, Pensiones y Compensaciones ; pagos de Defunción y Ayuda para gastos de sepelio. El tercer capítulo se refiere a Fondo de Trabajo, Fondo de Ahorro y Seguro de Vida Militar, mientras el cuarto concierne a la Vivienda y otras prestaciones, el quinto

contiene lo relativo a Escuelas, Becas y Créditos de Capacitación el último capítulo se dedica al Servicio Médico Integral." (53)

"Art.3.El patrimonio del Instituto se constituirá de la siguiente manera:

I.- Los bienes, derechos y obligaciones que al entrar en vigor esta ley, integren el de la dirección de pensiones militares;

II.- Las cuotas que aporten los militares y sus familiares derechohabientes en los términos que para este objeto establezcan las disposiciones legales;

III.- Las aportaciones del gobierno federal señaladas en esta ley, para prestaciones específicas;

IV.- Una cantidad anual a cargo del gobierno federal, equivalente a un diez por ciento de los haberes de retiro de los miembros de las fuerzas armadas para las demás prestaciones que conforme a la ley debe otorgar el Instituto; y

(53) Briseño, Ruiz Op. Cit. p 355

V.- Los bienes que por cualquier título adquiriera el Instituto, así como los rendimientos y remanentes que obtenga por virtud de sus operaciones.

Art.2 Dentro de las funciones que desempeña el Instituto podemos enumerar las siguientes:

- 1.- Otorgar las prestaciones y administrar los servicios a su cargo.
- 2.- Administrar su patrimonio exclusivamente por el fin señalado en la ley;
- 3.- Administrar los fondos que reciba con un destino específico, aplicándolos a los fines precisos;
- 4.- Administrar los recursos del fondo de la vivienda;
- 5.- Coordinar y financiar con recursos el fondo de la vivienda;
- 6.- Adquirir todos los bienes muebles e inmuebles necesarios para la realización de sus cometidos;
- 7.- Invertir sus fondos de acuerdo con las disposiciones de la ley;

8.- Realizar toda clase de actos jurídicos y celebrar los contratos que requiere el servicio:

9.- Organizar sus dependencias y fijar la estructura y funcionamiento de las mismas;

10.- Expedir los reglamentos para la debida prestación de los servicios y para su organización interna;

11.- Difundir conocimientos y orientaciones sobre prácticas de previsión social.

Art.4 Los organos de gobierno del Instituto serán:
la Junta Directiva y el Director General.

Art.5 La Junta Directiva se compondrà de nueve miembros" (54)

"Art.37 En lo que se refiere a las personas que tienen derecho a alguna pensión por ser familiares, la misma Ley los señala de la siguiente manera:

(54) Lev del Instituto de Seguridad Social para las Fuerzas Armadas Mexicanas.48 edición. Ed. porrua.México 1990 pàg. 858-860

I. La viuda sola o en concurrencia con los hijos, siempre que las mujeres sean solteras y los varones menores de edad o incapacitados.

II. La concubina sola o en concurrencia con los hijos o estos solos, que reúnan las condiciones ya señaladas.

III. El viudo de la mujer militar incapacitado o imposibilitado físicamente para trabajar en la forma total o permanente o mayor de cincuenta años.

IV. La madre soltera, viuda o divorciada.

V. El padre mayor de cincuenta y cinco años o incapacitado o imposibilitado físicamente para trabajar.

VI. La madre conjuntamente con el padre cuando éste imposibilitado físicamente para trabajar.

VII. Los hermanos menores, los mayores incapacitados y los imposibilitados para trabajar en forma total y permanente si son solteros". (55)

(55) *Idem.* pág. 876

Por su parte, la Ley del ISSFAM, no considera condición alguna para el fallecimiento de los Militares, ya sean en activo o en situación de retiro, en ambos casos se otorgará una pensión del cien por ciento del haber de retiro que le corresponda a la fecha de fallecimiento. Por otro lado, esta Ley establece el seguro de vida militar que tiene por objeto proporcionar una ayuda secundaria a los beneficiarios de los Militares que fallezcan.

Este Seguro se da con carácter obligatorio.

4. SEGUROS PRIVADOS.

Los seguros privados son aquellos otorgados por instituciones privadas de seguros cuya reglamentación jurídica es dada por su propia ley (Ley General de Instituciones de Seguros).

Para los maestros Rafael Tena Suck y Hugo Italo Morales existen diferencias entre este tipo de seguros y los seguros sociales que son aquellos que otorga el Estado, mismas que se exponen a continuación para apreciar las características de estos en forma particular.

"a) Los Seguros Sociales pertenecen al derecho del trabajo (Derecho Publico), mientras que los seguros privados pertenecen al derecho mercantil (Derecho Privado).

"b) La institución que maneja los seguros sociales no tienen por finalidad obtener ganancias, por el contrario las sociedades que administran los seguros privados si persiguen fines lucrativos ".

"c) Los asegurados en el régimen de los seguros sociales deben ser preferentemente trabajadores, y en los seguros mercantiles pueden ser cualquier individuo que pague la prima sin importar su condición social"

"d) Las cuotas de los seguros sociales son cubiertas practicamente en forma tripartita, los seguros privados los pagan directamente los asegurados ".

"e) Los Seguros Sociales son un derecho de las personas; en los seguros privados se pueden asegurar objetos animales, etc."

"f) Los seguros privados nacen de la contratación, mientras que los seguros sociales surgen por la ley de naturaleza obligatoria."

"g) En el seguro privado la falta de pago de las primas produce la pérdida del derecho del asegurado, lo cual no acontece en un

regimen de Seguro Social, en el que las cuotas se hacen efectivas obligatoriamente".

