

188  
ZEG



**UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA  
DE MÉXICO**

**ESCUELA NACIONAL DE ESTUDIOS PROFESIONALES  
ARAGON.**

**" FINCAMIENTO Y COBRO DE LOS CAPITALES  
CONSTITUTIVOS HECHOS POR EL INSTITUTO  
MEXICANO DEL SEGURO SOCIAL "**

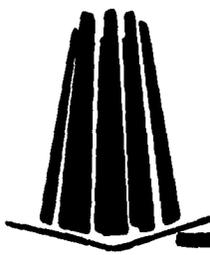
**T E S I S**

**QUE PARA OBTENER EL TITULO DE:**

**LICENCIADO EN DERECHO**

**P R E S E N T A :**

**LUCIA HERNANDEZ GARCIA**



**SAN JUAN DE ARAGON ESTADO DE MEXICO**

**1996.**



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 esta protegido por la Ley Federal del Derecho de Autor (LFDA) de los Estados Unidos Mexicanos (México).

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

**A MIS PADRES:**

JOSE HERNANDEZ CASIQUE Y AURELIA  
CECILIA GARCIA ESPINOZA.

Que con su amor y apoyo, guiaron mis pasos  
para llegar a la meta deseada.

**A MIS HERMANOS:**

Por el gran cariño que nos une, y el  
apoyo que siempre me brindaron para  
realizar el presente trabajo de tesis.

**A MIS SOBRINOS:**

FANY, LUIS ALBERTO, JESSICA,  
BRENDA, SANDRA.

A quienes tanto quiero.

**A MIS AMIGOS:**

Pero muy en especial a ALVARO MELCHOR  
MARTINEZ.

Por su apoyo y ayuda que me brindo en los  
momentos que más lo necesitaba.

**A MI ASESOR DE TESIS:**

LIC. JOSE MANUEL CERVANTES BRAVO

Con admiración, respeto, paciencia y atención  
supo guiarme para la realización del presente  
trabajo. Gracias por todo el apoyo otorgado.

**A LA UNIVERSIDAD NACIONAL  
AUTONOMA DE MEXICO**

Pero muy especialmente a la  
ENEP ARAGON, por los  
conocimientos proporcionados  
para mi formación profesional.

**AL HONORABLE JURADO:**

Que con su capacidad,  
conocimiento y atención, ha  
de valorar el trabajo de  
investigación que expongo.  
Gracias honorable jurado.

## INDICE

<b>INTRODUCCIÓN</b> .....	Pág. I
---------------------------	-----------

### **CAPITULO I EL SEGURO SOCIAL.**

<b>I.1</b> Antecedentes del Seguro Social en México .....	2
<b>I.1.1</b> Concepto e Importancia del Seguro Social .....	13
<b>I.2</b> Bases Legales en México y la Creación de la Ley del Seguro Social .....	18
<b>I.3</b> Distintos Regímenes del Instituto Mexicano del Seguro Social .....	21
<b>I.4</b> Administración del Instituto Mexicano del Seguro Social .....	30
<b>I.5</b> Riesgos que Cubre el I.M.S.S. ....	31

### **CAPITULO II LOS CAPITALES CONSTITUTIVO.**

<b>II.1</b> Diferentes Conceptos de Capital Constitutivo .....	40
<b>II.2</b> Naturaleza Jurídica de los Capitales Constitutivos .....	41
<b>II.2.1</b> En la Constitución Mexicana .....	44

II.2.2	En la Ley Federal del Trabajo.....	45
II.2.3	En el Código Fiscal de la Federación.....	47
II.2.4	En la Ley del Seguro Social.....	48
II.2.5	Naturaleza de las cuotas obrero-patronales.....	49
II.3	Obligación de los patrones de afiliar a sus trabajadores.....	54
II.3.1	Requisitos para la Afiliación, Alta y Baja del Trabajador y Patrón.....	56
II.4	Elementos que Integran los Capitales Constitutivos.....	61

**CAPITULO III**  
**FINCAMIENTO Y COBRO DE LOS CAPITALES**  
**CONSTITUTIVOS.**

III.1	Casos en que Proceden los Capitales Constitutivos.....	65
III.2	Consecuencias Jurídicas.....	68
III.3	Formas de Liberar a un Patrón del Fincamiento y Cobro de los Capitales Constitutivos.....	69
III.4	Criterios Sustentados Por la Suprema Corte de Justicia y el Tribunal Fiscal de la Federación sobre Capitales Constitutivos.....	70
III.5	Acuerdos del Consejo Técnico del Instituto Mexicano del Seguro Social respecto a los Capitales Constitutivos.....	75

## **CAPITULO IV PROCEDENCIA O IMPROCEDENCIA PARA EL FINCAMIENTO Y COBRO DE LOS CAPITALES CONSTITUTIVOS**

<b>IV.1 Procedimiento para Dirimir Controversias por el Fincamiento y Cobro de los Capitales Constitutivos .....</b>	<b>84</b>
<b>IV.1.1 Generalidades sobre la Interposición del Recurso de Inconformidad ante el Consejo Técnico del I.M.S.S. ....</b>	<b>87</b>
<b>IV.1.2 Casos de Improcedencia para el Cobro de Capitales Constitutivos .....</b>	<b>97</b>
<b>IV.2 Facultades del I.M.S.S., como Organismo Fiscal Autónomo en el Fincamiento y Cobro de Capitales Constitutivos .....</b>	<b>98</b>
<b>IV.3 Aplicación Supletoria en la Ley Federal del Trabajo, del Código Fiscal de la Federación, del Código Federal de Procedimientos Civiles .....</b>	<b>101</b>
<b>IV.4 La Necesidad de Crear un Capítulo en la Ley Federal del Trabajo, que contemple la procedencia o improcedencia de los Capitales Constitutivos .....</b>	<b>102</b>
<b>CONCLUSIONES .....</b>	<b>107</b>
<b>BIBLIOGRAFIA.....</b>	<b>111</b>

## **INTRODUCCION**

El presente trabajo de investigación tiene por objeto el conocer y estudiar el fincamiento y cobro de los capitales constitutivos, para tal efecto hemos empleado en la presente investigación, el método deductivo, dividiendo la misma en cuatro capítulos.

En el primer capítulo se presenta un análisis del Instituto Mexicano del Seguro Social, ya que dicha institución es la que finca y cobra los capitales constitutivos a los patrones que omiten asegurar a sus trabajadores, contra enfermedad general, riesgos de trabajo, maternidad, cesantía en edad avanzada, vejez, invalidez y muerte, señalándose en este capítulo sus antecedentes, el arduo camino que ha recorrido la Ley del Seguro Social, indicando los proyectos de ley, decretos, riesgos que ampara el régimen del seguro social, órganos de autoridad por los que se compone su organización, siendo su autoridad máxima la Asamblea General, integrada en forma tripartita por miembros del Ejecutivo, Patrones y Trabajadores.

En su segundo y tercer capítulo se presenta lo que es un capital constitutivo, su naturaleza jurídica en la Constitución, en la Ley Federal del Trabajo, en el Código Fiscal de la Federación y en la Ley del Seguro Social, así mismo se desglosan temas de importancia que tienen estrecha relación con la

presente investigación, tales como: La naturaleza jurídica de las cuotas obrero-patronales, la afiliación y baja del trabajador que presta un servicio subordinado a cambio de un salario, elementos que integran a los capitales constitutivos, procedencia o improcedencia de ellos, así como la forma de liberar a los patrones y las consecuencias que se producen cuando el patrón no cumple con la obligación que le impone la Fracción XIV del artículo 123 constitucional en su apartado "A".

De la misma forma se contemplan algunos criterios sustentados por la Suprema Corte de Justicia, el Tribunal Fiscal de la Federación, así como los acuerdos que ha emitido el Consejo Técnico del Seguro Social sobre fincamiento y cobro de los capitales constitutivos.

Se presenta en el capítulo Cuarto un procedimiento, por el cual el patrón puede inconformarse por el fincamiento y cobro de los capitales constitutivos, realizando un análisis de todos aquellos elementos que conforman dicho procedimiento de inconformidad. De la misma forma se estructura y se expone la importancia de incluir en la Ley Federal del Trabajo, un Título Noveno Bis, que contemple los capitales constitutivos, para que el propio Instituto Mexicano del Seguro Social cuente con los elementos necesarios para poder Fincar y Cobrar los Capitales Constitutivos.

Creemos que la importancia de realizar la presente investigación obedece a que el término capital constitutivo es muchas veces desconocido,

debido a la poca información que existe sobre el tema, por lo mismo el presente trabajo sirve para que los estudiosos del derecho tengan el conocimiento básico de los mismos, así mismo para que los patrones y trabajadores tengan elementos para poder defenderse del fincamiento y cobro de los capitales constitutivos hechos por el Instituto Mexicano del Seguro Social.

Cabe hacer mención que el presente trabajo de investigación es de carácter dógmatico-formalista, puesto que para su desarrollo hemos empleado una amplia bibliografía de diferentes autores, legislaciones, proyectos de legislación, revistas, manuales del Instituto Mexicano del Seguro Social y Jurisprudencia emitida por la Suprema Corte de Justicia de la Nación.

# **CAPITULO I**

## **EL SEGURO SOCIAL**

## **I.1 ANTECEDENTES DEL SEGURO SOCIAL EN MEXICO**

"El origen más remoto de lo que ahora son los seguros sociales se encuentra en los albores del Imperio Romano; agrupados en corporaciones (Los Colegia Tenuiorum), luego en asociaciones que mediante el pago que hacían sus socios de una cuota o prima mensual, en caso de muerte, se le abonaba a sus familiares una cantidad para gastos de sepelio"<sup>1</sup>

En la Edad Media, con el surgimiento de los gremios se establece el seguro de enterramiento y para los casos de enfermedad; se crearon otros auxilios. Después surgieron los Gildos, las asociaciones mutuas y diversas formas de ayuda entre sí, en Inglaterra, Francia, Dinamarca, Alemania.

" El Seguro Social fue establecido con carácter obligatorio por primera vez en Alemania; en 1883 adopta la participación tripartita (Estado, Patrones y Trabajadores), que subsiste en la actualidad"<sup>2</sup>

"Con Bismarck se inicia el régimen de los seguros sociales, pero lamentablemente se restringe el derecho de asociación profesional de los obreros".<sup>3</sup>

---

<sup>1</sup> González Díaz, Francisco Lombardo. El Derecho Social y la Seguridad Social Integral. 2a. Edición, Facultad de Derecho de la U.N.A.M., México 1973, pág. 174.

<sup>2</sup> Instituto de Investigaciones Jurídicas. Introducción al Estudio del Derecho Mexicano. Tomo II, 2a Edición, México 1983, pág. 1166-1167

<sup>3</sup> Trueba Urbina, Alberto. La Nueva Legislación de la Seguridad Social en México. Editorial Unión Gráfica S.A., México 1977, Pág 9.

El fortalecimiento del movimiento obrero y la intensa lucha de clases que se presentó a mediados del siglo pasado, para combatir la explotación de los trabajadores, propician los primeros intentos de seguridad social entre la clase trabajadora y se desarrolla en algunas leyes que se consignan normas para proteger a los trabajadores enfermos en caso de siniestro o riesgo de trabajo.

En el comienzo de este siglo, empezaron a surgir, casi tímidamente las primeras legislaciones sobre trabajo.

"En nuestro país el 25 de mayo de 1904, el Gobernador José Vicente Villada promulgó en la Gaceta del Estado de México, la Ley de Accidentes de trabajo, preparada por Don Francisco Javier Gaxiola. En ella se estableció que, dentro de los términos del arrendamiento de trabajo y de la industria reconocidos por el Código Civil, se comprendía el servicio que prestaba cualquier individuo a otro, día por día, mediante cierta retribución diaria que recibía en nombre de jornal".<sup>4</sup>

Ahora bien, " Cuando con motivo de su tarea los trabajadores sufrieron algún accidente que les causara la muerte, una lesión o una enfermedad que les impidiese trabajar, la empresa o negociación que los ocupaba estaba obligada a pagar, sin perjuicio del salario convenido, los gastos que originara la enfermedad o la inhumación, ministrando además a la familia que dependiera del fallecido, una suma igual al importe de quince días de salario"<sup>5</sup>

---

<sup>4</sup> Cueva, Mario De la. El Nuevo Derecho Mexicano de trabajo, Tomo II, 2a Edición, Editorial Porrúa, S.A., México 1981, Pág. 26.

<sup>5</sup> González Prieto, Alejandro. Proceso Formativo de la Ley Federal del Trabajo de 1931, Editorial Secretaría del trabajo y Previsión Social, México 1981, Pág. 10

"El 9 de noviembre de 1906, se publicó la ley sobre accidentes de trabajo para el Estado de Nuevo León, los autores de la iniciativa fueron los abogados Jacinto Pallares y Rodolfo Reyes, esta Ley obligaba al patrón a dar prestaciones médicas, farmacéuticas y salario al trabajador por incapacidad temporal o permanente e indemnizarlo en caso de muerte".<sup>6</sup>

El 29 de julio de 1913, aparecía la ley de accidentes de trabajo de Chihuahua, expedida por el Gobernador Salvador R. Mercado.

"La Ley de Cándido Aguilar, expedida en el Puerto de Veracruz, en octubre de 1914, obligó a los patrones a cubrir por su cuenta asistencia médica, medicina y alimento a los obreros enfermos, así como a pagarles el salario que tuvieran asignado cuando fueran víctimas de accidentes de trabajo. Los propietarios de establecimientos industriales o de negociaciones agrícolas mantendrían por su cuenta hospitales y enfermería dotadas convenientemente de arsenal quirúrgico, las drogas medicinales y enfermeras que resultaran indispensables".<sup>7</sup>

"El 7 de octubre de 1914 Manuel Aguirre Berlanga, en el Estado de Jalisco, promulgó una Ley de Seguridad Social, la cual fue un antecedente importante y decisivo de la institucionalización del Seguro Social, ya que esta Ley comprende en su artículo 17 la obligación de depositar el empleado por lo menos un 5% de su salario para crear un servicio de mutualidad que se reglamentaría en cada municipio".<sup>8</sup>

---

<sup>6</sup> Tena Suck, Rafael, et. al.. Derecho de la Seguridad Social. Editorial Pac. S.A. de C.V., México 1986, Pág. 6

<sup>7</sup> Zertuche Muñoz, Fernando, et. al.. Historia del Instituto Mexicano del Seguro Social (los Primeros años 1943-1944), Ediciones Culturales S.A., México 1980, Pág. 19

<sup>8</sup> Tena Suck, Rafael, et. al. Op. Cit. Pág. 7

"En el Estado de Yucatán se dictó la Ley del Trabajo por Salvador Alvarado el 11 de diciembre de 1915. "La cual en su artículo 135, establecía, que el Gobierno fomentaría una sociedad mutualista en la que los trabajadores fueran asegurados contra riesgos de vejez y muerte". Dicho ordenamiento que es sumamente importante en todos sus capítulos, fue el primero que estableció el Seguro Social en nuestra patria"<sup>9</sup>

"El Proyecto de la Ley de Accidentes, presentado en 1915 a Don Venustiano Carranza, por la Legislación Social, reconoció como principio de justicia, que los dueños de negociaciones, fabriles, mineras, industriales, agrícolas o mercantiles, respondieran de todos los daños o accidentes que las personas a sus servicios experimentasen. La obligación que tenían los dueños eran resultado directo del contrato de prestaciones de servicios y éstos sólo podrían eludirlos cuando se comprobara dolo o mala fe del trabajador".<sup>10</sup>

En 1916 se convocó al Congreso Constituyente, integrado con representantes de carácter no muy definitivo, de todos los Estados de la República Mexicana. El propósito de Venustiano Carranza era actualizar las normas de la Constitución expedidas en 1857, cuyos efectos no se habían medido a causa de las luchas internas y las presiones del extranjero.

Después del conflicto armado que provocó la usurpación, se difiere la reglamentación de la seguridad social hasta el Congreso Constituyente de 1917, que estipuló en la fracción XXIX del artículo 123 "Se considerará de utilidad social: El

---

<sup>9</sup> Idem

<sup>10</sup> Zertuche Muñoz, Fernando, Op. Cit., Pág. 19

establecimiento de cajas de seguros, de invalidez, de vida, de cesantía involuntaria del trabajo, de accidentes y de otros con fines análogos, los Gobiernos, tanto Federales como locales deberían fomentar la organización de instituciones para difundir e inculcar la provisión popular".<sup>11</sup>

"En cumplimiento a la norma constitucional se crearon diversas legislaciones sobre el particular, como por ejemplo, en 1919 se formuló un proyecto de Ley de Trabajo para el Distrito y Territorios Federales que proponía la integración de cajas de ahorro, cuyos fondos tendrían por objeto, entre otros, impartir ayuda económica a los obreros cesados. Los trabajadores tendrían la obligación de aportar el 5% de su salario, y los patrones el 50% de la cantidad que les correspondería a sus asalariados por concepto de utilidad en la empresa, de acuerdo con la fracción IV del artículo 123 Constitucional".<sup>12</sup>

El Código del Trabajo del Estado de Puebla de 1921, en su artículo 221 estableció que los patrones podían sustituir el pago de las indemnizaciones de los accidentes y enfermedades profesionales por el seguro contratado a sociedades legalmente constituida y aceptada por la sección de trabajo y provisión social del Gobierno local.

"En 1921 Alvaro Obregón elaboró el primer proyecto de Ley del Seguro Social Voluntario, que habría de aplicarse en el Distrito Federal y que fue enviado al Congreso Federal. En la exposición de motivos se reconoce que las desgracias que afligen a la clase trabajadora no tiene su origen en la falta de leyes, sino en la dificultad

---

<sup>11</sup> Trueba Urbina, Alberto. Op. Cit., pág. 62

<sup>12</sup> Díaz Lombardo, Antonio. México y la Seguridad Social. Tomo I, Editorial Stylo, México 1952, Pág 398

para su aplicación, que convierte a los derechos legales en simples derechos teóricos, porque dejan a los trabajadores la tarea de exigir su cumplimiento, y la realización tiene que desarrollarse dentro de una legislación complicada, tardía y costosa que burlian los patronos. Aunque este proyecto nunca llegó a promulgarse, sirvió para canalizar una corriente de opinión en favor del Seguro Social.<sup>13</sup>

El Código Laboral del Estado de Campeche de 30 de noviembre de 1924, estatuyó en su artículo 290, lo siguiente: "El patrono podrá sustituir con un seguro hecho a su costa en beneficio del obrero, la obligación que tienen de indemnizar a éste en los casos de accidente y enfermedades de trabajo...".

"Las leyes de trabajo de Tamaulipas y de Veracruz de 1925 contienen la modalidad del Seguro Voluntario. Los patronos podían sufragar sus obligaciones sobre enfermedades y accidentes profesionales, con el seguro hecho a su costa y en favor de los trabajadores, con sociedades debidamente constituidas, con suficientes garantías y aprobación de los Gobiernos de los Estados, los obreros y las compañías aseguradoras tenían acción para obligar a los patronos a continuarlo, mediante juicio sumario seguido ante la Junta Central de Conciliación y Arbitraje"<sup>14</sup>

"Paralelamente a la expedición de Leyes Estatales, el Gobierno Federal llevó a cabo los primeros intentos a fin de establecer un sistema de seguro para los trabajadores y empleados a su servicio".<sup>15</sup>

---

<sup>13</sup> Ibid., Pág. 400

<sup>14</sup> Idem.