"h) El seguro privado está administrado por instituciones creadas libremente, los Seguros Sociales están regidos por instituciones oficiales": (56)

Los Seguros privados consisten en que la Compañía de Seguros se obliga a brindar al Asegurado la protección, por los beneficios comparados en una póliza sometida al pago de la prima convenida.

Los Seguros Privados tienen diferentes cláusulas pero por lo general en lo que respecta al seguro de vida todos se sujetan a las siguientes condiciones:

La Compañía pagara la suma asegurada a los beneficiarios designados a recibir pruebas fehacientes de fallecimiento del asegurado, siempre y cuando el fallecimiento ocurra antes de la fecha de terminación de vigencia.

(56) Tena Suck Rafael y Hugo Italo Morales, op cit . oâg. 22

Si el asegurado sobrevive a la fecha de terminación en valor en efectivo correspondiente, se pagará al propio asegurado.

En cuanto a los beneficiarios por esos tipos de seguro, el asegurado tendrá derecho a designar libremente a los beneficiarios del seguro y podrán revocar tal designación mediante notificación por escrito a la Compañía siempre y cuando no hubiera renunciado a ese derecho.

La renuncia se hará constar forzosamente en la póliza, y será el único medio de prueba.

Cuando no exista beneficiario designado, el importe del seguro formará parte de la sucesión del asegurado.

La misma regla se observará en caso de que el beneficiario muera antes que, el asegurado y este no hubiera hecho nueva designación.

Cuando existan varios beneficiarios, al fallecer alguno de ellos su porción acrecerá por partes iguales a la de los demás, a menos que el asegurado haya dispuesto otra cosa.

Así es como al analizar estos tipos de seguro nos damos cuenta que a diferencia de las otras Instituciones de Seguridad Social no condicionan, ni hacen una distinción de sexos para otorgarle al beneficiario la suma asegurada, pues basta y sobra que sea voluntad del asegurado establecer quiénes serán sus beneficiarios.

Es en estos tipos de Seguros Privados donde nos damos cuenta que la Pensión de Viudez que existe según lo determine el asegurado pues en estos tipos de Seguro es determinante su voluntad para señalar a los beneficiarios.

Es en los Seguros América es donde encontramos una Cláusula de beneficio Matrimonial, que consiste en que los beneficios estarán en vigor hasta la fecha en que el asegurado cumpla o hubiese cumplido 65 años de edad, o al finalizar el plazo de pago, lo que ocurra primero.

El beneficio radica en que si el asegurado, muere antes que su cónyuge, éste quedara asegurado por la suma pactada en la póliza del seguro para este beneficio, sin más pago de primas.

Si el cónyuge muere antes que el asegurado, este recibirá el 10% de la suma asegurada contratada para este beneficio.

En caso de que el fallecimiento del asegurado y cónyuge fuera simultanea se considerará que el fallecimiento del cónyuge fue posterior al asegurado.

CAPITULO CUARTO

LA VIUDEZ EN LA LEY DEL SEGURO SOCIAL

CAPITULO IV**LA VIUDEZ EN LA LEY DEL SEGURO SOCIAL****1.- SITUACION JURIDICA DEL HOMBRE COMO PENSIONADO DEL I.M.S.S.**

Recordemos que los beneficiarios de la Seguridad Social serán los dependientes del asegurado, por lo que nuestro tema tiene como objetivo el tratamiento que la Ley hace del esposo o concubino cuando "dependa" de la asegurada o pensionada, quién directamente aporta las cotizaciones al Instituto por una vinculación laboral.

En nuestro país la mujer tiene una participación destacada en el desarrollo de nuestra Sociedad se le ve relacionada en las distintas ramas de la producción. la cultura, el arte, la ciencia, la política y en general, en toda actividad

posible del mundo actual. Sin embargo, ese grupo participativo de la mujer es aún reducido, ya que en su mayoría se le margina a una actividad doméstica. Es común en nuestros días oír decir que la ocupación usual de la mujer es, "el hogar". Precisamente, la inquietud de equiparar a la mujer con el varón en el Sector Productivo llevo a nuestro Gobierno a configurar una garantía Constitucional de igualdad jurídica; disposición que a pesar de estar contemplada por la legislación común desde 1932, fue acogida con nuevo entusiasmo.

Ante la garantía de igualdad prescrita por el artículo 4to. Constitucional, no cabe la idea de que alguna norma de la Legislación común pueda contradecir el mandato de la Constitución, o crear cualquier perjuicio a los ciudadanos sean hombres o mujeres.

Pareciera ser que el hombre desde una perspectiva social, se ve beneficiado por el solo hecho de ser varón, partiendo desde el seno familiar hasta las altas direcciones de estado o de empresa, al presumirse una superioridad masculina sobre la mujer. Seguramente, esta idea absurda de por sí, perdurará en la mente de los legisladores e impedirá imponer normas generales en la Seguridad Social.

El varón esposo o concubino se ve vulnerado por la Seguridad Social, cuando ésta se da por la relación de aseguramiento directo a la mujer esposa.

El condicionamiento que la Ley hace al esposo o concubino esté incapacitado física o psíquicamente, y que dependa económicamente de la asegurada o pensionada para que se le puedan hacer extensivos los beneficios de los Seguros Sociales, representa una lesión gravísima de la Ley al principio de igualdad, porque incluso mujer, esposa o concubina no se le condiciona más que para ser esposa legítima o concubina en su formalidad legal para que la Seguridad Social opere en su beneficio.

Hay autores dentro de la doctrina legal para quienes el condicionamiento de la Ley del I.M.S.S hace del esposo o del concubino resulta (Lógico), pero anticonstitucional, claro que sin explicar tal lógica. En lo personal no concibo lo lógico sino, una falta de conciencia social de nuestros Legisladores y de noción sobre el principio de justicia humana al negar la realidad del quehacer social.

Porque el hombre puede dadas las condiciones de la falta de empleo carecer de un trabajo remunerado y por

"casualidad", que sea la mujer quién pueda aportar el gasto familiar y a la vez generar los beneficios de seguridad social por su sujeción laboral.

Por otro lado se le niega a la mujer el poder mantenerse al frente de su familia garantizándole los beneficios y derechos que se derivan de la seguridad Social a todos los miembros de la familia, incluso al cónyuge.

Dentro de los Seguros Sociales donde se contemplan arbitrariedad que condiciona al esposo o concubino a la incapacidad y dependencia económica con la mujer asegurada, podemos señalar a los siguientes, encontrado un principio regulador igual en todas las Leyes que contemplan los Seguros Sociales.

El Riesgo de trabajo que produce la muerte del asegurada, genera una pensión de viudez al esposo que se encuentra incapacitado física o psíquicamente, y además que haya dependido económicamente de la asegurada.

En las legislaciones existentes, al regular estos seguros, ni siquiera se considere al concubino como familiar dependiente; sin embargo, a la esposa se le beneficia sin

condición alguna, en consecuencia se deduce que, el varón además de perder a su compañera por un riesgo de trabajo, queda desprotegido de una pensión y posiblemente de empleo ante la actual crisis laboral.

La mujer en nuestro país, en su mayoría se incorpora a la vida productiva por una necesidad económica ya que el poder adquisitivo del salario del esposo no es suficiente para el sostén del gasto familiar.

Aunque esto no niega que existen mujeres con alto grado de profesionalismo en la Ciencia, el Arte, la Cultura o la política, esto derivado de su capacidad y deseo participativo en el desarrollo integral de nuestro país.

Con anterioridad, en el Seguro de enfermedad se condicionaba al esposo y al concubino a recibir los beneficios de la seguridad Social que a través del Seguro se le proporcionaba. Al darse la Reforma a la Ley del I.M.S.S el 4 de Enero de 1989, publicada en el Diario Oficial de la Federación, se analiza tal situación y se hacen extensivos los derechos de seguro al esposo y concubino sin condición alguna más que la de ser esposo legítimo, y en cuanto al concubino, a que haya hecho vida marital durante los cinco años anteriores a la enfermedad, o que haya procreado

hijos con ella, siempre que ambos hayan permanecido libres de matrimonio. Se especifica que si hubiera más de un concubino ninguno gozará de los beneficios del Seguro de Enfermedad.

Aunque la Reforma a la Ley se da cuando ya existe el derecho de igualdad del hombre y la mujer ante la Ley, tutelada por las Legislaciones cambiamos en la materia Civil, Penal, Administrativa, Laboral, Fiscal y por la Constitución, dicha reforma solo se contempla en el seguro de enfermedad y no en los demás seguros sociales proporcionados por el I.M.S.S.

En el seguro de invalidez, las asignaciones familiares que consisten en una ayuda por concepto de carga familiar, en su parte conducente, se concede a la esposa o concubina una pensión del 15% de la cuantía de la pensión original.

En la Ley no se hace mención del esposo ni del concubino como acreedores de los beneficios de las asignaciones familiares; y no podríamos interpretar las frases de, "Esposa Concubina" con la de "Esposo o Concubino" porque la ley en su estructura de tratamientos especiales a cada uno de ellos, y sino

específica a los unos o a los otros se entenderá por tanto que no existen los beneficios de la seguridad social para ellos.

De igual manera en los Seguros de Vejez, Cesantía en edad avanzada y por muerte, se exige un condicionamiento especial al varón esposo o concubino, para que en su calidad de beneficiario se le haga extensivo los beneficios de los seguros sociales.

Cabe ahora la pregunta del por qué en el umbral del siglo XXI aún existen Leyes que contradicen a la Constitución Política cuando según Kelsen, dentro de un orden jurídico la Constitución es una norma básica que fundamenta la validez suprema sobre la unidad del propio orden jurídico, y cuando se supone que en el nivel siguiente de la Constitución ésta la Legislación que no puede anteponerse ni contradecirlo.

El hecho es que aún con la existencia de una Constitución Política que prescribe un derecho humano de igualdad entre la mujer y el hombre, se permiten Leyes como las de la Seguridad Social, que regulan condicionamientos especiales al varón esposo o concubino en obvia desigualdad ante la esposa o concubina, cuando se supone que ambos son individuos con igualdad de condiciones y oportunidades.

2.- EL ARTICULO PRIMERO CONSTITUCIONAL.

La Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en su Artículo primero establece:

En los Estado Unidos Mexicanos todo individuo gozará de las garantías que otorga esta Constitución, las cuales no podrán restringirse ni suspenderse, sino en los casos y con las condiciones que ella misma establece.

"Este es uno de los preceptos de mayor trascendencia de nuestra Constitución federal, puesto que establece la preeminencia de los derechos humanos consagrados en la misma, su ámbito de aplicación a todos los habitantes del país y los límites de su restricción o suspensión.

"Casi todos los textos fundamentales que se expidieron tanto en la época previa a la independencia o con posterioridad a ella, consagrarón preceptos similares en virtud de la influencia de las declaraciones de derechos tanto de las constituciones francesas revolucionarias como de las cartas de las antiguas colonias inglesas en America, que precedieron a las primeras enmiendas de la Constitución federal de los Estados

Unidos cuyo texto original no consagraba los derechos fundamentales.

"Así, el artículo 4 de la Constitución de Cádiz de 1812 estableció que: "La Nación está obligada a conservar y proteger las leyes sabias y justas, la libertad civil, la propiedad y los demás derechos legítimos de todos los individuos que la componen".