<sup>15</sup> Briceño Ruiz, Alberto. Derecho Mexicano de los Seguros Sociales. 5a edición, Editorial Harla, México 1993, Pág. 83

" El 12 de agosto de 1925, se expide la Ley General de Pensiones Civiles de Retiro, conforme a la cual, los funcionarios y empleados de la Federación del Departamento del Distrito Federal y de los Gobiernos de Territorios Federales, tenían derecho a recibir una pensión al llegar a los 55 años de edad, o cuando tengan 35 de años de servicio, o bien, cuando quedaren inhabilitados para el trabajo. En el supuesto de muerte del trabajador se confiere derecho de pensión a los beneficiarios".<sup>16</sup>

El financiamiento de este seguro se cubriría mediante aportaciones del Gobierno Federal y de los empleados, que generaban una especie de fondo de ahorro con posibilidad de retirarlo al dejar de trabajar, lo que implicaba la pérdida de antigüedad y derechos adquiridos, salvo reintegro que se efectuara. Se creó un organismo administrador, desconcentrado de la Secretaría de Hacienda, denominado Dirección de Pensiones Civiles de Retiro.

El 5 de noviembre de 1928 se presentó un proyecto de ley que pretendía en los Estados Unidos Mexicanos, el establecimiento del seguro social con carácter obligatorio, denominado "Instituto Mexicano del Seguro Social". Esta ley comprendía la organización de su autonomía, así como la cobertura de riesgos profesionales y no profesionales, antecedente y motivación importante de la Ley del Seguro Social, es la Ley General de Pensiones Civiles de Retiro.

"El 23 de noviembre de 1928 se estableció el Seguro del Maestro, por decreto del Ejecutivo Federal, donde se ordenaba la constitución de una mutualidad

---

<sup>16</sup> Tena Suck, Rafael, Op. Cit., pág. 9

con el fin de auxiliar a los deudos y familiares de los maestros, en los casos de defunción".<sup>17</sup>

"Las leyes de los Estados de Aguascalientes e Hidalgo, expedidas en 1928, previnieron la instauración de seguros, por ejemplo, la de Hidalgo, en su artículo 242 disponía: Se declara de utilidad el establecimiento de instituciones, corporaciones o sociedades que tengan por objeto asegurar a los trabajadores contra accidentes o enfermedades profesionales, y las autoridades deberán darles toda clase de facilidades para su organización y funcionamiento dentro de las leyes respectivas".<sup>18</sup>

En el año de 1929 el Gobierno Federal ordenó se elaborara un proyecto de ley, en que se imponía a los patrones depositar en una institución bancaria del 2 al 5% del salario mensual de los obreros a sus servicios, para formar un capital en beneficio de éstos. Aunque el sistema era obligatorio, no tuvo éxito, dicha condición se alejaba del mando constitucional".<sup>19</sup>

Durante el Gobierno del Licenciado Emilio Porté Gil, fue modificada, el 31 de agosto de 1929, la fracción XXIX del artículo 123 constitucional, en el texto de dicha reforma se establecía lo siguiente: "Se considera de utilidad pública la Ley del Seguro Social y ella comprenderá, a los seguros de invalidez, de vida, de cesación involuntaria del trabajo, de enfermedades, accidentes y otros con fines análogos."<sup>20</sup>

---

<sup>17</sup> Cueva, Mario De La. Op. Cit. Pág. 69

<sup>18</sup> Briceño Ruíz, Alberto. Op. Cit., Pág. 84

<sup>19</sup> Arce Cano, Gustavo. De los Seguros Sociales a la Seguridad Social. Editorial Porrúa, S.A., México 1972. Pág. 48

<sup>20</sup> Briceño Ruíz, Alberto. Op. Cit., Pág. 89

Cabe hacer mención que el texto de esta fracción XXIX originalmente se había referido al Seguro Social como un seguro potestativo, para hacerlo obligatorio.

"En 1932 el Congreso de la Unión expidió un decreto que otorgaba facultades extraordinarias al Ingeniero Pascual Ortiz Rubio, para que en un plazo de 6 meses, se expidiera la Ley del Seguro Social obligatorio, que no se pudo cumplir debido al precipitado cambio de gobierno que tuvo ese año".<sup>21</sup>

El 4 de diciembre de 1933, en Querétaro, se llevo a cabo la Segunda Convención Nacional del Partido Nacional Revolucionario, donde se aprobaron los siguientes principios en materia de seguros sociales:

" I. La implantación del Seguro Social obligatorio aplicable a todos los trabajadores y que cubran los principales riesgos no amparados por la Ley Federal del Trabajo, se expedirá una Ley del Seguro Social en favor de los asegurados sobre la base de participación del Estado, Patrones y Trabajadores en la proporción que señale un estudio previamente elaborado.

II. Se continuarán los estudios técnicos necesarios para llegar a la implantación de la ley correspondiente, que ampare los riesgos no previstos por la Ley Federal del Trabajo, tales como las enfermedades generales, maternidad, invalidez, parto, retiro por vejez.

---

<sup>21</sup> Moreno Padilla, Javier. Implicaciones Tributarias de las Aportaciones al Seguro Social. Vol. IV, Editorial Tribunal Fiscal de la Federación, México 1978, Pág. 17

III. Será capítulo en materia de crédito dar los primeros pasos para la integración de un sistema de seguros que sustraiga del interés privado este importante ramo de la economía".<sup>22</sup>

En 1934 se celebró el Primer Congreso de Derecho Industrial donde se analizó la ponencia de los señores Federico Bach y Adolfo Zamora, que señalaba las bases para organizar el Seguro Social.

"El 27 de diciembre de 1938, el Presidente Lázaro Cárdenas del Río, envió al Congreso de la Unión un proyecto de Ley del Seguro Social donde se proponía crear un Instituto Nacional de Seguros Sociales que estaría integrado en forma tripartita, por representantes de los trabajadores, de los patrones y del Estado. Asimismo debía cubrir los riesgos de enfermedad, accidentes de trabajo, enfermedades no profesionales, maternidad, vejez, invalidez, y desocupación involuntaria, así como la creación de un organismo con personalidad jurídica propia, descentralizado que se denominará Instituto de Seguros Sociales con domicilio en la Ciudad de México, este organismo se encargaría de la aplicación de su Ley y Reglamento, así como de recaudar cuotas, celebrar contratos, adquirir bienes, organizar sus dependencias, etc. Sus funciones estarían enfocadas a las prestaciones individuales y colectivas que consistían en la indemnización o prevención de los riesgos antes señalados, el Congreso nunca llegó a discutirlo con el pretexto de que debía elaborarse un nuevo proyecto más completo y que tuviera como base esencial un buen estudio de actuariado social"<sup>23</sup>

---

<sup>22</sup> Instituto de Investigaciones Jurídicas. Diccionario Jurídico sobre Seguridad Social. Editorial U.N.A.M., México 1994, Pág. 284

<sup>23</sup> Zertuche Muñoz. Fernando. Op. Cit., Pág. 95

"Después de varios intentos que fructificaron y casi tres décadas de estar vigente la Constitución de Querétaro, México continuó esforzándose para integrar la seguridad social, y no es hasta los primeros años de la administración del Presidente Manuel Ávila Camacho, que prometió a los trabajadores expedir la Ley del Seguro Social y con esa finalidad el Licenciado Ignacio García Tellez, nombrado Secretario de Trabajo y Previsión Social, deseoso de realizar el noble anhelo del señor Presidente, creó a principios del año de 1941, el Departamento de Seguros Sociales, el cual inmediatamente comienza a trabajar sobre el estudio de leyes sobre seguros sociales".<sup>24</sup>

"En los Diarios Oficiales de los días 2 al 18 de junio de 1941, aparecen publicados los acuerdos presidenciales que ordenaban la formación de una comisión técnica, con el objeto que estudiará el Anteproyecto de la Secretaría del Trabajo y elaboró a su vez el Proyecto de Ley de Seguros Sociales, que con reformas insignificativas fue enviado por el señor Presidente al Congreso de la Unión, después de los tramites legales se convirtió en Ley por decreto de fecha 31 de diciembre de 1942".<sup>25</sup>

"Finalmente el 19 de enero de 1943 se publica en el Diario Oficial de la Federación la Ley del Seguro Social, destacando el establecimiento del régimen del Seguro Social Obligatorio y varias prestaciones en favor de los trabajadores y sus familiares, creándose como consecuencia el Instituto Mexicano del Seguro Social; (I.M.S.S.), el 14 de mayo del mismo año, se publicó su reglamento en lo referente a la

---

<sup>24</sup> Ramos, Eusebio, et. al. . Nociones del Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Editorial Pac, S.A. de C.V., México 1986, Pág. 156

<sup>25</sup> García Cruz, Miguel. El Seguro Social en México. (Desarrollo, Situación y Modificaciones en sus Primeros 25 años de Acción). Editorial Sindicato Nacional de Trabajadores del I.M.S.S., México 1968, Pág. 51

inscripción de patrones y trabajadores, a la organización y funcionamiento de dicho Instituto, base de la seguridad social. El propio decreto autorizó al I.M.S.S., para proceder en el Distrito Federal a efectuar la primera inscripción general de empresas y trabajadores asegurados, fijándose el 1 de julio de 1943, como fecha para que los patrones recogieran las cédulas de afiliación, regresándolas, con los datos respectivos dentro de los plazos fijados por el Instituto. La primera cédula de afiliación fue recibida el día 12 de Julio del año antes citado, y las prestaciones se iniciaron con fecha 1 de enero de 1944."<sup>26</sup>

En el Distrito Federal, en el año de 1944, fue la primera entidad de la República en que se implantaron los servicios del Instituto Mexicano del Seguro Social extendiéndose más tarde en todo el Territorio Mexicano.

### **I.1.1 CONCEPTOS E IMPORTANCIA DEL SEGURO SOCIAL**

Para el maestro Mario de la Cueva "El Seguro Social es un servicio público nacional, que se propone prevenir o reparar las consecuencias de los riesgos naturales y sociales a que están expuestos los trabajadores y sus familiares".<sup>27</sup>

Para Gustavo Arce Cano, el Seguro Social "Es el instrumento jurídico del derecho obrero, por el cual una institución pública queda obligada, mediante una cuota o prima que pagan los patronos, los trabajadores y el Estado, o sólo alguno de éstos, a

---

<sup>26</sup> Ibid., Pág. 55

<sup>27</sup> Cueva, Mario De La. Panorama del Derecho Mexicano (Síntesis del Derecho del Trabajo), Tomo I, Editorial U.N.A.M., México 1965, Pág. 85

entregar al asegurado o beneficiarios, que deben ser elementos económicamente débiles, una pensión o subsidio, cuando se realice alguno de los riesgos profesionales o siniestros de carácter social".<sup>28</sup>

Para Antonio Díaz Lombardo, "el Seguro Social es una masa de bienes destinados a un objetivo claramente determinado en la realización de éste objetivo. Se impone una regulación jurídica especial y determinada solamente en función del propósito que se trata de realizar. La forma Jurídica que se adopte, será siempre eso y nada más, una forma y no un objeto".<sup>29</sup>

Para Roberto Pérez Patón, el Seguro Social "Es la garantía más eficaz contra los adversos resultados económicos de los riesgos que disminuyen o extinguen la capacidad del hombre para el trabajo".<sup>30</sup>

Para Efrén Borrajo Dacruz, el Seguro Social "Es todo seguro tanto voluntario como obligatorio sometido a un régimen jurídico especial por imperativo de justicia social".<sup>31</sup>

Miguel García Cruz, dice que "El Seguro Social es un sistema adaptado tanto universal como medio para disminuir las consecuencias económicas derivadas de los siniestros y evitar en parte la pobreza o el desamparo general de la población".<sup>32</sup>

---

<sup>28</sup> Arce Cano, Gustavo. Op. Cit., Pág.13

<sup>29</sup> Díaz Lombardo, Antonio. Op. Cit., Pág.394

<sup>30</sup> Pérez Patón, Roberto. Principios del Derecho Social y de la Legislación de Trabajo. Editorial La Paz, México 1946, Pág. 467

<sup>31</sup> Borrajo Dacruz, Efrén. Estudios Jurídicos de la Previsión Social. Editorial Aguilar, Madrid 1963, Pág. 5

<sup>32</sup> García Cruz, Miguel. La Seguridad Social. Editorial I.M.S.S., México 1951, Pág. 33

Para Máximo Daniel Monzón, "El Seguro Social constituye una etapa legislativa y doctrinaria que supera el derecho de trabajo y alcanza su máxima expresión en la seguridad social".<sup>33</sup>

José Alberto Garrone manifiesta que "El Seguro Social es un sistema de actuar la previsión social, bajo la forma común del seguro, pero con el carácter de obligatorio y organizado por el Estado".<sup>34</sup>

Para Henry Pratt Fgirschild "El Seguro Social es la organización del Estado que se basa en la distribución de los riesgos sobre la sociedad en su conjunto y que tiende fundamentalmente a la protección del salario para colocar la economía familiar a cubierta de las disminuciones que pueden sufrir como consecuencia de las contingencias en la vida del trabajador, tales como: accidentes, y enfermedades no profesionales, vejez, invalidez, muerte, cesantía involuntaria. Representa un complemento del salario reducido por cualquiera de los riesgos mencionados y actúa como un estabilizador de tipo de vida de la población económicamente débil".<sup>35</sup>

Para Rafael Tena Suck y Hugo Italo, "El Seguro Social es el instrumento básico de la seguridad social, de orden público por medio del cual queda obligado, mediante una cuota o prima que cubren los patrones u otros, los trabajadores u otros, y

---

<sup>33</sup> Monzón Máximo, Daniel. El Seguro Social Moderno. Revista No. 3 del Instituto Nacional de Previsión Social, México, diciembre de 1946, Pág. 49

<sup>34</sup> Garrone, José Alberto. Diccionario Manual Jurídico. 2a edición, Editorial Abeledo-Perot, Argentina 1991, Pág. 681

<sup>35</sup> Pratt Fgirschild, Henry. Diccionario de Sociología. 6a. edición, Editorial Fondo de Cultura Económica, México 1975, Pág. 269

el Estado a entregar al asegurado o beneficiarios una pensión de subsidio, cuando se realiza alguno de los siniestros que protege o ampara".<sup>36</sup>

Para Javier Moreno Padilla, " El Seguro Social es el instrumento de la seguridad social por medio del cual una institución pública queda obligada a entregar a los derechohabientes que son económicamente débiles, prestaciones y subsidios cuando se reúnen los supuestos establecidos en la ley, a cambio de una cuota o prima que pagan los beneficiarios, la población en general y el Estado, o sólo alguno de éstos".<sup>37</sup>.

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

Se debe mencionar que en la próxima Ley del Seguro Social que entrará en vigor el día 1º de enero de 1997 se sigue conservando la misma definición de Seguro Social en su artículo 4º, sin haberse modificado en ninguno de sus aspectos.

Así tenemos que al Seguro Social se le ha definido como el instrumento del derecho obrero por el cual la institución pública queda obligada, mediante una cuota que pagan los patrones, los trabajadores y el Estado, o sólo alguno de ellos a proporcionar servicios médicos y una pensión o subsidios cuando ocurra alguno de los riesgos profesionales o se de alguna de las condiciones del aseguramiento.

---

<sup>36</sup> Tena Suck, Rafael. Op. Cit. , Pág. 10

<sup>37</sup> Moreno Padilla, Javier. Op. Cit., Pág. 19

## **LA IMPORTANCIA DEL SEGURO SOCIAL**

El Seguro Social es el instrumento de la seguridad social, elemento indispensable de la estabilidad social y de justicia por su trabajo y esfuerzo constante para beneficiar a los trabajadores y a sus familiares, además de brindar servicio de salud a más del 60% de la población total del país. En México constituye una institución de primera importancia, ya que mediante este sistema los trabajadores y sus familiares reciben diversos servicios y prestaciones, en los casos de enfermedad, vejez, invalidez y demás riesgos que por ley naturalmente amenazan al hombre, el Seguro Social permite alcanzar al hombre necesidades inaplazables a futuro y además de ser coadyuvante esencial del auténtico progreso de la nación, al respecto cabe hacer mención que el anterior presidente de la República, "Licenciado Carlos Salinas de Gortari, en su Quinto Informe de Gobierno, manifestó que el "I.M.S.S., es una gran institución pública en nuestra patria y por eso reiteró que no será privatizado, tampoco reducido, ni limitado, sino fortalecido en su eficiencia y calidad para seguir siendo orgullo del pueblo mexicano".<sup>38</sup>

Con el párrafo anterior queremos que se entienda que el Seguro Social es una gran institución que presta servicio no únicamente a la clase trabajadora, sino a la población en general, de ahí su importancia.

---

<sup>38</sup> García Valls, Sergio. Reformas a la Ley del Seguro Social. Revista del Tribunal Fiscal de la Federación, 3a época, año VII, número 73 México, enero de 1994, pág. 105

## **1.2 BASES LEGALES EN MEXICO Y LA CREACION DE LA LEY DEL SEGURO SOCIAL**

Largo y arduo ha sido el camino que ha recorrido la Ley del Seguro Social como se ha descrito en el punto número uno de este capítulo.

No fue sino hasta el 19 de enero de 1943, fecha en que se publicó en el Diario Oficial de la Federación, la Ley del Seguro Social, fecha relevante en la historia del derecho mexicano que inicia una nueva etapa de política social, creándose un sistema encaminado a proteger eficazmente al trabajador y a su familia contra los riesgos de la existencia y encauzar en un marco de mayor justicia las relaciones obrero-patronales.

Esta legislación sufrió diversas reformas a fin de hacer más eficaz su cumplimiento y más amplia en sus prestaciones, dichas reformas ocurrieron en las fechas siguientes: 4 de noviembre de 1944, 30 de diciembre de 1947, 3 de febrero de 1949, 29 de diciembre de 1956, 30 de diciembre de 1959, 30 de diciembre de 1965 y 30 de diciembre de 1970.

"Las sucesivas reformas que se han realizado a la Ley del Seguro Social han tenido el propósito de avanzar hacia una seguridad social integral, vista desde una doble perspectiva, "Mejorar la protección al núcleo de los trabajadores asegurados y extenderla a los grupos humanos e individuos económicamente más desprotegidos, cuya condición marginal les impide participar en los sistemas de seguridad social existente".<sup>39</sup>

---

<sup>39</sup> Moreno Padilla, Javier. Nueva Ley del Seguro Social. 6a. Edición, Editorial Trillas, México 1980, pág. 14

Después de múltiples reformas, la ley de 1943 se vio abrogada por la actual Ley, la cual entró en vigor el 1° de abril de 1973, ampliándose el radio de aplicación y las prestaciones, este último ordenamiento se ha reformado en varias ocasiones, sobresaliendo por su importancia, aquélla que se refiere a las pensiones.

El Instituto Mexicano del seguro social ha mostrado, desde sus inicios, una preocupación para mejorar los beneficios que reciben sus afiliados en todos los ordenes, la Ley del Seguro Social ha tenido múltiples reformas, particularmente en lo referente a las pensiones, es el caso que a partir de 1989, en la que de una cantidad que equivalía al 35.2% del salario mínimo general del Distrito Federal, porcentaje que no incluía las asignaciones familiares y las ayudas asistenciales paso a representar el 70% del referido salario, incorporadas ya esas asignaciones y ayudas. A partir de ese mismo año, se establecen también las pensiones dinámicas, lo que permite que al elevarse en cualquier momento los salarios mínimos, el monto de las pensiones se ajustará en la misma proporción, además de haberse aumentado al aguinaldo a 30 días por año, lo que representa el doble del que perciben los trabajadores en activo, incrementándose paralelamente las pensiones por viudez, de 50% a 90% de la pensión de vejez, de invalidez, o de cesantía en edad avanzada que el pensionado disfrutaba o de las que hubiera correspondido al asegurado en caso de invalidez.

"Es importante señalar que las reformas de diciembre de 1990 y junio de 1992, han permitido que las pensiones se eleven hasta el 90% del salario mínimo general vigente para el Distrito Federal".<sup>40</sup>

---

<sup>40</sup> García Valls. Sergio. Op. Cit., Pág. 87

En el año de 1992, son aprobadas las modificaciones a la Ley del Seguro Social para crear un seguro adicional y complementario a los ya existentes, denominándolo "Seguro de Retiro" cuya concepción operativa establece un precedente innovador al introducir un régimen de capitalización individual, mediante la apertura de cuenta en favor de cada trabajador en instituciones de crédito misma que operan los fondos por cuenta y orden del I.M.S.S.

"En 1993 se reforman, adicionan y derogan diversas disposiciones de la Ley del Seguro Social, orientándose dichas reformas a consolidar el equilibrio financiero del I.M.S.S., a fin de que éste siga contando con los recursos suficientes que garanticen el cabal cumplimiento de los compromisos institucionales y siga creciendo al ritmo que la población requiere, modernizar al instituto como organismo fiscal autónomo y precisar conceptos jurídicos y administrativo, con la finalidad de reducir el número de controversias dando una mayor certidumbre legal, llenar lagunas y establecer bases que eviten, en lo posible, interpretaciones erróneas, así como evitar cargas financieras innecesarias".<sup>41</sup>

Se ha mencionado en el largo camino que ha recorrido la Ley del Seguro Social para beneficiar a la clase trabajadora y en la actualidad se sigue estudiando este ordenamiento para adecuarlo a las necesidades que van surgiendo en la sociedad.

---

<sup>41</sup> Ibid., Pág. 88-89

## **I.3 DISTINTOS RÉGIMENES DEL INSTITUTO MEXICANO DEL SEGURO SOCIAL**

La creación del Instituto Mexicano del Seguro Social, se fundamentó en la necesidad de alcanzar la seguridad social, para ello se establece primeramente el régimen obligatorio del Seguro Social, tanto para la incorporación como para cotizar, la segunda forma instaurada fue la voluntaria, que en realidad motivó el crecimiento de los seguros sociales y posteriormente se estableció el seguro facultativo y adicional.

### **A) RÉGIMEN OBLIGATORIO**

"Obligatorio, es el que establece la obligación para los sujetos que la propia ley determina como pertenecientes a ese régimen. Incluyendo a todas las personas sujetas a otro ordenamiento de seguridad social (Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores del Estado, Fuerza Armada, Petróleos Mexicanos, etc.)".<sup>42</sup>

El Seguro Social debe imponerse sobre la voluntad de los particulares, es suficiente que una persona se encuentre en el supuesto de la disposición legal (Artículo 12 de la Ley del Seguro Social), para que nazca la obligación que pueda involucrar a terceras personas (Patrones, Sociedades Mercantiles, Cooperativas, Asociaciones, etc.), y en caso de incumplimiento se hacen acreedoras a una sanción,

---

<sup>42</sup> González y Rueda, Porfirio Teudomiro. Previsión y Seguridad Social del Trabajo. Editorial Limusa, S.A. de C.V., México 1989, Pág. 146

independientemente de las responsabilidades que la presentación de una contingencia pudiera traer con sígo.

## **MODALIDADES DEL RÉGIMEN OBLIGATORIO**

El Régimen Obligatorio puede ser:

**"ORDINARIO:** La inscripción de los asegurados se conforma con la presentación de un "Aviso de Inscripción" por parte del patrón, "La Baja" con el correlativo aviso. Las cotizaciones se pagan bimestralmente, el trabajador sigue cotizando en tanto no se presente la baja y tiene derecho a recibir las prestaciones de los seguros con la sola presentación de su credencial.

**ESPECIAL:** Gozan de las mismas prestaciones pero tienen modalidades particulares para el aseguramiento de los trabajadores, pago de cuotas y para justificar la vigencia de los derechos a obtenerlas".<sup>43</sup>

El derecho a estar inscrito en el Seguro Social es irrenunciable, son sujetos de aseguramiento del régimen obligatorio del seguro los siguientes:

a) Personas vinculadas a una relación de trabajo, sin importar la personalidad jurídica o naturaleza económica del patrón, aún cuando se encuentren exentos de impuestos (Trabajadores).

---

<sup>43</sup> Idem.

El artículo 20 de la Ley Federal del Trabajo señala que se entiende por relación de trabajo, cualquiera que sea el acto que le de origen, a la prestación de un servicio personal, subordinado (Poder de mando o de obediencia) a una persona, mediante el pago de un salario.

b) Los miembros de sociedades cooperativas de producción y administración obreras o mixtas.

c) Los ejidatarios, comuneros, colonos, pequeños propietarios organizados en grupos solidarios, sociedades o uniones de crédito agrícola, comprendidos en la Ley de Crédito Agrícola".<sup>44</sup>

## **EXCEPCIONES Y MODALIDADES DEL ASEGURAMIENTO DEL RÉGIMEN OBLIGATORIO**

"A) Gerente, Directores o Administradores de las empresas. Tienen derecho al aseguramiento cuando reciban una remuneración específica y sea distinta a la persona moral, porque son trabajadores, puesto que se encuentran subordinados a la sociedad.

B) Los miembros del Consejo de Administración, que desempeñen un puesto adicional, mediante retribución específica no son sujetos de afiliación, porque no son trabajadores, sino accionistas de la sociedad.

---

<sup>44</sup> Carrillo Prieto, Ignacio. Derecho de la Seguridad Social. Editorial Instituto de Investigaciones Jurídicas de la U.N.A.M., México 1991, Pág. 42

**C) Administradores Únicos (donde no exista Consejo de Administración) no son sujetos de afiliación obligatoria, siempre y cuando no desempeñen puesto adicional, con retribución específica.**

**D) Los Comisarios de Sociedades, no son sujetos de afiliación por tener una función eminentemente mercantil.**

**E) Choferes particulares, si son sujetos de afiliación al seguro, porque son auténticos trabajadores.**

**F) Trabajadores de Embajadas y de Misiones Diplomáticas (Servicio Exterior), no son sujetos de afiliación porque se rigen por sus propias leyes (Artículo 123 Constitucional, Apartado "B", Fracción XIII), al igual que los militares, marinos, y cuerpo de seguridad pública independiente que la ley es de carácter nacional.**

**G) Maestros. Es procedente la inscripción de los profesores que presten servicio a instituciones de enseñanza particular, cuando éstos laboren a su servicio dieciocho horas o más.**

**H) Profesionistas Independientes: Son sujetos de afiliación cuando no se acredita la existencia de un contrato de prestación de servicios, o bien, si se da la subordinación.**

**l) Trabajadores al servicio de condominios y casa de asistencia, si son sujetos de afiliación".<sup>45</sup>**

## **B) VOLUNTARIO**

**A diferencia del obligatorio, el voluntario se desarrolla cuando el Estado no tiene fuerza económica suficiente para amparar a toda la sociedad por falta de recursos.**

**En el voluntario se requiere acuerdo de voluntades para celebrar verdaderos contratos de seguros que se formalizan, ya sea en forma de contrato de adhesión, o bien, de un derecho del que pueda hacer uso o no algún particular y ejercitarlo frente al Instituto para adquirir la situación jurídica de asegurado o continuar con ella, aún cuando no esté afecto al seguro obligatorio.**

**En este tipo se permite que los sujetos o grupos limitativamente, tales como: " patrones, personas físicas, profesionales, vendedores ambulantes, taxistas, pepenadores, etc., si lo estiman conveniente, en las condiciones y circunstancias que se determinen al respecto, pero una vez dentro, no pueden retirarse mientras subsista la causa que originó su incorporación".<sup>46</sup>**

**El régimen voluntario está autorizado de manera general en el artículo 6º, fracción II de la Ley del Seguro Social y comprende dos manifestaciones, que son:**

---

<sup>45</sup> Tena Suck, Rafael. Op. Cit., Pág. 32-33

<sup>46</sup> González y Rueda, Porfirio Teodomiro. Op. Cit., Pág. 146

**I.- La Continuación Voluntaria, y**

**II.- La Incorporación Voluntaria al Régimen Obligatorio.**

## **I.- CONTINUACIÓN VOLUNTARIA EN EL RÉGIMEN OBLIGATORIO**

A los asegurados que por algún motivo de terminación o disolución del vínculo laboral o demás sujetos del artículo 12 de la Ley del Seguro Social, dejen de pertenecer a dicho régimen, pero que deseen o les convenga por su antigüedad, continuar voluntariamente en el mismo, de conformidad con lo previsto por el Título Primero, Capítulo VII de la Ley del Seguro Social, el asegurado con un mínimo de 52 cotizaciones semanales acreditadas en el régimen obligatorio, al ser dados de baja, tienen derecho a continuar voluntariamente, bien sea en los seguros conjuntos de enfermedad, maternidad, vejez, invalidez, cesantía en edad avanzada y muerte, o bien en cualquiera de ambos a su elección, pudiendo quedar inscritos en el seguro de salario a que pertenecían en el momento de la baja o en el grupo inmediato inferior o superior. El asegurado cubrirá íntegramente las cuotas obrero-patronales respectivas y podrán enterarlas por bimestre o anualidades adelantadas. (Artículo 194 de la Ley del Seguro Social).

### **a) PLAZOS PARA EJERCITAR EL DERECHO DE CONTINUACIÓN VOLUNTARIA**

El derecho para la continuación voluntaria establecido en el artículo 194 de la Ley del Seguro Social, se pierde si no se ejercita mediante solicitud por escrito

dentro de un plazo de 12 meses a partir de la fecha de baja recibida por el Instituto Mexicano del Seguro Social.

## **b) FORMAS DE TERMINACIÓN DE LA CONTINUACIÓN VOLUNTARIA**

El artículo 196 de la Ley del seguro Social dispone " La continuación voluntaria del régimen obligatorio termina por:

- I.- Declaración expresa firmada por el asegurado.
- II.- Dejar de pagar las cuotas durante tres trimestres consecutivos, y
- III.- Ser dados de alta nuevamente en el régimen obligatorio, en los términos del artículo 12 de la Ley del Seguro Social".

## **II.- LA INCORPORACIÓN VOLUNTARIA AL RÉGIMEN OBLIGATORIO**

Constituye una alternativa importante este tipo en el Seguro Social, ya que viene a crear el marco jurídico necesario para adherir a numerosos grupos de personas que hasta la fecha no han disfrutado de los beneficios que otorga el sistema.

Los sujetos de aseguramiento voluntario son: Los trabajadores domésticos, trabajadores de industrias familiares, independientes, profesionales, comerciantes en pequeño, artesanos y otros trabajadores no asalariados, los ejidatarios, comuneros, pequeños propietarios, patronos, personas físicas con personas aseguradas a su servicio, los trabajadores de Entidades Federativas

Estatales y Municipales y Organismos Descentralizados, excluidos por la ley en su artículo 12 y 13 o por otras leyes o decretos de seguridad social, podrán ser incorporados voluntariamente en el régimen obligatorio.

Dichos núcleos de la población podrán incorporarse voluntariamente, inscribiéndose en los períodos completos, como se determine previamente en las disposiciones aplicables.

### **C) LOS SEGUROS FACULTATIVOS**

Se hace referencia en la Ley del Seguro Social en sus artículos 224, 225, 230 y 231, fueron incluidos en la ley con el propósito de facilitar el ingreso al Seguro Social a familiares del asegurado que no sea beneficiario por no existir nexo de matrimonio o concubinato con el asegurado, ni sean hijos ascendiente y a personas que no es aplicable el régimen obligatorio.

El Seguro Facultativo, sólo puede tener por objeto el otorgamiento de prestaciones en especie y en el ramo de enfermedad y maternidad a personas que se mencionan en el párrafo anterior.

La contratación de Seguros Facultativos se sujetará en todo caso a las condiciones y cuotas que fije el instituto.

## **D) SEGUROS ADICIONALES**

El instituto podrá contratar seguros adicionales con los patrones a efecto de satisfacer las prestaciones económicas pactadas en los Contratos Ley o en los Contratos Colectivos de Trabajo que pueden ser superiores a las establecidas en la Ley de la misma naturaleza de los del régimen obligatorio.

Puede establecerse en el Contrato Colectivo que además de las prestaciones en dinero establecidas en la ley de la materia, haya alguna prestación extra a cargo del patrón, quien ha tomado esa prestación como de tipo laboral, se estipula en los contratos colectivos por ejemplo:

- a) Disminución de la edad para el disfrute de pensiones.
- b) Aumento de las cuantías.
- c) Modificación de salario promedio base de cálculo.

" El Seguro Adicional en general son todas aquellas prestaciones y coberturas superiores a las legales o en mejores condiciones de disfrute para los asegurados".<sup>47</sup>

Las prestaciones superiores económicas únicamente corresponderán a los riesgos de trabajo, invalidez, vejez, cesantía en edad avanzada y muerte, quedando exceptuado el seguro de enfermedad y maternidad.

---

<sup>47</sup> Moreno Padilla, Javier. Op. Cit., Pág. 132

La base de contratación de estos seguros se revisarán cada vez que las prestaciones sean modificadas en los contratos colectivos, si puede afectar dichas bases, a fin de que el instituto con apoyo en la valuación actuarial de las mismas, fije el monto de las nuevas primas y demás modalidades pertinentes.

#### **I.4 ADMINISTRACIÓN DEL INSTITUTO MEXICANO DEL SEGURO SOCIAL**

**"Los órganos de administración del Instituto Mexicano del Seguro Social**

**Son:**

**" La Asamblea General (artículos 247 a 251 de la L.S.S.)**

**El Consejo Técnico (Artículos 252 y 253 de la L.S.S.)**

**La Comisión de Vigilancia (Artículos 254 y 255 de la L.S.S.)**

**La Dirección General (Artículos 256 a 258)**

**Los Consejos Consultivos Delegacionales, Los delegados, los Subdelegados, La oficina para Cobros (Artículo 258, letras B,C,D, y E de la Ley del Seguro Social)**

**El Comité Técnico de Ahorro para el Retiro (artículo 258-F, G y H".<sup>48</sup>**

**Sus atribuciones y funciones se encuentran establecidas en los artículos mencionados de cada uno de los órganos de administración del Instituto Mexicano del Seguro Social.**

---

<sup>48</sup> Carrillo Prieto, Ignacio. Op. Cit., Pág. 51

## **I.5 RIESGOS QUE CUBRE EL INSTITUTO MEXICANO DEL SEGURO SOCIAL**

El Seguro Social dentro del Régimen Obligatorio comprende los siguientes riesgos:

- a) Riesgo de Trabajo
- b) Enfermedad y maternidad
- c) Invalidez, Vejez, Cesantía en edad avanzada y Muerte, y
- d) Guardería para hijos de asegurados.
- e) Seguro de Retiro

Los riesgos antes señalados son por excelencia los que mayores estragos causan en los sectores populares de la población, tanto por el volumen de víctimas que las estadísticas revelan cuando por los perjuicios que causan a la base económica de las clases pobres, como por las repercusiones que tienen en la relación del conglomerado social.

### **a) RIESGOS DE TRABAJO**

Esta rama del Seguro Social es la más importante por las prestaciones que otorga, no comprende a todos los asegurados, está limitada por propia naturaleza a los prestadores de servicios personales y subordinados, " a que están expuestos los trabajadores en el ejercicio o con motivo de su trabajo".

Tanto la Ley Federal del Trabajo en su artículo 473, como la Ley del Seguro Social en su numeral 48, definen a los riesgos de trabajo en términos idénticos, diciendo "Riesgo de trabajo son los accidentes y enfermedades a que están expuestos los trabajadores en ejercicio o con motivo del trabajo".

" Accidente de trabajo es toda lesión o perturbación funcional, inmediata o posterior a la muerte, producida repentinamente en ejercicio o con motivo del trabajo, cualquiera que sea el lugar y tiempo en que se preste".

" Enfermedad de trabajo es todo estado patológico derivado de la acción continuada de una causa que tenga su origen o motivo en el trabajo o en el medio en el que el trabajador se vea obligado a prestar sus servicios".<sup>49</sup>

El artículo 53 de la Ley del Seguro Social considera que no se tratará como riesgo de trabajo el accidente ocurrido en las siguientes situaciones:

- I. Encontrándose el trabajador en estado de ebriedad, y
- II. Cuando esté bajo el influjo de psicotropicos, narcóticos, drogas enervantes, salvo que exista certificado médico y el trabajador lo hubiera exhibido al patrón,
- III. Como resultado de una riña o estado de suicidio, y
- IV: En caso de existir delito intencional del que fuera responsable el trabajador asegurado.

Los riesgos de trabajo pueden producir:

- I. Incapacidad Temporal,

---

<sup>49</sup> Briceño Ruiz, Alberto. Op. Cit., Pág. 309-311

- II: Incapacidad Permanente Parcial,
- III. Incapacidad Permanente Total, y
- IV: Muerte.

**LA INCAPACIDAD TEMPORAL** " Es la pérdida de facultades o aptitudes que imposibilitan parcial o totalmente a una persona para desempeñar su trabajo por algún tiempo". (artículo 478 de la Ley Federal del Trabajo).

**LA INCAPACIDAD PERMANENTE PARCIAL**, "Es la disminución de las facultades o aptitudes de una persona para trabajar" (artículo 479 de la Ley Federal del Trabajo).

**INCAPACIDAD PERMANENTE TOTAL**, el artículo 480 de la ley en mención dispone que "Es la pérdida de las facultades o aptitudes de una persona que la imposibilita para desempeñar cualquier trabajo por el resto de su vida".

**LA MUERTE COMO RIESGO DE TRABAJO:** Cuando el riesgo traiga como consecuencia la muerte del trabajador, conforme al artículo 500 de la Ley Federal del Trabajo, la indemnización comprenderá:

- " I. Dos meses de salario por concepto de gastos funerarios,
- II. El pago equivalente a setecientos treinta días de salario, sin deducir la indemnización que percibió el trabajador durante el tiempo que estuvo sometido al régimen de incapacidad temporal".

## **b) ENFERMEDAD Y MATERNIDAD**

La segunda rama que cubre el Instituto Mexicano del Seguro Social es la enfermedad y maternidad. LA ENFERMEDAD, es el estado patológico resultado de la acción continuada de una causa ajena a la relación de trabajo. Las prestaciones que se otorgan son médicas y en dinero.

MATERNIDAD, el disfrute de esta prestación, se iniciará a partir del día en que el instituto certifique el estado de embarazo, la certificación señalará la fecha probable del parto, la que servirá de base para el cómputo de los 42 días anteriores y 42 posteriores al parto, para los efectos del subsidio que en su caso, se otorgue en los términos de la ley que nos ocupa.

Las personas protegidas por maternidad son: La asegurada, la pensionada, la cónyuge o la concubina, las hijas del asegurado hasta los 16 años, las que estudien hasta los 25 años y las incapacitadas para trabajar, durante toda la vida.

## **c) INVALIDEZ, VEJEZ, GESANTÍA EN EDAD AVANZADA Y MUERTE**

Esta es la tercera rama que cubre el Instituto Mexicano del Seguro Social y a continuación describiremos cada una de ellas:

**INVALIDEZ:** Para gozar de las prestaciones correspondientes, el asegurado debe haber cotizado un mínimo de 150 semanas, de cualquier forma, sin

necesidad de término, con las limitaciones que para algunos casos establece el artículo 182 y 183 de la Ley del Seguro Social, para la conservación y reconocimiento de derechos. Quedan sin derecho a disfrutar la pensión los asegurados que se provoquen intencionalmente la invalidez, por sí o de acuerdo con otra persona.