"Inspirado directamente en las constituciones francesa y especialmente en la montañesa de 1793, el artículo 24 del Decreto Constitucional para la Libertad de la América Mexicana sancionado en Apatzingan el 22 de octubre de 1814, dispuso: "La felicidad del pueblo y de cada uno de los ciudadanos consiste en el goce de la igualdad, seguridad propiedad y libertad. La íntegra conservación de estos derechos es el objeto de la institución de los gobiernos y el único fin de las asociaciones políticas". Esta declaración iusnaturalista predominó en los textos posteriores de las cartas fundamentales expedidas durante el siglo XIX:

"Una excepción a esta tendencia se observa en la Constitución federal de 1824, pues si bien el constituyente compartía la filosofía iusnaturalista, siguió el ejemplo de la carta federal de los Estados Unidos, en la cual, como hemos

señalado, no se consagraron los derechos fundamentales en el texto original, sino en las diez primeras enmiendas. Y también, como en el país del norte, las constituciones de los estados mexicanos adoptaron declaraciones de los derechos de carácter local. La anterior afirmación se confirma con lo dispuesto por el artículo 3o del Acta Constitutiva de 31 de Enero de 1824: "La nación esta obligada a proteger por leyes sabias y justas los derechos del hombre y del ciudadano".

"Asimismo la declaración de preeminencia, la obligatoriedad general y la prohibición de privación o suspensión de los derechos del hombre las descubrimos en los artículos 45, fracción V, de la tercera de las leyes Constitucionales de la República Mexicana de 29 de diciembre de 1936, 5o del Acta Constitutiva y de reformas (a la Carta de 1824) de 18 de mayo de 1947, 3o del Estatuto Orgánico Provisional del Imperio Mexicano de 10 de abril de 1865.

"El precedente de mayor trascendencia es el contenido en el citado artículo primero de la constitución de 1857, en cuanto considero que la finalidad de toda organización política radica en los derechos humanos, tal como lo establecía el artículo 1o. inciso 2, de la declaración de los derechos del hombre y del ciudadano de 1789, según el cual: "El objeto de toda asociación política es la conservación de los derechos naturales e

imprescriptibles del hombre. Estos derechos son: la libertad, la propiedad, la seguridad y la resistencia a la opresión". Además, en el citado precepto de la Constitución anterior se agregó: "El pueblo mexicano reconoce, que los derechos del hombre son la base y el objeto de las instituciones sociales. En consecuencia declara, que todas las leyes y todas las autoridades del país deben respetar y sostener las garantías que otorga la presente constitución."

"Llama la atención que en la Constitución de 1857, no obstante la declaración categórica de los derechos humanos, que son el objeto y la base de las instituciones sociales, no se hubiese establecido al mismo tiempo, como consecuencia de esta concepción claramente iusnaturalista, una disposición similar al artículo IX de la Constitución federal de los Estados Unidos y en varias otras de América Latina entre las cuales destaca el artículo 33 de la constitución argentina de 1853, reformada en 1860 y por tanto contemporánea de la nuestra, sobre la existencia de derechos o garantías implícitas, es decir, que la enumeración de los derechos consagrados por la Constitución no debía entenderse como negación de aquellos que conserva el pueblo (Estados Unidos) o que nacen del principio de la soberanía del pueblo y la forma republicana de gobierno (Argentina).

"Coincidían los tratadistas mexicanos de la época, entre ellos José María Lozano e Isidro Montiel y Duarte, en el sentido de que los derechos del hombre eran anteriores o superiores a la constitución, la que únicamente consagraba los de mayor importancia, los cuales, por el hecho de ser enumerados en los preceptos fundamentales, se transformaban en garantía de acuerdo con la romántica idea de los revolucionarios franceses de que bastaba consagrar un derecho en un texto constitucional para que el mismo fuese respetado por gobernantes y gobernados.

"El artículo primero de la Constitución federal vigente, podemos destacar dos disposiciones esenciales: a) todas las personas que habiten en nuestro territorio gozan de los derechos consagrados por la Constitución. b) Dichos derechos no pueden restringirse ni suspenderse sino en los supuestos y con las condiciones que la misma establece.

"El principio de igualdad de todos los habitantes del país radica en el goce de los derechos fundamentales que la Constitución federal establece, sin importar la condición de mexicano o extranjero, o de raza, religión o sexo. Esta declaración es importante desde el punto de vista histórico si se toma en cuenta que algunos textos constitucionales anteriores

restringían los derechos humanos a los mexicanos como ocurría en las leyes constitucionales de 1836, o los sujetaban al principio de reciprocidad, como el artículo 5o del Estatuto Provisional de 1856". (57)

Es así como el Artículo primero constitucional se enfatiza en cuanto a las garantías otorgadas por la Constitución.

Se brindaran sin distinción alguna a cualquier individuo, lo que en definitiva implica que todos los mexicanos gozarán de su tratamiento por igual, sin importar su estado jurídico o fáctico.

La garantía de igualdad también da lugar a un largo análisis desde el punto de vista de la persona que presenta una condición en particular.

"La igualdad solo debe tener lugar, entre dos o más sujetos pertenecientes a una misma y determinada situación

(57) Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos comentada, Instituto de Investigaciones Jurídicas UNAM, México 1985 pp. 1-2

Jurídica, la cual se consigna por el orden de derecho mediante diversos cuerpos legales, atendiendo a factores de diferente índole como pueden ser: Económicos, Sociales, de raza sexo, credo religioso y propiamente jurídicos." (58)

En este caso, la igualdad está demarcada; por una situación determinada por ello se podría decir de dicho fenómeno solo tiene lugar en relación y en vista de un estado particular indefinido, ejemplos: el arrendador, el mutuario, el comerciante etc. quienes tienen en términos abstractos una situación jurídica determinada y específicamente establecida para el orden de derecho correspondiente. Nuestro objetivo no radica en esa igualdad, sino que es específica y se encamina al individuo en su calidad de varón.