**VEJEZ:** Tendrán derecho a recibir una pensión por este concepto las personas que tengan una edad mínima de 65 años y 500 semanas de cotización, aproximadamente 10 años en el Seguro Social.

**CESANTÍA EN EDAD AVANZADA:** Cuando el asegurado quede privado de trabajo remunerador, al contar con más de 60 años y que tenga un mínimo de 500 cotizaciones semanales y sea dado de baja en el régimen obligatorio, tendrá derecho a gozar de la pensión de cesantía en edad avanzada.

**MUERTE:** La causa de muerte del asegurado debe ser ajena al accidente de trabajo o a la enfermedad profesional. La protección se otorga a los beneficiarios en virtud del fallecimiento del pensionado o asegurado, los beneficiarios tendrán derecho a recibir una pensión cuando en general, el asegurado al fallecer hubiere tenido reconocido el pago de un mínimo de 150 cotizaciones semanales, las pensiones corresponden a viudez, orfandad y ascendientes.

#### **d) GUARDERÍA PARA HIJOS DE ASEGURADOS.**

Cabe hacer mención que las guarderías son una prestación, no una rama del seguro aunque el Seguro Social la mencione como uno de sus riesgos que cubre. En su artículo 184 de la Ley del Seguro Social cita un concepto general al señalar esta prestación como "rama del seguro que cubre el riesgo de la mujer trabajadora de no poder proporcionar cuidados maternos durante su jornada de trabajo a sus hijos en la primera infancia".

El artículo 171 de la Ley Federal del Trabajo dispone " Los servicios de Guardería infantil se prestarán por el Instituto Mexicano del Seguro Social, de conformidad con su ley y disposiciones reglamentarias".

Este servicio se otorgará a partir de los 43 días de nacido el infante, hasta que cumpla 4 años de edad, y es suficiente que el patrón esté cubriendo las cuotas para que la asegurada pueda reclamar dicha prestación

#### **e) EL SEGURO DE RETIRO (S.A.R.).**

El Seguro de Retiro opera mediante el sistema de ahorro, éste inicio su funcionamiento en el mes de mayo de 1992 y consiste en la aportación patronal del 2% del salario, con el fin de conformar un fondo de ahorro individual en beneficio del trabajador.

**El sistema de ahorro para el retiro reúne las siguientes características:**

**"a) Se presenta como un seguro adicional.**

**b) A través de él se beneficia a todos los trabajadores afiliados al I.M.S.S. o al IS.S.S.T.E.**

**c) Permite que existan incorporaciones voluntarias al sistema, o que se puedan efectuar depósitos adicionales a los mercados por la ley.**

**d) Las cuotas de este ramo de seguro es equivalente al 2% del salario base de cotización y queda a cargo del patrón.**

**e) Se eleva el límite superior del salario base de cotización a 25 salarios mínimos, lo que supera el previsto en la legislación, que era de 10 veces.**

**f) Con los recursos del seguro de retiro se abren cuentas individuales a nombre de cada uno de los trabajadores en las instituciones de crédito del País.**

**g) Se incorpora a la cuenta la aportación que por concepto de Infonavit se debe hacer para cada trabajador. Esto significa que la cuenta en realidad recibe 7% del salario mensual.**

**h) Los depósitos existentes en cada cuenta generan intereses a una tasa real que no puede ser menor a 2% anual, efectuando los cálculos necesarios conforme al Índice Nacional de Precios al Consumidor.**

**y) Los fondos disponibles en la cuenta del trabajador, pueden retirarse en su totalidad bajo tres circunstancias: cuando el mismo cumple 65 años; cuando recibe una pensión del I.M.S.S.; y a través de sus beneficiarios, en caso de muerte del trabajador.**

**j) La ley prevé la posibilidad de un retiro parcial de hasta 10% en caso de cesantía, y**

k) Los fondos que se depositan en las cuentas, así como los intereses que generan, están exentos del impuesto sobre la renta".<sup>50</sup>

---

<sup>50</sup> Navarro Robles, José. La Seguridad Social Mexicana en los Albores del Siglo XXI. Editorial Fondo de Cultura Económica, México 1993, Pág. 97-98

## **CAPITULO II**

### **LOS CAPITALES CONSTITUTIVOS**

## **II.1 DIFERENTES CONCEPTOS DE CAPITAL CONSTITUTIVO**

Los Capitales Constitutivos "Es el importe de las prestaciones inmediatas en servicios, especie y en dinero y/o valor actual de las pensiones otorgadas a un trabajador o a sus beneficiarios, originados por la ocurrencia de un riesgo profesional, cuando no se encontrara asegurado al ocurrir el siniestro o bien estuviese inscrito en un grupo de salario de cotización inferior al que le corresponde".<sup>51</sup>

Con el nombre de Capitales Constitutivos se finca una responsabilidad patronal de pago cuando el sujeto obligado incumple la obligación de inscribir a sus trabajadores o lo hace con un salario inferior al real.

"Capital Constitutivo es el reintegro patronal al Instituto, del costo de las prestaciones por el Instituto Mexicano del Seguro Social al trabajador por no haber sido inscrito dicho trabajador, o haberlo inscrito el patrón, con un salario inferior".<sup>52</sup>

El Capital Constitutivo "Es aquél que se crea para el efecto de exigir de los patrones omisos el estricto cumplimiento de la Ley, así como la suma de dinero cuyos créditos sirven para que el instituto cubra y reembolse las pensiones, indemnizaciones o prestaciones que recibió el trabajador".<sup>53</sup>

---

<sup>51</sup> Kaye, Dionisio J. Los Riesgos de Trabajo. Editorial Trillas, México 1985, Pág. 196

<sup>52</sup> Amezcua Ornelas, Nurahenid. Nueva Ley del Seguro Social. Editorial SICCO, México 1996, Pág. 4

<sup>53</sup> Tena Suck, Rafael, et. al. Op. Cit. Pág. 106

Se puede definir al Capital Constitutivo, como el pago que el patrón debe hacer al Instituto Mexicano del Seguro Social, de los gastos erogados por éste para cubrir las prestaciones y pensiones que le correspondan a un trabajador asegurado y que no lo esté y que sufra un riesgo de trabajo.

## **II.2 NATURALEZA JURÍDICA DE LOS CAPITALES CONSTITUTIVOS**

Dentro del régimen de la seguridad social en México, la conceptualización de los capitales constitutivos estuvo presente en el origen mismo de su vida institucional, e incluso a un con anterioridad, por ejemplo; "el 28 de diciembre de 1916 se designa una comisión para presentar un estudio de la legislación obrera. El dictamen es entregado el 13 de enero del siguiente año y el día 23, el Congreso aprueba en materia de seguro social los puntos XIV, XXV y XXIX del artículo 123 constitucional".<sup>54</sup>

Desde 1929, en el proyecto de la Ley del Seguro Obrero se consideró la necesidad de un fondo de reserva, con una aportación del 5% del salario mensual del trabajador, que se utilizaría para responder a las prestaciones en dicha ley, con el propósito de conservar el valor del capital invertido e impedir que sufrieran pérdidas económicas o un desequilibrio financiero.

Con ese antecedente en la Ley del Seguro Social de 1943 fueron incluidos los capitales constitutivos, considerando que eran indispensables para que

---

<sup>54</sup> García Cruz, Miguel. Op. Cit., Pág. 137

funcionara de manera y método semejante al de las instituciones aseguradoras comerciales. Se realizaron los estudios técnicos actuariales para establecer cuál debería ser el capital básico, así como sus incrementos anuales, para hacer frente a los compromisos que representan las pretensiones previstas legalmente en esta materia

Se debe mencionar que el capital constitutivo en el seguro de riesgo de trabajo, no es sino una consecuencia necesaria de la antes llamada responsabilidad objetiva que se origina en toda relación de trabajo, la cual es transmitida del patrón al I.M.S.S. por disposición de ley.

En términos de la fracción XIV del apartado "A" del artículo 123 constitucional, el patrón es responsable de los accidentes de trabajo y enfermedades profesionales que sus trabajadores sufrieran con motivo o en ejercicio de su profesión o trabajo que ejecuten.

La mencionada responsabilidad objetiva que es inherente a la calidad misma del patrón, puede ser transmitida al Instituto Mexicano del Seguro Social, mediante la inscripción del trabajador, según se deduce del artículo 60 de la Ley del Seguro Social.

Es importante hacer mencionar las restricciones a las cuales se querían limitar la fracción XIV del artículo 123 Constitucional, por alguna de las leyes de los Estados.

1.- Que se limitará su aplicación a un determinado número de industrias la responsabilidad de riesgo específico, excluyéndose de los riesgos de trabajo a:

a) A los patrones que utilizaran un número menor de cien trabajadores (Estado de Nayarit).

b) A los patrones que emplearan maquinaria.

c) A los patrones cuyas industrias no representaran un capital mayor de \$10,000,00 (San Luis Potosí)

d) A los patrones de personal doméstico, transitorio o eventuales.

2.- La segunda limitación pretendida, se refiere a:

a) La exclusión del Estado del Imperio del derecho del trabajo, y como consecuencia liberarlo de la responsabilidad de los riesgos que sufrieran quienes les prestaran sus servicios, es decir, por no considerar al trabajador burocrático sujeto del derecho del trabajo dentro del apartado "A" del artículo 123 Constitucional, con excepción de los Estados de Coahuila, Durango, Sinaloa, Tamaulipas y Veracruz.

"Se afirma que tales limitaciones se apoyaban en la ley de Francia de 1898, la que en su primer artículo señaló como fuente de responsabilidad, "Los accidentes ocurridos por el hecho en ocasiones del trabajo fórmula en donde se deja consignada la necesaria relación entre el trabajo y accidente, aplicando dicha fórmula a determinadas empresas tomadas en sentido económico integradas por el capital y trabajo y, tal como lo define el artículo 16 de la Nueva Ley Federal del Trabajo".<sup>55</sup>

---

<sup>55</sup> Ramos, Eusebio, et. al., Op. Cit., Pág 169-171

## **II.2.1 EN LA CONSTITUCIÓN**

Los Capitales Constitutivos contenidos en el artículo 48 de la Ley del Seguro Social, no tiene su origen en la fracción VII del artículo 73 de la Constitución Federal, sino que su fundamento se encuentra en el artículo 123, fracciones XIV y XXIX de la propia Constitución. En consecuencia, el pago de los capitales constitutivos no tienen ninguna relación con el artículo 31 fracción IV de la Constitución Federal, que consigna la obligación de los mexicanos de contribuir a los gastos públicos de manera proporcional y equitativa que disponga las leyes y por ello, no rige para los citados capitales constitutivos los principios en el contenido de proporcionalidad y equidad, los cuales son exclusivos de las prestaciones fiscales.

En el artículo 123, Fracciones XIV y XV de nuestra Constitución de 1917, se estableció la responsabilidad de los patrones en los riesgos profesionales, así como la obligación de observar las normas de seguridad e higiene para prevenir los mismos, disposiciones que a continuación se transcriben:

Fracción XIV de la Constitución Mexicana. " Los empresarios serán responsables de los accidentes de trabajo y de las enfermedades profesionales de los trabajadores, sufridos con motivo o en ejercicio de la profesión o trabajo que ejecuten; por lo tanto los patrones deberán pagar la indemnización correspondiente, según que haya traído como consecuencia la muerte o simplemente incapacidad temporal o permanente para trabajar, de acuerdo con lo que las leyes determinen.

Esta responsabilidad subsistirá aún en el caso de que el patrono contrate el trabajo por un intermediario"

La Carta Magna contempla la prevención de los riesgos profesionales, y estableció en la fracción XV del citado precepto constitucional, lo siguiente:

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

Lo dispuesto por estas fracciones constitucionales, nos denota la preocupación del Estado por asegurar a sus miembros contra todos los riesgos naturales y sociales, y muy especialmente contra los riesgos producidos por el desarrollo de una actividad laboral

## **II.2.2 EN LA LEY FEDERAL DEL TRABAJO**

De las fracciones XIV y XV del artículo 123 Constitucional, se deriva el Título Noveno de nuestra Ley Federal del Trabajo, misma que fuera establecida tomando como base los postulados de la Teoría del Riesgo Profesional, ya que únicamente señala al patrono como responsable, y es requisito que los accidentes o

enfermedades profesionales se sufran con motivo o en ejercicio de la profesión o trabajo que se ejecuten.

"La Ley Federal del Trabajo en vigor, adopta la Teoría del Riesgo de Empresa, que consiste en que la empresa debe cubrir a los trabajadores a su servicio los riesgos que éstos sufran dentro de la misma, pone a cargo los riesgos que sufran los trabajadores cuando están bajo la autoridad del patrón, quien con base en esta teoría es responsable no sólo por los riesgos originados con motivo de las actividades de la empresa, sino además por su falta inexcusable"<sup>56</sup>

La actual Ley Federal del Trabajo, en su artículo 473, define a los riesgos de trabajo en los siguientes términos "Son los accidentes y enfermedades a que están expuestos los trabajadores en ejercicio o con motivo del trabajo".

La Ley en mención, establece en su artículo 13 una responsabilidad solidaria legal, de quien no siendo patrón, y por el sólo hecho de beneficiarse con el trabajo desarrollado por el trabajador responde del riesgo de trabajo, cuando el patrón no puede hacerlo. La conexidad inmediata, directa o mediata, se encuentra expresada en los artículos 473, 474 y 475 de la Ley Federal del Trabajo, por lo que es suficiente demostrar que el trabajador accidentado realizaba una actividad subordinada, para ser exigible el accidente o riesgo de trabajo y su imputabilidad al o a los patrones.

---

<sup>56</sup> Cueva, Mario De La. El Nuevo Derecho Mexicano del Trabajo. Tomo I, 11a edición, Editorial Porrúa, S.A., México 1988. Pág. 120-122

### **II.2.3 EN EL CÓDIGO FISCAL DE LA FEDERACIÓN**

En su artículo 2º, fracción II, el Código Fiscal de la Federación, el cual entró en vigor el 1º de enero de 1983, estipula, que las aportaciones de seguridad social tienen el carácter de contribuciones.

"Aportaciones de Seguridad Social, son las contribuciones establecidas en la ley a cargo de personas que son sustituidas por el Estado en cumplimiento de obligaciones fijadas por la ley en materia de seguridad social o a las personas que se benefician en forma especial por servicios de seguridad social proporcionado por el mismo Estado".

El Instituto Mexicano del Seguro Social forma parte de la Administración Pública Federal y es un Organismo Público Descentralizado.

Conforme al Código Fiscal de la Federación, los Capitales Constitutivos son considerados créditos fiscales que deben cubrirse, conforme a lo dispuesto por el artículo 4º del Código Fiscal de la Federación, el cual establece: " Son créditos fiscales los que tengan derecho a percibir el Estado o sus organismos descentralizados que provengan de contribuciones, o de aprovechamientos o de sus accesorios, incluyendo los que deriven de responsabilidades que el Estado tenga derecho a exigir de sus servidores públicos o de los particulares, así como aquéllos a los que las leyes les den ese carácter y el Estado tenga derecho a percibir por cuenta ajena.

La recaudación proveniente de todos los ingresos de la Federación, aún cuando se destine a un fin específico, se hará por la Secretaría de Hacienda y Crédito Público o por las oficinas que dicha Secretaría autorice".

Artículo 144. " No se ejecutarán los actos administrativos cuando se garantice el interés fiscal, satisfaciendo los requisitos legales. Tampoco se ejecutará el acto que determine un crédito fiscal hasta que venza el plazo de cuarenta y cinco días siguientes a la fecha en que surta efectos su notificación, o de quince días, tratándose de la determinación de cuotas obrero-patronales o de capitales constitutivos al seguro social. Si a más tardar el vencimiento de los citados plazos se acredita la impugnación que se hubiere intentado y se garantiza el interés fiscal satisfaciendo los requisitos legales, se suspenderá el procedimiento administrativo de ejecución".

## **II.2.4 EN LA LEY DEL SEGURO SOCIAL**

Los Capitales Constitutivos o derechos de seguridad social derivados del otorgamiento de prestaciones del seguro de invalidez, vejez, cesantía en edad avanzada y muerte, se fundamenta en lo dispuesto por el artículo 181 de la Ley del Seguro Social que establece: " El patrón es responsable de los daños y perjuicios que se causaren al trabajador o a sus familiares derechohabientes. Cuando por falta del cumplimiento de la obligación de inscribirlo o de avisar su salario real o los cambios que sufriera éste, no pudieran otorgarse las prestaciones consignadas en este capítulo o bien dichas prestaciones se vieran disminuidas en su cuantía.

El Instituto, a solicitud del interesado, se subrogará en sus derechos y le otorgará las prestaciones que le correspondan. En este caso, el patrón está obligado a enterar al Instituto los capitales constitutivos de las pensiones o el importe de la ayuda para gastos de matrimonio que hayan de otorgarse de conformidad con esta ley. Las disposiciones del artículo 86 de esta ley y demás relativas para la integración, determinación y cobro de los capitales constitutivos son aplicables al ramo de los seguros de invalidez, vejez, cesantía en edad avanzada y muerte".

Los capitales constitutivos sólo surgen en materia de seguros de riesgos de trabajo, de invalidez, vejez, cesantía en edad avanzada y muerte.

El artículo 84 de la Ley del Seguro Social determina que: " El patrón, que estando obligado a asegurar a sus trabajadores contra riesgos de trabajo no lo hiciera, deberá enterar al Instituto, en caso de que ocurra el siniestro, los capitales constitutivos de las prestaciones en dinero y en especie, de conformidad con lo dispuesto en la presente ley, sin perjuicio de que el Instituto otorgue desde luego las prestaciones a que haya lugar".

## **II.2.5 NATURALEZA DE LAS CUOTAS OBRERO-PATRONALES**

"En 1943, año en que entro en vigor la primera Ley del seguro Social, en su artículo 135, señalaba que el pago de cuotas obrero-patronales, a que estaban obligados los patrones, lo haría exigible el Instituto Mexicano del Seguro Social en caso de mora, mediante la emisión de liquidaciones que tendría el carácter de título

**ejecutivo y, consecuentemente, le daría el Instituto la Facultad de proceder a su cobro mediante la promoción de juicio civil ante los tribunales de primera instancia del fuero común".<sup>57</sup>**

**"Debido a la ineffectividad del sistema, en el año de 1947, se reforma dicho numeral de la ley, para assimilar el pago de cuotas y capitales constitutivos a los créditos fiscales, introduciéndose en la ley el concepto de recargo moratorio y la posibilidad de que la Secretaría de Hacienda y Crédito Público conyuviera con el I.M.S.S. el cobro de dichas cuotas por conducto de las Oficinas Federales de Hacienda y por medio del ejercicio del Procedimiento Administrativo de Ejecución".<sup>58</sup>**

**El Poder Judicial Federal concluyó que las cuotas obrero-patronales y los capitales constitutivos adeudados al I.M.S.S. tenían una naturaleza jurídica laboral, por emanar materialmente de una garantía social establecida en la fracción XXIX del artículo 123 Constitucional, en su apartado "A"; sin embargo el Poder Judicial también reconoció la naturaleza fiscal de estas cargas económicas patronales.**

**No es aceptable que las cuotas sean impuestos, ya que éstas son prestaciones en dinero o en especie que fija la ley con carácter general y obligatorio a cargo de personas físicas o morales para cubrir los gastos médicos y sociales.**

**Las cuotas obrero-patronales no son impuestos, toda vez que el aportante no recibe una prestación directa sino que se destina al soporte del seguro social, no**

---

<sup>57</sup> Rodríguez Tovar, José Jesús. Derecho Mexicano de la Seguridad Social. Editorial Escuela Libre de Derecho, México 1989, Pág. 130

<sup>58</sup> Díaz Lombardo, Antonio. Op. Cit., Pág. 408

son generales, es decir, no todos los mexicanos están obligados a cubrirlos, sólo los señalados en el artículo 12 y 13 de la Ley del Seguro Social, ni todos se benefician, así al estar asegurado disminuyen sus gastos de asistencia médica y social, tampoco puede considerarse como derechos, ya que éstos son la contraprestación de un servicio público voluntario, las cuotas tienen el carácter forzoso que provoca su exigibilidad y ejecución.

La Ley del Seguro Social dispone en su artículo 19, fracción III, " Que los patrones están obligados a:

... III. Determinar las cuotas obrero patronales a su cargo y entera su importe al Instituto Mexicano del Seguro Social..".

Artículo 42 "Corresponde al patrón pagar íntegramente las cuotas señaladas para los trabajadores, en los casos en que éstos perciban como cuota diaria el salario mínimo".

Artículo 44. " El patrón al efectuar el pago de salarios a sus trabajadores podrá descontar las cuotas que a éstos les corresponda cubrir.

Cuando no lo haga en tiempo oportuno, sólo podrá descontar al trabajador cuatro cotizaciones semanales acumuladas, quedando las restantes a su cargo.

El patrón tendrá el carácter de retenedor de las cuotas que descuenta a sus trabajadores y deberá determinar y enterar al instituto las cuotas obrero patronales, en los términos señalados por esta Ley y su Reglamento".

**El pago de cuotas obrero-patronales se realizan en base a salario integrado, en el cual se incluye la parte proporcional del aguinaldo y vacaciones.**

**CONCEPTO DE SALARIO:** Salario es la retribución que paga el patrón al trabajador por su trabajo.

**SALARIO INTEGRADO:** "Para los efectos de la Ley del Seguro Social, el pago de cuotas y prestaciones económicas, el salario de cotización se integra con los pagos hechos en efectivo por cuota diaria y las gratificaciones, percepciones, alimentación, habitación, primas, comisiones, prestaciones en especie y cualquier otra cantidad o prestación que se entregue al trabajador por sus servicios; no se tomarán en cuenta dada su naturaleza, los siguientes conceptos:

a) Los instrumentos de trabajo, tales como herramientas, ropa y otros similares;

b) El ahorro cuando se integre por un depósito de cantidad semanal o mensual igual del trabajador y de la empresa; y las cantidades otorgadas por el patrón para fines sociales sindicales:

c) Las aportaciones al Instituto del Fondo Nacional de la Vivienda para los Trabajadores, y las participaciones en las utilidades de las empresas;

d) La alimentación y la habitación cuando no se proporcione gratuitamente el trabajador, así como las despesas:

e) Los premios por asistencia, y

f) Los pagos por tiempo extraordinario, salvo cuando éste tipo de servicio esté pactado en forma de tiempo fijo. (Artículo 32 de la Ley del Seguro Social, en concordancia con el número 84 de la Ley Federal del Trabajo).<sup>59</sup>

El pago de cuotas obrero-patronales será por bimestres vencidos, a más tardar el día quince de los meses de enero, marzo, mayo, julio, septiembre y noviembre de cada año. El ramo de seguro de retiro se cubrirá los días diecisiete de los meses antes indicados.

Los patrones y demás sujetos obligados, efectuarán enteros provisionales a cuenta de las cuotas bimestrales a más tardar el día quince de cada uno de los meses de febrero, abril, junio, agosto, octubre y diciembre de cada año. El entero provisional de que se trate, será el equivalente al cincuenta por ciento del monto de las cuotas obrero-patronales correspondiente al bimestre inmediato anterior.

" Cuando los contratos colectivos concedan prestaciones inferiores a las otorgadas por la Ley del Seguro Social, el patrón pagará al Instituto todos los aportes proporcionales a las prestaciones contractuales. Para satisfacer las diferencias entre

---

<sup>59</sup> Reza García, Manuel. Contabilidad de Sociedades. 7a. Edición, Ediciones Contables y Administrativas S.A. de C.V., México 1992, Pág. 31-32

éstas últimas y las establecidas por la ley, las partes cubrirán las cuotas correspondientes.

Si en los contratos colectivos se pactan prestaciones iguales a las establecidas por esta Ley, el patrón pagará al Instituto íntegramente las cuotas obrero-patronales".<sup>60</sup>

### **II.3 OBLIGACIONES DE LOS PATRONES DE AFILIAR A SUS TRABAJADORES**

El patrón tiene las siguientes obligaciones frente al trabajador:

1.- Registrarse él como patrón e inscribir a sus trabajadores al Instituto Mexicano del Seguro Social.

2.- Dar aviso de sus altas y bajas, así como la modificación de salario dentro de un plazo no mayor de cinco días.

El aviso de baja de sus trabajadores, extemporánea, trabajador incapacitado, tiene por finalidad que el patrón entere al Instituto las cotizaciones obrero-patronales, como pagar las prestaciones a los derechohabientes conforme al salario real.

---

<sup>60</sup> Díaz Rivadeneyra, Carlos. et. al.. La Defensa Jurídica en el Régimen Interno del Seguro Social. (El Recurso de Inconformidad). Editorial Coparmex, México 1976, Pág. 103

a) **SALARIO FIJO**, el patrón estará obligado a presentar los avisos de modificación de salario en un plazo máximo de cinco días a partir de que éste es incrementado.

b) **SALARIO VARIABLE**, el aviso se presentará dentro del mes de enero siguiente en base al salario promedio del año anterior, los avisos de inscripción se efectuarán tomando en cuenta el salario probable.

c) **SALARIO MIXTO**, si se modificara el salario fijo, el aviso deberá presentarse dentro de los cinco días al incremento.

3.- Llevar registros, tales como nóminas y listas de raya en las que se asiente invariablemente el número de días trabajados y los salarios percibidos por sus trabajadores, además las nóminas deberán cumplir ciertos requisitos, tales como: número de afiliación del trabajador en el instituto, nombre completo, puesto que desempeña, sueldo base y firma. Las nóminas se deben conservar por cinco años (artículo 19 fracción II de la Ley del Seguro Social y 22, letra F del reglamento para el pago de cuotas) para cuando sean requeridos por el instituto o por algún inspector de esa institución sean presentados.

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

5.- Proporcionar al Instituto los elementos necesarios para precisar la existencia, naturaleza y cuantía de las obligaciones a su cargo establecidas por la Ley del Seguro Social, decretos y reglamentos.

6.- Permitir las inspecciones y visitas domiciliarias que practique el Instituto, las que se sujetarán a lo establecido por la Ley del Seguro Social, el Código Fiscal de la Federación y los reglamentos respectivos.

7.- Tratándose de patrones que se dediquen en forma permanente o esporádica a la actividad de la construcción, deberán expedir y entregar a cada trabajador constancia escrita del número de días trabajados y del salario percibido semanal o quincenal, conforme a los períodos de pago establecidos; en la inteligencia de que deberá cubrir las cuotas obrero-patronales.

En caso de clausura del negocio, es importante que, notifique su baja patronal, la baja de los trabajadores, la puede hacer por separado, en formas que existen para dar de baja.

### **II.3.1 REQUISITOS PARA LA AFILIACIÓN, ALTA Y BAJA DEL TRABAJADOR Y EL PATRÓN**

La constitución de la relación jurídica del Seguro Social, tiene lugar en el momento en que surge la obligación de cotizar, ésto es, cuando se producen los presupuestos de hecho (inicio de una actividad laboral), que por imposición legal conlleva al aseguramiento del trabajador, la relación jurídica del seguro social nace cuando surge el deber de indemnizar o de satisfacer las prestaciones, ésto es, al sobrevenir el evento producto de daño o de necesidad.

Al abrir un taller, una fabrica o cualquier negocio, si tiene trabajador o trabajadores, éstos deben registrarse en el Instituto Mexicano del Seguro Social. Para ello, primero se presenta el aviso de inscripción patronal, ya sea sociedad o persona fisica, el registro se presenta en formas que existen exprofeso y son dadas por el Instituto Mexicano del Seguro Social, las cuales sirven tanto para sociedades, como para personas físicas.

Desde el punto de vista gramatical, inscripción, afiliación y registro son voces afines.

**AFILIAR:** "Juntar, asociar a una persona a otras personas que forman parte de una corporación o sociedad".<sup>61</sup>

**INSCRIPCIÓN** "Acto en virtud del cual se hace constar en un registro público, por medio de declaración o documentos reconocidos como eficaces para tal fin, la existencia de cualquier acto, derecho o carga, relativo al estado civil de las personas o a sus bienes".<sup>62</sup>

**INSCRIBIR:** "Apuntar el nombre de una persona en una lista para fines determinados".<sup>63</sup>

**ALTA** (Afiliación o Inscripción) "aviso por el cual un trabajador queda incorporado al régimen obligatorio del Seguro Social".<sup>64</sup>

**LA AFILIACIÓN**, se define "como el acto administrativo, por virtud del cual se reconoce a una persona la condición de asegurado en un seguro social de acuerdo con lo establecido en una Ley".<sup>65</sup>

---

<sup>61</sup> Briceño Ruz, Alberto. Op. Cit., Pág. 104

<sup>62</sup> Pina Vara, Rafael De. Diccionario de Derecho. Editorial Porrúa, S.A., México 1993, Pág. 323

<sup>63</sup> Bolado Alfonso, Carlos. Diccionario Grijalbo Ilustrado. Tomo II, Ediciones Grijalbo S.A., Barcelona 1990, Pág. 303

<sup>64</sup> Amezcua Ornelas, Nurahenid. Op. Cit. Pág. 4

<sup>65</sup> Borrajo Dacruz, Efrén. Op. Cit. Pág. 27

Tanto afiliar como inscribir, se usan indistintamente en relación con los asegurados y sus beneficiarios. Los trabajadores, sujetos de aseguramiento tienen derecho a solicitar del Instituto con base en el artículo 21, su inscripción y avisar la modificación de ingresos y la baja. El ejercicio de este derecho no libera a y los patrones de sus obligaciones, sanciones y responsabilidades.

" El plazo para dar de alta a un trabajador o trabajadores son los primeros cinco días de haber empezado a laborar (artículos 19 y 84 de la Ley del Seguro Social), pero ésto no quiere decir que si algún trabajador sufriera un accidente, entre la fecha de ingreso y la de inscripción, el seguro se hace responsable por tener como máximo hasta el quinto día para registrarlo. El patrón en ese caso carga con todas las consecuencias (artículo 84 , última fracción de la Ley del seguro Social), el seguro social se hace responsable a partir del momento en que se registra al trabajador y si marca ese lapso, es sólo para indicar el máximo límite para que no tenga sanción".<sup>66</sup>

El penúltimo párrafo del artículo 84 dispone "... Los avisos de ingreso de alta de los trabajadores asegurados y los de modificación de su salario entregados al Instituto después de ocurrido el siniestro, en ningún caso libera de la obligación de pagar los capitales constitutivos, aún cuando lo hubiere presentado dentro de los cinco días a que se refiere el artículo 19 de la Ley del Seguro Social".

El patrón para evitar sanción alguna y poder cumplir al pie de la letra esta ley, después de que haya llenado todas las formalidades trabajador-patrón y antes de que entre a laborar el empleado, le indican que vaya a inscribirse en el seguro social.

---

<sup>66</sup> Olguín Jiménez, Abraham. Obligaciones Fiscales y Tramitación ante las Oficinas de Gobierno que Intervienen en su Negocio. 5a Edición, Editorial Olguín, S.A., México 1977, Pág. 220-257

**El patrón al registrarse anotará el nombre del patrón o de la sociedad, en caso de ser una persona moral, domicilio, actividad, fecha y firma del patrón o su representante. En la solicitud se anotará la actividad principal que va a desarrollar la sociedad, esto es importante porque saldrá del giro la clasificación de por ciento de riesgo que se le asigne, los registros, tanto del patrón como de los trabajadores se dan simultáneamente.**

**Cuando se presenta el aviso de alta del patrón se anotará registro patronal, si ya se dio de alta de éste y el del trabajador si ya con anterioridad fue registrado, luego el nombre completo de éste, si es mujer, nombre de soltera, nombre de la empresa, ubicación del centro de trabajo, actividad de la empresa, ocupación del trabajador, el salario diario de éste, la alta será de acuerdo con el sueldo que perciba el trabajador, pero no abajo del salario mínimo general según la zona, o del salario profesional, si la persona que se aseguro va a desempeñar trabajo calificado. La Ley Federal del Trabajo señala las actividades que tienen salario mínimo profesional, se anotará la fecha de ingreso y el grupo que le corresponde cotizar según el sueldo, en seguida hay un espacio para que firme el patrón y el trabajador.**

**Al reverso del formato para dar de alta, se anotará el sexo del asegurado, la fecha de nacimiento, estado civil, lugar de nacimiento, lugar y fecha de casamiento por el civil si lo ha efectuado, domicilio del asegurado, nombre de los padres, aún finados, nombre de los hijos menores de 16 años y esposa o concubina.**

**Los formatos de alta patronal y de los trabajadores es preferible que sean llenadas a máquina, siendo uno de ellos original por ambas partes. Una vez llenados,**

se presenta en la agencia del Instituto Mexicano del Seguro Social, que le corresponda, cuando sea dado de alta, se le entregan las copias de los registros de los trabajadores, una rosa y la otra amarilla, la rosa en el ángulo superior izquierdo dice "Copia para el trabajador", y la amarilla "Copia para el patrón", la primera se entregará al trabajador para que se entere de que está asegurado y pueda hacer uso de los servicios médicos del Instituto Mexicano del Seguro Social, también para que sepa que se le va a descontar la cuota-obrero que le corresponde pagar, si percibe mayor cantidad del sueldo mínimo. Si pierde las copias de alta, por regla general no se acepta trámite de baja, alta o modificación de salario sino exhibe ésta última.

El aviso de baja deberá contener los datos de identificación del asegurado, la fecha y causa de baja.

Los avisos de modificación de salario deberán contener los datos de identificación del trabajador, la fecha del cambio, salario y el nuevo salario.

Si el trabajador se niega a firmar el aviso, se hará constar ésta circunstancia presentando el aviso sin este requisito con el objeto de evitar responsabilidades y sanciones que establece la ley por dichos avisos.

El artículo 60 de la Ley del seguro Social señala, que el patrón que haya asegurado a los trabajadores a su servicio contra riesgos de trabajo, quedará relevado en los términos que señala esta ley, del cumplimiento de las obligaciones que sobre responsabilidad por esta clase de riesgos establece la Ley Federal del Trabajo. Ya que precisamente éstos son los efectos de la presentación de los avisos de afiliación y el pago de cuotas obrero-patronales.

Toda empresa tiene un principio y un fin, así también sucede con los trabajadores, cuando se separa de la empresa por cualquier motivo hay que presentar el aviso de baja inmediatamente, para que no se tenga que seguir cubriendo cuotas obrero-patronales de trabajadores que ya no estén laborando. Mientras el seguro social no tenga notificada la baja del obrero o empleado, seguirá exigiendo el cobro de cuotas hasta que se cumpla con el requisito, a menos que se demuestre que el trabajador ya fue dado de alta por otra empresa, el Instituto devolverá al patrón omiso, a solicitud, el importe de las cuotas obrero-patronales pagadas en exceso. (Artículo 43 de la Ley del Seguro Social).

## **II.4 ELEMENTOS QUE INTEGRAN LOS CAPITALS CONSTITUTIVOS**

Conforme al artículo 86 de la Ley del seguro Social, los capitales constitutivos se integran con el importe de alguna o algunas de las siguientes prestaciones:

" I. Asistencia médica; Costo de los honorarios que el médico haya cobrado por la atención otorgada.

II. Hospitalización; Costo de la asistencia del asegurado en un hospital particular de primera categoría.

III. Medicamentos y material de curación; Costo de los que se hayan empleado en la atención del asegurado.

**IV. Servicios auxiliares de diagnóstico y tratamiento; Costo de los mismos.**

**V. Intervención quirúrgicas; Los honorarios de un buen médico particular por la realización de las mismas.**

**VI. Aparatos de prótesis y ortopedia; Costo de los que se hayan proporcionado al asegurado en su caso.**

**VII. Gastos de traslado del trabajador accidentado y pago de viáticos en su caso; Costo de viáticos que haya pagado el Instituto Mexicano del Seguro Social, cuando por índole de las lesiones el trabajador tenga que ser trasladado a alguna unidad médica en distinta población, debido a que en los servicios médicos de la localidad no existe elementos terapéuticos necesarios o especiales que se requieren para la atención del trabajador.**

**VIII. Subsidios pagados;**

**IX. En su caso, gastos de funeral.**

**X. Indemnizaciones globales en sustitución de la pensión en los términos de la última parte de la fracción III del artículo 65 de esta Ley; En sustitución de la pensión cuando la incapacidad es inferior al 15%**

**XI. Valor actual de la pensión; Que es la cantidad calculada a la fecha del siniestro y que, invertida a una tasa actual de interés compuesto del 5% sea suficiente, la cantidad pagada y sus intereses, para que el beneficiario disfrute la pensión durante**

el tiempo que tenga derecho a ella, en la cuantía y condiciones aplicables que determina esta Ley, tomando en cuenta las probabilidades de reactividad, de muerte y de reingreso al trabajo, así como la edad y sexo del pensionado".<sup>67</sup>

---

<sup>67</sup> Ramos, Eusebio, et. al. Op. Cit., Pág. 162

## **CAPITULO III**

### **FINCAMIENTO Y COBRO DE LOS CAPITALES CONSTITUTIVOS**

### **III.1 CASOS EN QUE PROCEDEN LOS CAPITALES CONSTITUTIVOS**

**I.- Cuando se proporcione atención médica a un trabajador asegurable pero no inscrito en el momento de ocurrir el siniestro. Si el patrón envía a un trabajador asegurable pero no inscrito para su atención a las unidades médicas del Instituto sin forma de aviso del riesgo profesional ocurrido, el Director de la unidad informará al Departamento de Riesgos Profesionales e Invalidez, para que éste, por medio de un oficio, informe a su vez al Departamento de Afiliación, para que ordene la investigación mediante la cual se inscriba al trabajador. El Departamento de Riesgos Profesionales e Invalidez formulará la cuenta de los gastos de los servicios médicos otorgados, a fin de enviarla al Departamento de Cobranza para su notificación y cobro al patrón correspondiente.**

**II.- Cuando se proporcione atención médica y se cubran subsidios a un trabajador asegurable pero no inscrito. (El subsidio se cubrirá solamente después de ser inscrito). En este caso, cuando el Departamento de Riesgos Profesionales e Invalidez reciba la comunicación de afiliación, que ya inscribió al trabajador y dé a conocer su número de afiliación procederá a anotar el salario y autorizará el pago de los subsidios por incapacidad, hasta el alta médica, debiendo proceder a su cuantificación por atención médica y determinación de los subsidios por incapacidad de los subsidios pagados, la cuenta total será comunicada por riesgo profesional al Departamento de Cobranza o a la Delegación que tenga a su cargo estas funciones en la circunscripción foráneas para que la haga efectiva ante el patrón. La cuenta de**

gastos por atención médica e importe de los subsidios deberá incrementar en un 5% por concepto de gastos administrativos según acuerdo del H. Consejo Técnico.