Si el Artículo 10. Constitucional establece que todos los individuos gozarán de las garantías; entonces es de advertirse que esta igualdad se da como norma suprema, independientemente de la calidad "hombre o mujer del individuo."

(58) Burgoa, Ignacio, Las garantías individuales ed. 21a Ed. Porrúa S. A. México 1968 p 251

Al respecto, Héctor Fix Samudio ha comentado que el "principio de igualdad de todos los habitantes del país radica en el goce de los derechos fundamentales que la Constitución Federal establece, sin importa la condición del mexicano o extranjero o de raza, religión o sexo". (59)

Por otro lado, el propio Artículo 10. Constitucional, establece que las garantías consagradas en ella como la igualdad, no se suspenderán ni se restringirán más en los casos y bajo las condiciones que dicho ordenamiento supremo establece.

3.- ARTICULO CUARTO CONSTITUCIONAL.

Uno de los antecedentes lo encontramos en el decreto en el que se declararon algunos de los derechos de los americanos del 9 de febrero de 1811.

Artículo 1.-"Que siendo uno de los principales derechos de todos los pueblos españoles su competente representación en las cortes nacionales la de la parte americana de la monarquía española.

 (59) Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. Op. Cit. p 3

en todas las que adelante se celebren sea anteriormente igual en el modo y forma a la que se establezca en la península, debiéndose fijar en la constitución sobre las bases de la perfecta igualdad conforme a dicho decreto del 15 de octubre último".

Artículo 3.-"Que los americanos, así españoles como indios, y los hijos de ambas clases tengan igual opción que los españoles europeos para toda clase empleos y destinos, así en la Corte como en cualquier otro lugar de la monarquía, sean de la carrera eclesiástica, política, o militar". (60)

Otro antecedente lo encontramos en el Plan de la Constitución política de la Nación Mexicana del 16 de mayo de 1823.

Párrafo Primero.-"El congreso de diputados elegidos por la Nación Mexicana, reconociendo que ningún hombre tiene derecho sobre otro hombre, si él mismo no se lo ha dado; que ninguna nación puede tenerlo sobre otra nación, si ella misma no se lo ha

(60) Cámara de Diputados del Congreso de la Unión, Derechos del Pueblo Mexicano, Tercera edición, T. J. Ed. C. D. C. U. , México, 1985, p.p.-42-43.

otorgado: que la mexicana es por consecuencia independiente de la española y de todas las demás, y por ser lo tiene potestad para constituir el gobierno que asegure más su bien general, decreta las bases siguientes a la Constitución política:

Párrafo Tercero.—"Sus derechos son: 1o. El de libertad, que es el pensar, hablar, escribir, imprimir y hacer todo aquello que no ofenda los derechos de otro; 2o. El de igualdad, que es el de ser régidos por una misma ley sin otras distinciones que las establecidas por ella misma". (61).

Otro antecedente es el que se estipula en la Constitución Federal de los Estados Unidos Mexicanos, sancionada por el Congreso General Constituyente el 4 de octubre de 1824:

"En efecto, crear un gobierno firme y liberal sin que sea peligroso; hacer notar al pueblo mexicano el rango que le corresponde entre las naciones civilizadas, y ejercer la influencia que deben darle su situación, su nombre y sus riquezas; hacer reinar la igualdad ante la ley, la libertad sin desorden, la paz sin opresión, la justicia sin rigor, la clemencia sin debilidad". (62)

(61) Ibidem.

(62) Ibidem.

Un antecedente más es el Proyecto de Reformas de las Leyes Constitucionales del 30 de junio de 1840.

Artículo 4o.-En el territorio ninguno es esclavo, ni noble o plebeyo por su origen. Todos sus habitantes son libres e iguales ante la ley, sin otras distinciones, que las que ella establezca en consideración a la virtud, a la capacidad y al servicio público". (63)

La iniciativa de Decreto de Reformas y Adiciones al artículo cuarto Constitucional se determina entre otras cosas lo siguiente:

La Revolución Mexicana promovió la integración solidaria de la mujer al proceso político, de manera que aquella participara con libertad y responsabilidad, al lado del varón, en la toma de las grandes decisiones nacionales. Para ello, en 1953 se reformó el artículo 34 de la Constitución Federal de la República a fin de conferir plenitud de derechos políticos a la mujer y de expresar de este modo la desición popular de conseder a los mexicanos, sin distinción de sexo, la elevada calidad de ciudadanos.

(63) Ibidem.

Reconocida la aptitud política de la mujer, la Constitución Federal conservó, no obstante, diversas normas proteccionistas ciertamente justificadas en una época en que resultaba excepcional, casi insólito, que las mujeres asumieran tareas de responsabilidad social pública. Hoy en día la situación general se ha modificado profundamente y por ello resulta indispensable proceder a una completa revisión de los ordenamientos que, en uno u otro ámbito, contemplan la participación de la mujer en los procesos educativos, cultural, económico y social.

La elevación a norma Constitucional de la iniciativa presentada, servirá de pauta para modificar las leyes secundarias, federales y locales, que incluyen para las mujeres modos sutiles de discriminación, congruentes con las condiciones de desigualdad que éstas sufren en la vida familiar y colectiva. De ahí que el gobierno de la República esté empeñado en elevar la calidad de vida de sus hombres y mujeres de igual manera y formar en la conciencia de cada mexicano el sentido pleno de su responsabilidad histórica frente a la existencia cotidiana. En ello las mujeres deben ser factor determinante para alcanzar junto con los varones la máxima capacidad para la aplicación de su inteligencia y la previsión racional del porvenir.