III.- Cuando se proporcione atención médica, se cubran subsidios y se conceda indemnización global a un trabajador asegurable pero no inscrito. En este caso al expedirse el aviso médico de alta en el se indicará que el asegurado debe pasar al servicio de valuación de incapacidades, el Departamento de Riesgos Profesionales o a sus Delegados foráneos requisitará la Forma A-G.6 que, con original y copia adjunta los documentos que sean necesarios (copia de la forma de aviso del riesgo realizado, copia de la forma de alta, informe de profesionalidad del accidente, etc.).

IV.- Cuando proporcione atención médica y se cubran subsidios y otorgue pensión a un trabajador asegurable no inscrito. Al determinar el Departamento de Prestaciones en Dinero el monto mensual de la pensión que corresponda al asegurado por la incapacidad parcial o total permanente que resulte, solicitará al Departamento Matemático Actuarial, el cálculo del capital constitutivo de dicha pensión, al que se le agregará los importes de los subsidios pagos, el costo de las prestaciones en servicio y en especie concedidas y el porcentaje correspondiente a gastos administrativos. El Departamento de Cobranza, procederá a hacer el cobro al patrón del capital constitutivo a su cargo con la cuenta de todas las prestaciones otorgadas.

V.- Cuando se proporcione atención médica, y se cubran subsidios, ayuda de gastos para funeral y se otorgue pensión a los beneficiarios legales de un trabajador asegurable pero no inscrito en el momento del siniestro a consecuencia del cual fallece.

**VI.- Cuando se tenga que cubrir diferencias de subsidios a un asegurado inscrito en grupo de cotización inferior al que corresponde en el momento de ocurrir un siniestro que no le deja incapacidad permanente. En este caso el patrón aseguro a su trabajador en forma tal que se disminuyeron las prestaciones a que los trabajadores asegurados o sus beneficiarios tuvieron derecho, limitándose los capitales constitutivos a la suma necesaria para completar las prestaciones correspondiente señaladas en la ley.**

**VII.- Cuando se tenga que cubrir o se otorgue subsidios, indemnización global, o pensión y ayuda para gastos de funeral con base en el salario que percibía el trabajador en el momento del siniestro y, sea superior al declarado al Instituto por el patrón.**

**VIII.- Procede el cobro del capital constitutivo cuando un trabajador sea sujeto del régimen obligatorio del Seguro Social y no esté asegurado y sufra un accidente de trabajo y le sean suministrado servicios médicos por el Seguro Social.**

**IX.- Cuando el riesgo fue producido intencionalmente por el patrón o por conducto de otra persona, en términos del artículo 55 de la ley de la materia, o cuando el patrón ha incurrido en "falta inexcusable o culpa", y ello origine el riesgo porque haya omitido tomar medidas elementales de prevención, circunstancia en la cual el artículo 490 de la Ley Federal del Trabajo dispone una indemnización extraordinaria de un 25% de al correspondiente; el artículo 56 de la Ley del Seguro Social prevé un aumento en el porcentaje de cuantía de la pensión cuando la Junta de Conciliación y Arbitraje resuelva que hubo falta inexcusable del patrón. En este caso el patrón tendrá**

la obligación de pagar al Instituto el capital constitutivo, sobre el incremento correspondiente".<sup>68</sup>

### **III.2 CONSECUENCIAS JURÍDICAS**

Cuando se realiza un siniestro, e interviene dolo o culpa grave del patrón trae como consecuencia que el patrón pague los capitales constitutivos, cuya responsabilidad es evidente por su conducta ilícita. Se finca el capital constitutivo al patrón cuando el riesgo de trabajo se produce dentro del término de tolerancia establecido en el artículo 19 de la Ley del Seguro Social, es decir, que el trabajador se accidente antes que el patrón lo inscriba al seguro social por esperar que transcurra el tiempo permitido en el artículo 19 y esté transcurrido en exceso, de igual manera será responsable de cubrir al Instituto Mexicano del Seguro Social los capitales constitutivos correspondientes a las diferencias que resulten por el subsidio o pensión que a su vez hubiera pagado al asegurado conforme al salario con el que estuviere inscrito.

El asegurado deberá inconformarse y acreditar que el salario es inferior al que efectivamente éste percibe.

Cuando se ha fincado los capitales constitutivos, por un riesgo de trabajo, por daños y perjuicios que sufran familiares y trabajadores cuando por irregularidades patronales en su inscripción no se le pueda otorgar las prestaciones del capítulo de enfermedad, maternidad, invalidez, vejez y cesantía en edad avanzada y muerte, éstos

---

<sup>68</sup> Kaye, Dionisio J.. Op. Cit., Pág. 199-202

deberán ser notificados al patrón responsable y éste deberá cubrirse dentro del término establecido en el artículo 45, párrafo final de la Ley del Seguro Social. Si no formula aclaraciones o no desvirtúa las observaciones del instituto, ni efectúa pago de los capitales constitutivos será exigible aplicándose para ello el Procedimiento Administrativo de Ejecución.

### **III.3 FORMAS DE LIBERAR A UN PATRÓN DEL FINCAMIENTO Y COBRO DE LOS CAPITALES CONSTITUTIVOS**

Las formas de liberar a un patrón del fincamiento del capital constitutivo es que no se den los supuestos que establece la Ley del Seguro Social en sus artículos 84, 98 y 181, y que la modificación de salario sea consecuencia de una revisión de contrato colectivo como lo establece el artículo 40 de la ley comentada.

El artículo 85 de la Ley del Seguro Social dispone, " Que el pago de los capitales constitutivos trae como consecuencia liberarlos de las obligaciones que establece la Ley Federal del Trabajo sobre responsabilidad por riesgo de trabajo".<sup>69</sup>

otra de las formas de liberarse al patrón del fincamiento y cobro de los capitales constitutivos, es que lo inscriba en el seguro de riesgos de trabajo, el pago de cuotas obrero patronales, aviso de baja del trabajador cuando deja de prestar sus servicios, es decir, que cumpla con lo establecido en la Ley Federal del Trabajo y del Seguro Social.

---

<sup>69</sup> Ibid., Pág. 474

### **III.4 CRITERIOS SUSTENTADOS POR LA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA Y EL TRIBUNAL FISCAL DE LA FEDERACIÓN**

La Suprema Corte de Justicia de la Nación respecto a los capitales constitutivos, ha sostenido los siguientes criterios:

#### **EL COBRO DE CAPITALS CONSTITUTIVOS EN LA VÍA ECONOMICA-COACTIVA NO VIOLA LA GARANTÍA DE AUDIENCIA.**

"Para fundar el cobro de un capital constitutivo en la vía económica-coactiva, sin acudir previamente a los tribunales como ordena el artículo 14 constitucional, ello sólo puede hacerse equiparando el crédito a los créditos fiscales, y éstos conforme al artículo 31, fracción IV, de la Constitución, sólo pueden estar fincados constitucionalmente cuando todos los elementos del cobro están determinados en una ley de manera que no quedan los elementos de esa fijación al arbitrio de una autoridad exactora. Sería injusto e ilegal pensar que los capitales constitutivos pueden cobrarse como impuestos en la vía económica-coactiva sin acudir a los tribunales, y aceptar, al mismo tiempo, que el monto de esos capitales se pueden determinar arbitrariamente por el Instituto, sin fundar precisa y nítidamente en una ley el cobro de todos y cada uno de los renglones que integran un capital constitutivo. Por lo demás, al fundar el cobro de un capital constitutivo derivado de un accidente de trabajo no basta para satisfacer la exigencia del artículo 16 Constitucional es necesario que se citen preceptos legales que en forma genérica define lo que es un accidente de trabajo o a las obligaciones del patrón de la responsabilidad derivada de ese accidente etc., sino que es menester que en cada renglón individual del cobro que constituye el capital constitutivo, encuentre su monto preciso justificando en un precepto legal, pues sería inconstitucional estimar que el instituto puede, mediante resoluciones interiores, determinar arbitrariamente el monto de lo que debe o puede cobrarse en forma concreta e individual, respecto de cada uno de los renglones en que se hace constar un capital constitutivo, o sea, que no basta citar preceptos que hablan de prestar atención médica, o de pensiones, sino que hay que justificar apoyo en la ley, y no en cada determinación arbitraria de la autoridad, la cuantificación precisa y exacta de cada renglón del cobro del cálculo actuarial de la duración de la pensión, etc., pues de lo contrario sería inconstitucional dejar al arbitrio del instituto el determinar el costo que fija a sus servicios médicos, o el cobro de dichos servicios en forma global, sin detallarlos, o el fijar a su arbitrio la posible duración del otorgamiento de la pensión o el cobrar gastos no previstos en ninguna ley etc."

Jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia de la Nación 1972, visible en las páginas 280 a 285 del Informe de la S.C.J.

## **EL ARTICULO 135 DE LA LEY DEL SEGURO SOCIAL NO VIOLA EL ARTICULO 22 CONSTITUCIONAL.**

"Las disposiciones contenidas en el artículo 135 de la Ley del Seguro Social no viola el artículo 22 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, pues no se está en presencia de una confiscación de bienes prescrita por dicho precepto constitucional. Tomando en consideración que los capitales constitutivos se forman por diversos conceptos, entre otros por el importe de la atención médica y medicamentos proporcionados a los asegurados, por haber sufrido un accidente, además de las aportaciones adeudadas por el patrón y por los intereses moratorios de dichas aportaciones, no puede afirmarse, válidamente, que con su cobro coactivo se estén confiscando sus bienes, ya que por confiscación se entiende la aplicación en favor del fisco de los bienes que posea el que la sufra y evidentemente en el caso no se está privando a la empresa de los bienes de que es propietaria, sino únicamente los gastos antes señalados, y por lo tanto, el artículo 135 de la Ley del Seguro Social no viola en perjuicio el artículo 22 de la Carta Magna".

Amparo en revisión 8350/68, Alambres y Derivados S.A., 9 de julio/74, unanimidad de 20 votos Informe del Presidente de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, 1794, pleno, pág. 278 y 279.

## **EL PRINCIPIO DE PROPORCIONALIDAD Y EQUIDAD NO RIGE PARA LOS CAPITALS CONSTITUTIVOS.**

"Los capitales constitutivos contenidos en el artículo 48 de la Ley referida no tiene su origen en la fracción VII del artículo 73 de la Constitución Federal, sino que su fundamento se encuentra en el artículo 123 fracciones XIV y XXIX de la propia Constitución; la primera se relaciona con deberes a cargo del patrón de indemnizar a sus trabajadores por accidente de trabajo o enfermedades profesionales; la segunda, a la obligación del Estado de establecer el régimen de seguridad social. En consecuencia, al pago de los capitales constitutivos no tienen ninguna relación con el artículo 31, fracción IV de la Constitución Federal, que consigna la obligación de los mexicanos de contribuir a los gastos públicos de la manera proporcional y equitativa que disponga las leyes y, por ello no rige para los citados capitales los principios en el contenido de proporcionalidad y equidad, los cuales son exclusivos de las prestaciones fiscales, en cuyo concepto no se incluye los capitales constitutivos. En efecto, los cuotas que se recauden en concepto de los capitales constitutivos, no son para que el Estado cubra los gastos público, sino que directamente pertenecen a los trabajadores o a sus beneficiarios".

Informe del Presidente de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, jurisprudencia del pleno, pág. 265 y 266.

Por su parte, el Tribunal Fiscal de la Federación ha dictado diversos criterios, de los cuales mencionaremos sólo algunos:

## **SEGURO SOCIAL. LEY DEL CONSTITUCIONALIDAD DE SU ARTICULO 84 QUE ESTABLECE EL FINCAMIENTO DE CAPITALS CONSTITUTIVOS.**

"El artículo 84 de la Ley del Seguro Social dispone, en su penúltimo párrafo, que "Los avisos de ingreso o de alta de los trabajadores asegurados y los de modificación de su salario, entregado al instituto después de ocurrido el siniestro, en ningún caso liberarán al patrón de la obligación de pagar los capitales constitutivos aún cuando los hubiere

presentado dentro de los cinco días a que se refiere el artículo 19 de este ordenamiento".

Revista del Tribunal Fiscal de la Federación. Pleno, 3ª época, mayo 1944, Pág. 42.

**SEGURO SOCIAL. LEY DEL. LOS CAPITALS CONSTITUTIVOS TIENEN EL CARÁCTER DE CONTRIBUCIONES AUNQUE DIVERSAS A LOS IMPUESTOS, DERECHOS Y CONTRIBUCIONES DE IMPOSICIÓN Y DEBEN CUMPLIR CON EL REQUISITO DE EQUIDAD DE ACUERDO CON LA NATURALEZA ESPECÍFICA.**

" El constituyente de 1917 estableció en el artículo 31, fracción IV, de la Carta Magna, la obligación de todos los mexicanos de contribuir a los gastos públicos, pero a su vez consignó el derecho de éstos a que dicha contribución se realizará de la manera proporcional y equitativa que dispusieran las leyes. Es decir, el Constituyente de 1917 plasmó las bases generales de la facultad impositiva del Estado para el logro de las funciones que le están encomendadas, pero dejó al legislador ordinario la facultad de determinar en cada época de la historia la forma y medida en que los individuos y los grupos que integran la sociedad deben contribuir. Así, es el legislador ordinario quien, respetando las bases fundamentales de nuestra Carta Magna, debe definir cuáles son las contribuciones que en cada época existirán de acuerdo con las circunstancias sociales y económicas, con la evolución de la administración pública, con las responsabilidades que el Estado vaya asumiendo en la prestación y mantenimiento de los individuos que componen la sociedad. En efecto, el legislador ordinario les ha otorgado el carácter fiscal expresamente en el artículo 267 de la Ley del Seguro Social, y en el presupuesto de egresos, expedido por la Cámara de Diputados en ejercicio de la facultad que le otorga el artículo 74, fracción IV, constitucional que contempla como parte del gasto público al cual deben destinarse los ingresos que se recaudan en materia de seguridad social por el Instituto Mexicano del Seguro Social".

Gaceta S.J.F., No. 77, Pleno, mayo 1944, pág. 43

**CAPITALES CONSTITUTIVOS.- EL ARTICULO 45 DE LA LEY DEL SEGURO SOCIAL NO ES CONTRADICTORIO CON LOS ARTICULOS 16, 17, 19 Y 20 DEL REGLAMENTO PARA EL PAGO DE CUOTAS Y CONTRIBUCIONES DEL REGIMEN DEL SEGURO SOCIAL.**

" No existe oposición entre estos preceptos, pues mientras el artículo 45, reformado mediante decreto publicado en el Diario Oficial de la Federación de 28 de diciembre de 1944, se refiere al pago de créditos tanto por conceptos de cuotas obrero patronales como de capitales constitutivos, estableciendo el plazo dentro del cual debe efectuarse ese pago, el cual lógicamente debe computarse a partir de que la liquidación formulada por el Instituto Mexicano del Seguro Social sea definitiva, los artículos 16 y 17 del reglamento se refiere a un plazo de quince días hábiles concedido a los particulares para hacer aclaraciones antes de que el crédito se convierta en definitivo, ya que el artículo 19 del mismo reglamento claramente señala que si no se formulan aclaraciones o éstas no desvirtúan las observaciones del instituto, el crédito se convierte en definitivo. Por tal razón, el artículo 45 citado no derogó los preceptos reglamentarios indicados, puesto que el artículo 3º Transitorio del Decreto de Reforma mencionado dispone que continuará vigente todas las disposiciones reglamentarias que no se opongan al propio decreto".

Juicio número 101/88.- Sentencia de 13 de octubre de 1988, por unanimidad de votos.- Magistrada Instructora: Marina Zaragoza de Razo, secretaria: Lic. Guillermina Ruiz Bohórquez. R.T.F. Tercera época, año II, número 16 de marzo de 1988, Pág. 46.

En la Revista del Tribunal Fiscal de la Federación 2ª época, año IX.-

Número 94 correspondiente al mes de octubre de 1987, en la página 390 se publicó el

siguiente precedente:

**CAPITAL CONSTITUTIVO.- PARA SU FINCAMIENTO, POR MOTIVO DE UN ACCIDENTE DE TRABAJO, ES NECESARIO QUE SE SURTA LA HIPÓTESIS PREVISTA EN LOS ARTÍCULOS 474 DE LA LEY FEDERAL DEL TRABAJO Y 49 DE LA LEY DEL SEGURO SOCIAL.**

" Toda lesión orgánica o perturbación funcional inmediata o posterior, o la muerte producida repentinamente en ejercicio o con motivo del trabajo, cualquiera que sea el lugar y el tiempo en que se presente". Por tanto si al producirse el siniestro, se comprobó que éste no ocurrió en ejercicio ni con motivo del trabajo, no podrá considerarse que se trata de un accidente de trabajo; esta conclusión se confirma, si el siniestro ocurrió encontrándose el trabajador en estado de ebriedad, en cuyo caso opera la circunstancia excluyente a que se refiere el artículo 53, fracción I de la Ley del Seguro Social"

Revisión número 649/86.- Resulta en sesión de 27 de octubre de 1987, por unanimidad de 6 votos.- Magistrado Ponente: Alfonso Cortino Gutiérrez.- Secretario: Lic. Néctor Piñera Sánchez.

### **CRITERIOS SUSTENTADOS POR EL TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA ADMINISTRATIVA DEL PRIMER CIRCUITO.**

#### **CAPITAL CONSTITUTIVO, FUNDAMENTACIÓN Y MOTIVACIÓN.**

" Para que el fincamiento de un capital constitutivo cumpla con los requisitos de fundamentación y motivación, es necesario que se precise qué partidas integran cada uno de los rubros que lo constituyen, desglosándose cada una de las cantidades que lo componen, así como los preceptos legales en que se apoyan. En virtud de que, al indicarse sólo las cantidades totales correspondientes a los rubros de "Subsidios", "Prestaciones en especie" y "Gastos administrativos", trae como consecuencia que se deje a la quejosa en estado de indefensión, pues no se encuentra en condiciones de analizar la legalidad de dicho acto para proceder conforme a su derecho convega, situación que justamente el legislador trató de evitar al elevar a la categoría de garantía constitucional la obligación de la autoridad de fundar y motivar sus actos".

Gaceta S.J.F. número 81, 3er. T.C. del 1er. Circuito, septiembre de 1984, pág. 49.

**EMPRESARIO, CUANDO NO SON RESPONSABLES DE CUBRIR LAS  
INDENIZACIONES POR ACCIDENTES DE TRABAJO O ENFERMEDADES  
PROFESIONALES.**

"La fracción XIV del artículo 123 de la Constitución General de la República, así como sus normas reglamentarias, consignada en la Ley Federal del Trabajo al establecer que los empresarios son responsables de los accidentes de trabajo y las enfermedades profesionales de los trabajadores, sufridos con motivo o en ejercicio de la profesión o trabajo que ejecutan, y que por lo tanto, deberá pagar la indemnización correspondiente, contiene una previsión de carácter general, la obligación del patrón de pagar indemnización correspondiente, de ahí que dicho precepto debe ser interpretado a la luz de otra norma constitucional, la fracción XXIX del artículo 123, se considera de utilidad pública la expedición de la Ley del Seguro Social. Consecuentemente, se puede deducir válidamente que al incluir en nuestro sistema jurídico el seguro de accidentes de trabajo y de enfermedades profesionales a cargo del Instituto Mexicano del Seguro Social que funciona con sujeción a su propia ley no se incurre en violación o en contradicción con las disposiciones constitucionales mencionadas, sino que, por el contrario, se aplican éstas fielmente conforme al espíritu proteccionista expresada por los constituyentes en nuestra Carta Magna. Ahora bien, de acuerdo con la ley que creó al Seguro Social, con las aportaciones de los trabajadores, de los patrones y del Estado, se integra un capital constitutivo en beneficio del propio trabajador, el cual se integra en partidas mensuales, que constituyen las pensiones que se otorgan por incapacidad, por vejez, cesantía o muerte. Así las cosas, en los casos en que, conforme a la Ley Federal del Trabajo, el asegurado o sus familiares tienen derecho a una indemnización por accidente o riesgo profesional y se encuentran protegidos por el régimen del seguro social, deberán recibir una pensión de acuerdo con el monto de las aportaciones hechas y con el grupo con el cual se encuentra cotizado y, de acuerdo con el artículo 80 de la Ley del Seguro Social el patrón que haya asegurado a los trabajadores a su servicio contra riesgos de trabajo, quedará relevado del cumplimiento de las obligaciones que sobre responsabilidad establece la Ley Federal del Trabajo, siempre y cuando hubiere cumplido con las obligaciones que le impone la Ley del Seguro Social".

**Amparo Directo 5/79, Benito Cendejas Bravo, 25 de julio de 1960, unanimidad de votos, ponente Raúl Murillo Delgado,**

### **III.5 ACUERDOS DEL CONSEJO TÉCNICO DEL INSTITUTO MEXICANO DEL SEGURO SOCIAL RESPECTO A LOS CAPITALES CONSTITUTIVOS**

Los acuerdos del Consejo Técnico constituyen una fuente formal muy importante del derecho positivo de la seguridad social, por lo que a continuación se hará un estudio relativo a su naturaleza jurídica, clasificación, contenido, objeto, características criterios sustentados por el propio Consejo que los emite, sobre capitales constitutivos.

#### **NATURALEZA JURÍDICA**

Son actos de carácter administrativo, por emanar de un órgano que por disposición de la ley, está dotado de esa naturaleza (artículos 252, 253 y 268 de la Ley del Seguro Social en vigor).

#### **CLASIFICACIÓN**

Por su ámbito de aplicación se clasifican en internos, externos y mixtos.

**"INTERNOS:** Son aquellos cuyo contenido y objeto está dirigido a regular actos del instituto.

**EXTERNOS:** Regulan actos de los particulares frente al Instituto Mexicano del seguro Social, por ejemplo, o de éste ante aquéllos.

**MIXTOS:** Tienden a regular actos que conciernen tanto al Instituto como a los particulares.

Por su exigibilidad los acuerdos del Consejo técnico se clasifican en:

**OBLIGATORIOS:** Son aquellos que contienen disposiciones normativas de carácter general, con el objeto de provocar en las personas a quien se dirige, una determinada conducta.

**DECLARATIVAS:** Son aquellos que se limitan a fijar o a reconocer hechos o actos jurídicos, cuyo contenido y objeto se traducen en un deber general de respeto; sin embargo en ocasiones sirve de base para la expedición de otros que sí son obligatorios.

Por su Duración se clasifican en:

**PERMANENTES:** Son aquellos cuyo contenido y objeto se continúan en el tiempo, en tanto el Consejo Técnico no los revoque, o modifique, como consecuencia de haber variado su criterio en relación con los actos que regulan.

**SON TRANSITORIOS:** Aquellos cuyo contenido y objeto se agotan en el momento en que éstos se realizan<sup>70</sup>.

---

<sup>70</sup> Baéz Martínez, Roberto. Derecho de la Seguridad Social. Editorial Trillas, México 1991, Pág. 35-36

## **CONTENIDO**

Por su contenido se clasifican en Constitutivos, Instrumentales e Imperativos.

**\*SON CONSTITUTIVOS**, Los que crean reglas jurídicas complementarias con el objeto de resolver cualquier controversia o situación jurídica que se plantea al Instituto, o bien, las actividades de los particulares frente al propio instituto.

**SON INSTRUMENTALES**, los que establecen reglas de procedimiento de carácter interno o externo, cuyo objeto es ajustar a ellas las funciones de las diversas dependencias del instituto, o bien las actividades de los particulares frente al propio instituto.

**SON INTERPRETATIVOS**, aquellos cuyo contenido y objeto es fijar el espíritu, significado o alcance que debe darse a tal o cual disposición de la ley o sus reglamentos, instructivos, formularios, leyes suplementarias o de otro tipo.

Por razones de los sujetos a quienes se dirige, se clasifican de la siguiente manera:

**GENERALES**: Son aquellos cuyo contenido y objeto tiende a regular, satisfacer o proteger intereses de carácter colectivo, relacionado con la seguridad social.

**PARTICULARES:** Son los que limitan su contenido y objeto a casos concretos".<sup>71</sup>

## **CARACTERÍSTICAS ESENCIALES**

**"GENERALIDADES:** Característica que es común a todos los acuerdos, aún a aquellos que regulan situaciones concretas, ya que su contenido y objeto son consecuencia de criterios generales sustentados por el Consejo con anterioridad.

**OBLIGATORIEDAD:** Con excepción de los acuerdos declarativos, anunciados con anterioridad, todos los demás son obligatorios".<sup>72</sup>

## **LEGALIDAD DE LOS ACUERDOS DEL CONSEJO TÉCNICO**

"Los acuerdos emanados del citado cuerpo colegiado, que los emite, se fundan en dos nociones jurídicas esenciales en:

- 1.- Una presunción de legalidad, y
- 2.- Un acto de decisión, derivado de criterios generales sustentados por el Consejo Técnico.

---

<sup>71</sup> Idem.

<sup>72</sup> Idem.

**PRESUNCIÓN DE LEGALIDAD:** Con fundamento en las facultades discrecionales que le concede la ley, dado que cuando ésta emplea términos permisivos, se establece la facultad discrecional, realiza múltiples funciones administrativas a través de los acuerdos que emite, cuyo contenido y objeto imprime a su actividad la justificación de su ejercicio, es decir, la legalidad de los actos que realiza.

Los requisitos que deben llenar los acuerdos del Consejo Técnico, para que revistan dicho carácter, pueden resumirse de la siguiente manera:

" a) Que su contenido y objeto no se oponga a la Ley del Seguro Social ni a sus reglamentos.

b) Que sea congruente con las funciones administrativas del propio consejo técnico, no con las finalidades del régimen de seguridad social.

c) Que el criterio general, sustentado por el cuerpo colegiado que los emite, se ajuste a las facultades discrecionales que le concede la ley".(27)

**ACTOS DE DECISIÓN:** Los acuerdos son de decisión, en oposición a los de gestión, o de mero trámite administrativo derivados de criterios generales sustentados por el consejo, y no sólo pueden emitir, sino incluso revocar o modificar por diversas circunstancias, entre otras por las siguientes:

a) Por haber variado la política del régimen de seguridad social.

b) Porque la situación jurídica regulada, ya no corresponda a la que le dió origen.

c) Por modificaciones de la Ley del Seguro Social, de su reglamento, instructivo u otros.

Su vigencia está supeditada a las facultades discrecionales que concede la ley o sus reglamentos al propio cuerpo colegiado, por lo que sólo podrá convocarse válidamente al instituto y producir los efectos jurídicos para los cuales fueron tomados, en tanto no varíe su criterio y, por consecuencia no hayan sido revocados o modificados".<sup>73</sup>

Conviene hacer notar que, en materia de seguridad social, el Director General del Instituto Mexicano del Seguro Social, por acuerdo del C. Presidente de la República, tiene la representación de México, tanto en las relaciones Nacionales como en las Internacionales. (Acuerdo del Poder Ejecutivo Federal del 23 de marzo de 1960, publicado en el Diario Oficial de la Federación, el día 25 de mismo mes y año).

### **ACUERDOS DEL CONSEJO TÉCNICO DEL INSTITUTO MEXICANO DEL SEGURO SOCIAL RESPECTO A LOS CAPITALES CONSTITUTIVOS**

A continuación se citarán algunos acuerdos del Consejo Técnico, relacionados con los capitales constitutivos.

#### **ACUERDO N° 345, 28 DE JUNIO DE 1972 DEL CONSEJO TÉCNICO.**

" CAPITAL CONSTITUTIVO PROCEDENCIA DEL. POR DIFERENCIA EN LOS GRUPOS DE SALARIO COTIZADO.- En consideración a lo dispuesto por el artículo 1º, transitorio del derecho de reformas, a la propia ley, de fecha 31 de diciembre de 1970, y en acuerdo número 150 562, emitido por este Consejo con fecha 12 de julio de 1965, se resuelve que no se procede fincar capital constitutivo a la

---

<sup>73</sup> Ibid., Pág 37-38

empresa en que preste sus servicios a un trabajador a un trabajador accidentado, en los casos siguientes:

1) Cuando la modificación del salario del trabajador se origine y determine de manera precisa en la revisión del contrato colectivo de trabajo, llevada a cabo con anterioridad al accidente, siempre y cuando el aviso relativo a la modificación se presente dentro del plazo concedido y no se haya efectuado alguna otra modificación diversa en el salario a la consignación en tal instrumento, lo que originaría fincar dicho capital constitutivo en razón exclusivamente a las diferencias no precisadas de manera clara en el referido contrato colectivo de trabajo debidamente registrado ante las autoridades del trabajo correspondiente.

2) Cuando los trabajadores afiliados en el grupo P al 31 de diciembre de 1970, hubiesen cambiado de grupo el día 1° de enero de 1971, en virtud de que percibiendo un salario mayor de \$90.00 diarios con anterioridad y existiendo registro en tal sentido en el Instituto Mexicano del Seguro Social, el cambio de grupo se hubiese avisado dentro del plazo de 30 días establecido por el artículo 1° transitorio del propio decreto.

3) En los dos casos anteriores, se toma en consideración para no fincar capitales constitutivos el hecho de que la empresa cumpla con la obligación de presentar los avisos dentro de los plazos requeridos y de que las causas generadoras de los cambios, así como éstos, quedan fehacientemente acreditados con anterioridad al accidente, de tal manera que no resulta perjuicio al trabajador ni al Instituto en cuanto a las previsiones de la ley.

Para finalizar el presente punto mencionaremos otro acuerdo del Consejo Técnico que aunque de fecha muy atrasada en la actualidad su aplicación para el financiamiento de capitales constitutivos es de utilidad.

**ACUERDO DEL CONSEJO TÉCNICO N° 61 972,2 DE FEBRERO DE 1969.**

**" NO LIBERA DE SU PAGO DE UN CAPITAL CONSTITUTIVO EL CONVENIO CON EL TRABAJADOR.-** Los convenios celebrados con el patrón, en el caso de accidente de trabajo, con los trabajadores no asegurados pero comprendidos en el Régimen de Seguridad Social o sus beneficiarios, son nulos conforme al artículo 8 del Código Civil, por estar celebrados en contra de lo dispuesto por la Ley del Seguro Social y, por consiguiente, en estos casos el pago hecho por el patrón conforme a la Ley Federal del Trabajo, no libera a éste de las obligaciones de la que el párrafo del artículo 48 hoy 84 de la Ley del Seguro Social".

## **CAPITULO IV**

### **PROCEDENCIA O IMPROCEDENCIA PARA EL FINCAMIENTO Y COBRO DE LOS CAPITALES CONSTITUTIVOS**

## **IV.1 PROCEDIMIENTO PARA DIRIMIR CONTROVERSIAS POR EL FINCAMIENTO Y COBRO DE LOS CAPITALES CONSTITUTIVOS**

Antes de abordar este punto se debe mencionar que conforme al Reglamento para el pago de Cuotas y Contribuciones del Régimen del Seguro Social del 2 de septiembre de 1950, el patrón no podía formular aclaraciones respecto al fincamiento y cobro de los capitales constitutivos y únicamente tenía que interponer el recurso de inconformidad. Pero al abrogarse el Reglamento del 2 de septiembre de 1950 y expedirse el nuevo Reglamento de fecha 28 de noviembre de 1994, se le permite al patrón formular aclaraciones respecto al fincamiento y cobro de capitales constitutivos.

Conforme al artículo 16 del Reglamento para el Cobro de Cuotas y Contribuciones del Seguro Social, "Si el Instituto al revisar las liquidaciones pagadas por los patrones o sujetos obligados, advierte diferencias, o éstos omiten determinar o enterar las cuotas obrero-patronales, el Instituto podrá determinarlas y fijarlas en cantidad líquida, con los elementos con que cuente o pudiera allegarse.

Estas liquidaciones tendrán el carácter de definitivas al momento de notificarse al patrón, o sujeto obligado, para que éste realice el pago respectivo obligado o las impugne en el plazo que señale el Reglamento del artículo 274 de la Ley del Seguro Social.

No obstante lo anterior, el particular podrá formular aclaraciones dentro de un plazo de cinco días contados a partir de la notificación de la liquidación ante la Subdelegación que le corresponda.

Dichas aclaraciones sólo podrán versar sobre errores aritméticos mecanográficos o situaciones de hecho que no le impliquen una controversia jurídica y serán resueltas de inmediato asentándose su procedencia o improcedencia en el cuerpo de la liquidación. En el caso de ser improcedente la aclaración, podría impugnarse a través del recurso de inconformidad en los términos legales.

Lo dispuesto en el párrafo anterior, también es aplicable a las liquidaciones derivadas de visitas domiciliarias y capitales constitutivos.

Artículo 18. " Si dentro del plazo establecido en el artículo anterior, el patrón no formula aclaraciones o ésta no desvirtúa el contenido de las liquidaciones emitidas, y no efectuó en este término el pago ni impugnó las mismas, se procederá a hacer efectivo su importe, actualización y recargos en los términos del artículo 271 de la ley".

Conforme a lo anterior, el patrón podrá acudir ante la oficina competente para hacer las "aclaraciones administrativas" o bien ante el Consejo Técnico o el Consejo Consultivo Delegacional, cuando éste haya sido autorizado por aquél.

La instancia aclaratoria se puede definir "Como el medio que tienen los particulares para desvirtuar observaciones de la autoridad, a través de prueba idónea,

o en su caso gozar de la previa audiencia para conformar dentro del marco de la legalidad la resolución que posteriormente deberá emitir la propia autoridad".<sup>74</sup>

La instancia aclaratoria es el medio de adecuar los actos de este organismo a los textos legales y tiene como función la de dar la oportunidad legal a los particulares de exponer sus pretensiones, sin ninguna formalidad, con el fin de que el acto de autoridad adquiera certeza.

Como se mencionó anteriormente la Legislación del Seguro Social establece en su artículo 16 del Reglamento para el pago de Cuotas del Seguro Social la instancia aclaratoria, sin haber resolución definitiva del organismo, el cual establece el trámite para que los patrones presenten las aclaraciones pertinentes, sobre fincamiento y cobro de los capitales constitutivos.

Gregorio Sánchez León, define la instancia aclaratoria diciendo: " Es una institución procesal administrativa en la ley, generalmente opcional, que permite al particular instar ante la administración pública, con el fin de aportar pruebas y argumentaciones jurídicas, tendientes a producir una convicción en la autoridad, para modificar o revocar una resolución con el objeto de adecuar a la ley, porque afecta en alguna forma sus intereses jurídicos, sin perjuicio de entablar recursos administrativos posteriores".<sup>75</sup>

El término para promover la aclaración es de cinco días hábiles contados a partir de la notificación del fincamiento del capital constitutivo. Cuando sea

---

<sup>74</sup> Padilla Moreno, Javier. Op. Cit., Pág. 236

<sup>75</sup> Sánchez León, Gregorio. Op. Cit., Pág. 147

improcedente la aclaración, podrá impugnarse a través del recurso de inconformidad en los términos legales.

El recurso de inconformidad es otro de los medios para dirimir controversias por el fincamiento y cobro de los capitales constitutivos y sólo agotado éste, es cuando se procede a la privación definitiva de los bienes que integran el capital constitutivo.

Debe mencionarse que el patrón antes de acudir a otra instancia, debe agotar el recurso de inconformidad, para entender su procedimiento, este recurso se desarrollará en el siguiente punto.

#### **IV.1.1 GENERALIDADES SOBRE LA INTERPOSICIÓN DEL RECURSO DE INCONFORMIDAD ANTE EL CONSEJO TÉCNICO DEL I.M.S.S.**

El Recurso de Inconformidad: "Es un procedimiento administrativo como medio legal de que disponen los particulares, patrones, trabajadores y beneficiarios, afectados en sus derechos o intereses del propio instituto. Tiene por objeto la revisión legal del propio acto a petición, por escrito del interesado a fin de confirmar, modificarse o dejar sin efectos los actos recurridos".<sup>76</sup>

Este recurso no es un procedimiento jurisdiccional, sino es un recurso administrativo que debe agotarse antes de acudir a los tribunales administrativos o

---

<sup>76</sup> López López, Jesús Estenio, et. al. Procedimiento y Recurso ante el Instituto Mexicano del Seguro Social. Editorial Valle de México, S.A., México 1983, Pág. 136

judiciales. El recurso de inconformidad lo podemos encontrar dentro de la teoría del derecho administrativo, como recurso de revisión, tiene las características y naturaleza de un recurso administrativo, constituye un procedimiento que permite a los particulares impulsar la revisión de algún acto de autoridad presentado ante la propia autoridad que emitió el acto o ante los superiores jerárquicos.

El citado recurso de inconformidad se encuentra previsto por el artículo 274 de la Ley del Seguro Social, que establece:

"Cuando los patrones y demás sujetos obligados, así como los asegurados o sus beneficiarios consideren impugnado algún acto definitivo del Instituto, acudirán en inconformidad, en la forma y términos que establezca el reglamento, ante el Consejo Técnico, el que resolverá lo procedente".

La facultad originaria para resolver el recurso de inconformidad radica en el H. Consejo Técnico del Instituto Mexicano del Seguro Social, según lo establecido en el artículo 274 de la Ley del Seguro Social. Sin embargo, como consecuencia de la desconcentración administrativa, el artículo 258B, Fracción IV de la propia ley, establece las facultades de los Consejos Consultivos Delegacionales para "ventilar y resolver en el ámbito de la circunscripción territorial de la delegación, el recurso de inconformidad establecido en el artículo 274, en los términos autorizados por el H. Consejo Técnico".

El Reglamento del artículo 274, establece el procedimiento para el trámite y resolución del recurso de inconformidad, a este reglamento se le ha considerado

como "el conjunto de disposiciones legales establecidas en forma sencilla, práctica", que tiene sólo 28 artículos, lo que hace fácil su manejo y aplicación.

La tramitación del recurso debe ser cuidadosa, pues siendo la base del dictamen, un mal encauzamiento podría provocar la elaboración de un proyecto deficiente, y consecuentemente el retraso para que el instituto pueda hacer efectivos, en su caso, los cobros que procedan o la debida satisfacción de los derechos de los recurrentes.