El derecho al trabajo que las disposiciones constitucionales reconocen a todos los ciudadanos sin distinción

de Sexo, deben ser, especialmente para la mujer, un factor de promoción y desenvolvimiento de todas sus capacidades creativas. Ha de fungir como un aliciente para su superación constante y ahora, sobre todo tendrá que constituirse en la garantía de su justa participación en las tareas y en los beneficios del desarrollo.

En virtud de las consideraciones anteriores, la presente iniciativa plantea sendas reformas a los apartados A y B del artículo 123 Constitucional, guiadas por el propósito de abrir a la mujer, con máxima amplitud, el acceso al trabajo, así como por el objetivo de proteger al producto de la concepción y establecer, en suma, condiciones mejores para el feliz desarrollo de la unidad familiar

En otro orden de ideas cabe señalar que en su origen el Artículo 4to. Constitucional contempla la libertad de trabajo, garantía en la actualidad es protegida de conformidad a lo prescrito en el Artículo 5to. Constitucional.

El texto original del Artículo 4to. estipulaba lo siguiente: A ninguna persona podrá impedirsele que se dedique a la profesión, industria, comercio o trabajo que le acomode siendo ilícito el ejercicio de esta libertad, solo podrá vedarse por

determinación judicial cuando se atacan los derechos de terceros o por resolución Gubernativa, dictada en los términos que marca la Ley cuando se ofendan los derechos de la Sociedad. Nadie puede ser privado del producto de su trabajo, sino por resolución Judicial.

Es así como nuestro Artículo 4to. Constitucional a sufrido una serie de transformaciones. El 27 de Diciembre de 1974 por decreto publicado en el Diario Oficial de la Federación el 31 del mismo mes y año dejó de versar sobre la garantía de trabajo para referirse a la igualdad jurídica entre el hombre y la mujer.

El haberse desplazado las normas relativas a la citada libertad de trabajo el Artículo quinto de nuestra Ley Fundamental el Artículo 4to. Constitucional queda con la siguiente redacción:

"El varón y la mujer son iguales ante la Ley. Esta protegerá la Organización y el Desarrollo de la Familia"

"Toda persona tiene derecho a dedicarse de manera libre, responsable e informada, sobre el número y esparcimiento de sus hijos.

Posteriormente, se dieron otras tres adiciones y preceptos en análisis encaminadas a la unidad de la familia, siempre en pro de su bienestar.

Así vemos que se regulo sobre la protección al infante por decreto publicado el 18 de marzo de 1986 en el Diario Oficial; al derecho a la salud por decreto publicado el día 3 de febrero de 1983 y al derecho a la vivienda digna que se da en el decreto Publicado el día 7 de Febrero de 1983.

Es importante señalar que esta garantía de igualdad jurídica entre el hombre y la mujer viene a traer una serie de avances sobre todo en una sociedad como la nuestra en la que en diferentes esferas se había considerado una supremacía del hombre sobre la mujer idiosincrasia del mexicano que afortunadamente ha ido cambiando de una manera revolucionaria. En este orden de ideas con el paso del tiempo la mujer ha alcanzado los mismos derechos y obligaciones que el hombre, desde los diferentes puntos de vista: Civil, Político, Administrativo y Cultural.

Es así como en el Siglo XX época en que día a día la mujer va conquistando diferentes esferas de la Sociedad.

Tanto en el campo laboral como familiar dejando atrás los viejos esquemas que una cultura tradicionalista como la nuestra le imponían.

Es por ello que se exige una igualdad entre los sexos no inclinándose la Ley a ninguna parte existiendo una verdadera equidad.

Es por tanto, que la Ley del I.M.S.S rompe con el criterio de igualdad jurídica tutelado por nuestra Constitución al hacer una diferencia entre sexos condicionando al varón siendo esposo o concubino, a contar con una edad determinada, estar incapacitado física o psíquicamente y además a depender económicamente de la asegurada, para que se le hagan extensivos los beneficios de la seguridad Social, cuando tiene la calidad de beneficiario de una pensión de Viudez.

El Artículo 4to. al contemplar la garantía de igualdad la protege como un valor supremo, y no permite derogación

alguna o modificación, como podría suceder en la Ley ordinaria ya que la Constitución solo se modificara bajo formalidades que ella misma establece.

Hans Kelsen, en su teoría pura del derecho argumenta que la modificación a la Constitución sea bajo la responsabilidad e Organos del Estado independientes de un procedimiento más difícil al común. Afirma: " El típico catálogo de derechos libertades fundamentales, que es parte integrante de las Constituciones Modernas, no así en lo esencial sino una tentativa de impedir que tales Leyes puedan producirse.

Tiene eficacia cuando la promulgación de una Ley tal sea una Ley que lesione la denominada libertad personal o la libertad de conciencia o la igualdad sea puesta bajo la responsabilidad personal de determinados órganos interviniese en la promulgación; Jefe del Estado, Ministro; o bien cuando cabe la posibilidad de cuestionar o anular semejante Ley.

Todo ello bajo el presupuesto de que la simple Ley no tenga fuerza como para derogar la norma Constitucional; que determina su producción y su contenido; es decir, cuando la Norma Constitucional solo pudiera ser modificada o suprimida bajo condiciones mas difíciles, como la de contar con una mayoría

calificada, un quórum más elevado, etc., Es Decir que la Constitución prescriba para su modificación o supresión un procedimiento más difícil; o sea, que junto a las formalidades legales propiamente dichas, existen formalidades Constitucionales." (64)

Nuestra Constitución política establece en su Artículo 135 que ella misma puede ser adicionada o reformada. Para que las adiciones o Reformas lleguen a incorporarse se requiere que el congreso de la unión por el voto de las dos terceras partes de los individuos, presentes acuerden las Reformas o adiciones y que estas sean aprobadas por las mayorías de las legislaturas de los Estados.

El congreso de la comisión permanente, en su caso harán el cómputo de sus votos a las Legislatura, y la declaración de haber sido aclaradas las adiciones o Reformas.

Es así como el artículo cuarto constitucional es una de nuestra máximas garantías tuteladas en Nuestra Carta Magna y es incongruente que una Ley de menor jerarquía (Legislación de Seguridad Social) contemple disposiciones contrarias a la misma, por tanto una Ley que implique alguna disposición contraria a la misma será Inconstitucional.

(64) Kelsen, Hans.- Teoría Pura del Derecho.- UNAM, México, 1982.pág.. 234.

4.- INCONSTITUCIONALIDAD DE LOS ARTICULOS 71 FRACCION II Y 152 DE LA LEY DEL SEGURO SOCIAL.

El Artículo 71 de la Ley del Seguro Social en su fracción segunda establece:

Artículo 71 "Si el riesgo de trabajo trae como consecuencia la muerte del asegurado, el Instituto otorga a las personas señaladas en este precepto las siguientes prestaciones"

Fracción II "A la viuda del asegurado se le otorgará una pensión equivalente al 40 % de la que hubiese correspondido a aquél. Tratándose de incapacidad permanente y total. La misma pensión corresponde al viudo que estando totalmente incapacitado hubiera dependido económicamente del asegurada. El importe de esta prestación no podrá ser inferior a la cuantía mínima que corresponde a la pensión de viudez del ramo de los Seguros de invalidez, vejez, cesantía en edad avanzada y muerte.

Así mismo el Artículo 72 manifiesta lo siguiente:

Artículo 72.- Solo a falta de esposa tendrá derecho a recibir la pensión señalada en la fracción II del artículo anterior la mujer con quien el asegurado vivió como si fuera su marido durante los cinco años que precedieran inmediatamente a su muerte con la que tuvo hijos, siempre que ambos hubieran permanecido libres de matrimonio durante el concubinato. Si al morir el asegurado tenía varias concubinas ninguna de ellas gozará de la pensión.

Por otro lado el Artículo 152. de la Ley del Seguro Social manifiesta lo siguiente.

Artículo 152.- Tendrá derecho a la pensión de viudez la que fue esposa del asegurado o del pensionado.

A falta de esposa, tendrá derecho a recibir la pensión, la mujer con quien el pensionado vivió como si fuera su marido durante los cinco años que precedieron inmediatamente a la muerte de aquel. O con la que hubiera tenido hijos siempre que ambos hayan permanecido libres de matrimonio durante el concubinato. Si al morir el asegurado o pensionado tenía varias concubinas ninguna de ellas tendrá derecho a recibir la pensión.

La misma pensión le corresponderá al viudo que estuviese totalmente incapacitado y que hubiera dependido económicamente de la trabajadora asegurada o pensionada fallecida.

Por lo expuesto en los artículos anteriores nos podemos percatar que se condiciona al viudo o concubino para que pueda recibir el derecho a la pensión de viudez a que tenga una incapacidad del 50 % y que dependiera económicamente de la esposa asegurada.

Lo que a nuestro punto de vista es injusto e inconstitucional puesto que los dos al ser ciudadanos mexicanos, deben gozar de los mismos derechos sin hacer ningún tipo de distinción. Al hacerlo se esta contraviniendo a lo estipulado en la Constitución Federal.

La Ley del Seguro Social al imponer un condicionamiento al marido y al concubino para hacerle extensivos los beneficios de una Ley no solo esta violando lo establecido en la Constitución sino que también esta siendo injusto y carente de equidad y noción social.

Puesto que como se ha manifestado con antelación en la mayoría de las familias mexicanas en la actualidad para vivir con cierto decoro, es necesario que los dos cónyuges colaboren al sostenimiento de esta. Y al existir Leyes que condicionen a uno de ellos, se dificultan los fines de esta. Por tanto es necesario que los Legisladores hagan un serio análisis a este tipo de Leyes que violan tajantemente nuestra Constitución y por ende resultan inconstitucionales

CONCLUSIONES

1. La Seguridad Social ha sido definida como el conjunto de Instituciones, principio, normas y disposiciones que protege a todos los elementos de la Sociedad contra cualquier contingencia, que pudiera sufrir, y permita la elevación humana en los aspectos psicofísicos, moral, económico, social y cultural. En todo los casos tendiente a garantizar al Ciudadano una Seguridad en su existencia cotidiana. A pesar de que la Seguridad Social que conlleva el propósito de eliminar la inseguridad del hombre, decimos que se encuentra en un periodo de conformación de su concepto y en discusión su ámbito de aplicación; es de notarse, que aún se le confunde enormemente con la previsión Social.

2. La Seguridad Social tiene la finalidad de garantizar el derecho humano a la salud, a la asistencia médica, a la protección de los medios de su existencia y a los Servicios Sociales necesarios para el bienestar individual y colectivo. Siendo entonces un conjunto de Instituciones, principios, normas y disposiciones establecidas por el estado que tienden a procurar el bienestar de los individuos de una sociedad, derivándose como una garantía Constitucional de las Relaciones laborales, para la elevación humano en los aspectos psicofísicos, moral, económicos, social y cultural.

3.- El Seguro Social surge como un derecho que jurídicamente, se exige porque se logra mediante el trabajo, que se desarrolla en el transcurso del tiempo. no es una limosna es una prestación de carácter legal y por tanto debe ser exigida por el concubino o cónyuge superviviente sin ningún condicionamiento de la Ley del Seguro Social.

4. Los Organismos Administrativos bajo los cuales se otorga la seguridad Social, son:

a) Instituto Mexicano del Seguro Social.

b) Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los trabajadores al Servicio del Estado.

c) Instituto de Seguridad Social para las Fuerzas Armadas Mexicanas.

d) Seguros Privados.

5. La igualdad del hombre y la mujer tutelada a nivel Constitucional, se da desde el punto de vista jurídico, y no debe confundirse con la igualdad biológica, ya que desde este punto de vista nunca podrán ser iguales.

6. La igualdad jurídica del hombre y la mujer. Es una garantía Constitucional, por tanto cualquier acto Ley o Reglamento que este en contravención con lo establecido en la Constitución resulta ser Inconstitucional.

7. Las diferentes Instituciones de Seguridad Social al condicionar, al varón en su calidad de beneficiario de la seguridad social esta rompe con el principio de igualdad entre el hombre y la mujer.

8. Se deben hacer reformas a la Legislación de Seguridad Social en nuestro país en el renglón de la pensión de viudez acordes con la realidad actual.

9. Se debe dar un tratamiento igual al esposo o concubino como a la esposa o concubina, ya que ambos tienen las mismas necesidades que imponen la vida independientemente de su sexo.

10. Debe existir una verdadera igualdad de ciudadanos como es la que se consagra en nuestra Constitución y terminar con los preceptos contradictorios que contienen Leyes Secundarias como la del I.M.S.S específicamente en lo que se refiere a la pensión de viudez.

BIBLIOGRAFIA.

- 1.- Almanza Pastor, José Manuel, Derecho de la seguridad social, Editorial Tecnos, España. 1977.
- 2.-Alvarez Del Castillo, Enrique, El Derecho Social y los Derechos Sociales Mexicanos, Editorial Miguel Angel Porrúa,S.A.,México 1982.
- 3.-Arce Cano, Gustavo, De los Seguros Sociales a la Seguridad Social,Editorial Porrúa,México,1972.
- 4.-Brazdrecht,Luis, Garantias Constitucionales. Editorial Trillas,México,1993.
- 5.-Briceño Ruiz, Alberto, Derecho Mexicano de los Seguros Sociales,Editorial Harla,México, 1990.
- 6.-Burgoa Orihuela,Ignacio, El Juicio de Amparo,Editorial Porrúa, México,1988.
- 7.-Burgoa Orihuela, Ignacio, Las Garantias Individuales, Editorial Porrúa, México 1983.
- 8.-Burgoa Orihuela. Ignacio, Derecho Constitucional Mexicano, Porrúa, México 1985.

- 9.-Cardenas De la Peña, Enrique, Seguridad Social en México, I.M.S.S. México, 1971.
- 10.-Carrillo Prieto Ignacio, Derecho de la Seguridad Social, UNAM México 1981.
- 11.-De Buen Lozano, Nestor, Derecho del Trabajo, TI Editorial Porrúa México 1984.
- 12.-Delgado Moya, Rubén, El Derecho Social del Presente, Porrúa, México 1977.
- 13.-Diaz Rivadeneyra, Carlos. El Seguro Social y su Problemática. Copramex, México 1878.
- 14.-Duby, Georges y perrot Michelle, Historia de las Mujeres. tautus, México, 1992.
- 15.-De la Cueva, Mario, El Nuevo, Derecho Mexicano del trabajo T.I. Editorial porrúa, México, 1991.
- 16.-Garcia Cruz, Miguel, La Seguridad Social en México, T.II, Editorial Costa Amic, México 1973.
- 17.-Gonzalez Diaz, Lombardo, Francisco, El Derecho y La Seguridad Social integral, Editorial textos Universitarios UNAM, México 1973.

18.-Paine. Tomas, Los derechos Del Hombre, Fondo de cultura economica. México 1944.

19.-Peralta, Juan Antonio. Apuntes de Seguridad Social.Escuela Libre de Derecho. México 1979.

20.-Spota Valencia. Alma, Igualdad Jurfdica y Social de los Sexos,Porrúa,México 1967.

21.-Tena Ramirez,Felipe, Derecho Constitucional Mexicano, Porrúa, México 1968.

22.-Tena Suck, Rafael, Italo Morales Hugo, Derecho de la Seguridad Social. Editorial PAC.,México,1990.

23.-Trueba Urbina. Alberto, Nuevo Derecho del Trabajo Teoria integral, Editorial porrúa, Mexico, 1965.

24.-Kelsen, Hans, Teoria Pura del Derecho. Editoria U.N.A.M, México 1982.

LEGISLACION

- 1.-Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, Editorial U.N.A.M., México, 1985.
- 2.-Código Civil para el Distrito Federal, Editorial Porrúa, México 1991.
- 3.-Ley Federal del Trabajo, Editorial Porrúa, Mexico, 1991.
- 4.-Ley del Seguro Social, editorial Porrúa, México 1990.
- 5.-Ley del Instituto de Seguridad Social para las Fuerzas Armadas Mexicanas, Editorial Porrúa, México 1990.
- 6.-Ley del Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los trabajadores del Estado, Editorial Porrúa, México 1990.

OTRAS FUENTES

1.-Cabanelas, Guillermo, Diccionario Enciclopedico de Derecho Usual, T.V. Editorial Heliasta, S.R.L. Buenos Aires, 1979.

2.-Diccionario Enciclopedico Quillet, Editorial Cumbre, México 1979.

3.-Enciclopedia juridico OMEBA, T.III., Editorial Bibliografica Argentina, Buenos Aires, 1979.

4.-Enciclopedia Salvat. Diccionario, Editorial Salvat. México 1988.