### **CAUSAS DE INCONFORMIDAD DE LOS PATRONES**

- Afiliación improcedente de patrón.
- Afiliación de sujetos no asegurables.
- Fincamiento y cobro de capitales constitutivos.
- Por accidente de trabajo.
- Por pensión.
- Por gastos médicos.
- Por ayuda para matrimonio.
- Por enfermedad general.
- Por subsidios de maternidad.
- Por clasificación incorrecta de clase y grado de riesgo.
- Por cobro de cuotas obrero-patronales.
- por cobro por substitución patronal".<sup>77</sup>

---

<sup>77</sup> Ibid., Pág. 159-160

## **CAUSAS DE INCONFORMIDAD DE ASEGURADOS O BENEFICIARIOS**

- Afiliación por considerarse que no es sujeto del seguro;
- Por atención médica inadecuada;
- Por negativa de pensión, incapacidad médica, vejez, orfandad, ascendientes, de cesantía en edad avanzada e invalidez;
- Por negativa de ayuda para gastos de matrimonio, de devolución de cuotas obrero-patronales, de calificación de accidente de trabajo;
- Negativa del I.M.S.S. a estimar como beneficiarios: Esposa o esposo del sujeto de aseguramiento,  
De la concubina o del compañero,  
De los padres del asegurado o asegurada, y  
De los hijos.
- Por negativa de inscripción por parte del I.M.S.S., etc.”.<sup>78</sup>

## **CAUSAS DE INCONFORMIDAD DE SINDICATOS**

- Por valuación de contratos colectivos de trabajo.
- Por suspensión de servicios médicos, en caso de huelga.
- Contra cobro de cuotas en caso de huelga.
- Por ejecución en contra de la empresa sin tomar en cuenta la prelación de crédito en favor de los trabajadores”.<sup>79</sup>

<sup>78</sup> Díaz Rivadeneyra, Carlos, et. al., Op. Cit., Pág. 105-118

<sup>79</sup> Tena Suck, Rafael. Op. Cit., Pág. 118

## **TERMINO PARA INTERPONER EL RECURSO DE INCONFORMIDAD**

Con fundamento en el artículo 274 y 275 de la Ley del Seguro Social y el 4º del Reglamento del artículo 274 de la citada ley, el plazo para la interposición del recurso de inconformidad es de quince días hábiles a partir del día siguiente a la fecha en que surtan sus efectos la notificación del acto definitivo que se impugne.

El artículo 144 del Código Fiscal de la Federación, establece de la misma forma, el término de 15 días, para la interposición del recurso de inconformidad.

" La presentación del escrito en que se interponga el recurso se hará directamente en la Delegación del I.M.S.S. que corresponda o por medio del correo con servicio de registrado y acuse de recibido, en escrito dirigido al Consejo Consultivo Delegacional".<sup>80</sup>

Se tendrá como fecha de presentación del escrito respectivo, aquella que se anote a su recibo en la Oficialía de Partes o la de su depósito en la Oficina Postal. Si el recurso se interpusiere extemporáneamente será desechado de plano.

## **REQUISITOS MÍNIMOS DEL ESCRITO DE INCONFORMIDAD**

El artículo 3º del Reglamento del artículo 274 de la Ley del Seguro Social establece como requisitos mínimos del escrito de inconformidad, los siguientes:

---

<sup>80</sup> Delgadillo Gutierrez, Luis Humberto. Principios de Derecho Tributario. 3a. Edición, Editorial Limusa, México 1988, Pág. 194

" - Nombre y domicilio del inconforme, así como número de su registro patronal o de su cédula de afiliación, según sea el caso,

- Nombre de la oficina o funcionario que emitió el acto reclamado, indicando con claridad en qué consiste, y citando en su caso, documentos en que conste el acto impugnado, así como la fecha en que éste le fue dado a conocer.

- Exposición concreta de los motivos de inconformidad y fundamentos legales de la misma.

- Contendrá una relación con las pruebas que pretenda se reciban para justificar los hechos en que apoye el recurso.

- Cuando el recurso de inconformidad se interponga por el representante legal del inconforme, deberá anexarse al escrito los documentos con que acredite su personalidad, con fundamento en el artículo 9º del Reglamento del artículo 274 de la Ley del Seguro Social, así como con apego a las reglas del derecho común.

- El escrito deberá estar firmado por el inconforme o por su representante".

## **REQUERIMIENTOS DEL ESCRITO DE INCONFORMIDAD**

Si el escrito mediante el cual se interpone el recurso de inconformidad, fuere incompleto, oscuro o irregular, el Secretario del Consejo Consultivo Delegacional, dictará un acuerdo de prevención para que el recurrente regularice su escrito por una sola vez, a fin de que complete, aclare o corrija, de acuerdo a los requisitos del artículo 3º del Reglamento del artículo 274 de la Ley del Seguro Social, señalando en concreto

sus defectos, con el apercibimiento de que, si no cumple dentro del término de cinco días, lo desechará de plano, cumplido lo anterior se dará curso al escrito, y de no hacerlo así, se desechará de plano el recurso intentado.

Una vez que han sido satisfechos los requisitos del escrito de interposición de la inconformidad, o bien, cuando se han cumplido con las prevenciones se admite el recurso y se formula el acuerdo de admisión.

## **NOTIFICACIONES**

Se hará al promovente en la forma señalada por el Código Fiscal de la Federación.

**a) NOTIFICACIONES PERSONALES:** Se hará en el domicilio que hubiese señalado el inconforme para recibirlas y, en su defecto, en el que hubiese registrado en el instituto, notificándose en forma personal, los acuerdos y resoluciones que a continuación se señalan:

- Cuando se admita o deseche el recurso.
- Cuando se admitan o desechen las pruebas.
- Cuando se señalen fechas o términos para cumplir requerimientos o efectuar diligencias probatorias.
- Cuando se ordene notificaciones a terceros, diligencias para mejor proveer, cuando éstas requieran la prevención o la actividad procesal del inconforme.

- Cuando se ponga fin al recurso de inconformidad o cumplimenten resoluciones de los tribunales.

**b) NOTIFICACIONES POR CORREO CERTIFICADO, CON ACUSE DE RECIBO:** Se notifican por este medio, los acuerdos que:

- Contengan algún requerimiento a terceros ajenos al recurso.
- Resuelvan sobre la suspensión del procedimiento administrativo de ejecución.
- Declaren al sobreseimiento del recurso o decidan sobre el recurso de revocación.

Las demás resoluciones que se dicten, consideradas de mero trámite, estarán a disposición de los interesados para su consulta en el expediente respectivo.

Todas las notificaciones surtirán sus efectos al día hábil siguiente a aquél en que se haya hecho la notificación personal o entregado el oficio que contenga copia de la resolución que se notificará.

Los términos fijados en los acuerdos o resoluciones que se notifiquen, comenzarán a correr al día siguiente de la fecha en que surten sus efectos la notificación respectiva, sólo se computarán los días hábiles, entendiéndose por tales aquellos en que, se encuentre abiertas al público las oficinas del instituto.

## **ADMISIÓN Y DESAHOGO DE PRUEBAS**

Los patrones y demás sujetos obligados, así como los asegurados y beneficiarios que se inconformen, podrán ofrecer y desahogar las pruebas que coadyuven a demostrar sus motivos de inconformidad . Estas pruebas pueden ser las siguientes:

- La Documental
- La Pericial
- La Inspeccional
- La Testimonial
- La Confesional

En el auto de admisión debe precisarse el acto reclamado, se proveerá sobre la admisión de cada una de las pruebas, términos para su desahogo, las que deban solicitarse, a las dependencias que corresponda, asimismo, se acordará sobre los puntos petitorios que contenga cuestiones de procedimiento.

Las pruebas deben estar estrictamente relacionadas con los motivos de inconformidad y no ser contrarias al derecho, a la moral o a las buenas costumbres.

## **CONCLUSIÓN DEL RECURSO DURANTE SU TRAMITE**

### **A. DESECHAMIENTO**

- a.- Por no dar cumplimiento a un requisito.
- b.- Por ser extemporáneo la presentación del recurso.
- c.- por alguna causa de improcedencia.
- d.- Por carecer de materia el recurso.

### **B. DESISTIMIENTO**

En todo desistimiento o desechamiento se precisa claramente el motivo, señalando concretamente el acto reclamado.

El proyecto de resolución se formulará por la Unidad de Inconformidad; serán aprobados por el Consejo Técnico, los firmará su presidente y se autorizarán por el Secretario General; una vez aprobado se devolverán a la dependencia tramitadora para su notificación, que deberá ser personal.

#### **IV.1.2 CASOS DE IMPROCEDENCIA PARA EL COBRO DE CAPITALS CONSTITUTIVOS.**

Los casos de improcedencia para el fincamiento y cobro de los capitales constitutivos, los encontramos cuando no se realiza conforme a la ley y existe una violación a ella, a continuación mencionaremos algunos casos de improcedencia:

a) Cuando se accidente un trabajador dentro del plazo perentorio de cinco días que se le dan al patrón para dar cumplimiento a lo señalado en el artículo 19 fracción I de la Ley del Seguro Social.

En este caso el Instituto Mexicano del Seguro Social no podrá fincar y cobrar un capital constitutivo, pues será improcedente por estar dentro del término permitido por la Ley.

b) Cuando el patrón alude que se ha violado el artículo 14 Constitucional que dispone: "... Nadie puede ser privado de la vida, de la libertad, o de sus propiedades o posesiones, o derechos, sino mediante juicio seguido ante tribunales previamente establecidos, en el que se cumplan las formalidades esenciales del procedimiento y conforme a las leyes expedidas con anterioridad al hecho...".

Por ejemplo si el artículo 19 de la Ley del Seguro Social otorga un plazo de cinco días para afiliar a los trabajadores, lógico resulta suponer, que el patrón cuenta con ese plazo para cumplir con su obligación y ese término deriva de un

mandato legal, por lo que si se sanciona dentro del plazo legal de tolerancia, el fincamiento y cobro es improcedente.

c) Es improcedente el cobro del capital constitutivo, cuando el I.M.S.S., lo realiza sin desglosar los conceptos, cantidades, y disposiciones que funden en forma general dichos actos jurídicos, elementos integrantes de dicho capital constitutivo, es decir, que no está debidamente fundado ni motivado.

d) Cuando el I.M.S.S. realiza el cobro sin haber otorgado las prestaciones al trabajador.

## **II.2 FACULTADES DEL I.M.S.S., COMO ORGANISMO FISCAL AUTÓNOMO EN EL FINCAMIENTO Y COBRO DE CAPITAL CONSTITUTIVO**

Primeramente, antes de abordar las facultades del I.M.S.S., como Organismo Fiscal Autónomo en el fincamiento y cobro del capital constitutivo, mencionaremos algunos conceptos que se relacionan con el presente punto y que son indispensables para el desarrollo del mismo.

**FISCO:** " Es el conjunto de organismos administrativos, centralizados, autónomos o no, principalmente de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, y Descentralizados fiscales autónomos con personalidad jurídica propia, encargados de ejecutar las leyes tributarias y por lo mismo de determinar la existencia de los créditos

fiscales, fijar su importe líquido y exigible, percibirlos y cobrarlos en su caso, a través del procedimiento administrativo de ejecución".<sup>81</sup>

El Instituto Mexicano del Seguro Social, es un organismo autónomo descentralizado, con personalidad jurídica propia y de acuerdo con los artículos 5º, 240, fracción XII, 258-E, 267, 268 y 271 de la Ley del Seguro Social viene a constituir también el fisco, siendo por consecuencia el I.M.S.S., el sujeto activo individualizado del crédito fiscal, y por lo mismo de la relación jurídica tributaria de la seguridad social.

Los recargos de materia de seguridad social, son accesorios de las contribuciones de la misma denominación, y por lo mismo también constituyen créditos fiscales.

El artículo 46, 267 a 269 de la Ley del Seguro Social, nos hace referencia a las facultades del I.M.S.S. como organismo fiscal autónomo.

Artículo 46. "Cuando no se enteren las cuotas, los enteros provisionales o, los capitales constitutivos dentro del plazo señalado en las disposiciones respectivas, el patrón cubrirá a partir de la fecha en que los créditos se hicieren exigibles, la actualización y los recargos correspondientes en los términos del Código Fiscal de la Federación, sin perjuicio de las sanciones que procedan.

En el caso de que el patrón o sujeto obligado no cubra oportunamente el importe de las cuotas obrero-patronales o lo haga en forma incorrecta, el instituto podrá

---

<sup>81</sup> Sánchez León, Gregorio. Op. Cit., Pág. 104

determinarlas y fijarlas en cantidad líquida, con base en los datos con que cuente o con apoyo en los hechos que conozca con motivo del ejercicio de las facultades de comprobación de que goza como autoridad fiscal, o bien a través de los expedientes o documentos proporcionados por otra autoridad fiscal.

El instituto a solicitud de los patrones podrá conceder prórroga para el pago de los créditos derivados de cuotas, actualización de los capitales constitutivos y recargos.

Durante el plazo concedido se causarán recargos sobre el saldo insoluto actualizado en los términos que establece el Código Fiscal de la Federación".

Artículo 267. "El pago de las cuotas, los recargos y los capitales constitutivos, tienen el carácter fiscal".

Artículo 268. "Para los efectos del artículo anterior, el instituto tiene el carácter de organismo fiscal autónomo, con facultades para determinar los créditos y la base para su liquidación, así como para fijarlos en cantidad líquida, cobrarlos y percibirlos, de conformidad con la presente ley y sus disposiciones reglamentarias".

Artículo 269. "En los concursos u otros procedimientos en los que se discuta prelación de crédito, los del instituto tendrán la misma preferencia que los fiscales, en los términos del Código Fiscal de la Federación".

Consideramos que, para que pueda nacer un crédito fiscal, es necesario que un particular se encuentre en la situación jurídica o de hecho previsto en la ley fiscal, como generadora del crédito fiscal. (artículo 17 del Código Fiscal de la

Federación), a la constatación o reconocimiento de que tal situación se ha realizado, es a lo que corresponde "la determinación".

Una vez realizada la "determinación" y "liquidación" puede realizarse el cobro. En cuanto a éste, el instituto puede realizarlo directamente o por conducto de instituciones de crédito autorizadas para ese efecto, cuando el pago se hace espontáneamente por el patrón o sujeto que a él se asimila; pero si el pago no se realiza voluntariamente por el obligado, procede el uso de la "Vía Económica Coactiva" o "Procedimiento Administrativo de Ejecución", que es el precedente para hacer efectivo los créditos fiscales y tiene que hacerse por conducto de las Oficinas Federales de Hacienda y Crédito Público.

### **IV.3 APLICACIÓN SUPLETORIA DE LA LEY FEDERAL DEL TRABAJO, DEL CÓDIGO FISCAL DE LA FEDERACION Y DEL CÓDIGO FEDERAL DE PROCEDIMIENTOS CIVILES**

Respecto a la aplicación supletoria de la Ley Federal del Trabajo, debe mencionarse que ésta se aplica cuando existe controversia entre los asegurados o sus beneficiarios y el Instituto Mexicano del Seguro Social, sobre las prestaciones que esta ley otorga, así mismo, el artículo 1º del Reglamento del artículo 274 de la Ley del Seguro Social, establece que la tramitación del recurso de inconformidad se ajustará a las disposiciones del propio reglamento, o en su defecto en forma supletoria, a las del Código Fiscal de la Federación, la del Código Federal de Procedimientos Civiles y a las de la Ley Federal del Trabajo.

Si se tratara de una inconformidad en materia de prestaciones de seguridad social, interpuesta por trabajadores o asegurados y sus beneficiarios, se deberá aplicar supletoriamente la Ley Federal del Trabajo en su aspecto procesal, pero si la inconformidad es en materia fiscal, se deberá aplicar supletoriamente el Código Fiscal de la Federación o el Código Federal de Procedimientos Civiles en cuanto a su procedimiento.

La Ley del Seguro Social, en muchos de sus preceptos, entre los que destacan los artículos 46, 267, 268 y 269 permite la aplicación supletoria del Código Fiscal de la Federación, tratándose de cobro de cuotas obrero-patronales, capitales constitutivos y recargos de seguridad social.

#### **IV.4 LA NECESIDAD DE CREAR UN CAPITULO EN LA LEY FEDERAL DEL TRABAJO QUE CONTEMPLA LA PROCEDENCIA O IMPROCEDENCIA DE LOS CAPITALES CONSTITUTIVOS**

La necesidad estriba en que el término de capital constitutivo para muchos es desconocido, pues únicamente lo contempla la Ley del Seguro Social y la Doctrina, sin existir en la Ley Federal del Trabajo nada que nos defina este concepto, y mucho menos nos menciona cuales serían las causas a las cuales se pudiera asimilar la obligación de pago de un capital constitutivo.

El Seguro Social, al fincar y cobrar un capital constitutivo al sujeto responsable, se encuentra con la novedad que éste no sabe que es un capital constitutivo, ni su causa y mucho menos que lo constituye, alegando que si este cobro

se deriva porque no aseguró a sus trabajadores contra riesgos de trabajo, enfermedad general, maternidad, invalidez, vejez, cesantía en edad avanzada y muerte, éste debería estar fundamentado en la Ley Federal del Trabajo, junto al título noveno, denominado "Riesgos de Trabajo", es decir, que después del artículo 515 deberá existir un Título que hablara de Capitales Constitutivos y que contemple los siguientes puntos:

- Origen de un capital constitutivo.
- Causas que lo generan.
- Como se integra el capital constitutivo.
- Procedencia e improcedencia del cobro de los capitales constitutivos.
- Procedimiento a seguir para liberarse del fincamiento y cobro de un capital constitutivo.

Además debe existir artículo expreso que mencione, que una vez contemplada la procedencia o improcedencia del capital constitutivo en la Ley Federal del Trabajo, el patrón no podrá excusarse alegando que ignoraba la naturaleza jurídica del capital constitutivo, y si a pesar de estar contemplada en la Ley Federal del Trabajo, éste no cumple con su obligación de asegurar a los trabajadores a su servicio, su sanción será el pagar los capitales constitutivos a su cargo.

A continuación se hará una breve exposición de los artículos que deberá contemplar la Ley Federal del Trabajo, y que hablen precisamente de los capitales constitutivos, los cuales deberán estar desglosados de la siguiente manera:

## **TITULO NOVENO BIS**

### **CAPITAL CONSTITUTIVO**

Artículo 516. Capitales Constitutivo, son las cantidades de dinero que debe pagar el patrón al Instituto Mexicano del Seguro Social por las prestaciones en dinero o en especie otorgadas a un trabajador, cuando éste no se encontrara asegurado al sufrir un siniestro, o bien estuviera inscrito en un grupo de salario inferior al que le corresponda.

Artículo 517. El capital constitutivo, se origina cuando el patrón incumple con la obligación de asegurar a sus trabajadores al Instituto Mexicano del Seguro Social, cuando inicia una relación de trabajo, conforme a las fracciones XIV y XXIX del artículo 123 constitucional.

Artículo 518. El capital constitutivo se integra por las siguientes prestaciones:

- I. Importe de asistencia médica
- II. Hospitalización, medicamentos y material de curación,
- III. Servicios auxiliares de diagnóstico y tratamiento,
- IV. Intervenciones quirúrgicas,
- V. Aparatos de prótesis y ortopedia,
- VI. Gastos de traslado del trabajador accidentado y pago de viáticos en su caso,
- VII. Subsidios pagados,
- VIII. Gastos de funeral,

**IX. Indemnizaciones globales en sustitución de una pensión, en los términos de la última parte de la fracción III del artículo 65 de la Ley del Seguro Social.**

**X. Valor actual de la pensión.**

**Artículo 519. Son causas de procedencia para el fincamiento y cobro del capital constitutivo:**

**I. Cuando no se asegure al trabajador, siendo sujeto del régimen obligatorio del seguro social, y éste sufra un riesgo de trabajo,**

**II. Cuando el Instituto Mexicano del Seguro Social suministre servicios médicos a un trabajador asegurable, pero no inscrito,**

**III. Cuando otorgue el Instituto Mexicano del Seguro Social, pensión, subsidios, indemnizaciones, ayuda para gastos de funeral al asegurado o a sus beneficiarios que sufran un siniestro y no estuvieran inscritos,**

**IV. Disminuir el patrón las prestaciones a que los trabajadores asegurados o sus beneficiarios tuvieron derecho, porque lo aseguro en un salario menor al real, limitándose su cobro a la suma necesaria para completar las prestaciones correspondientes señaladas en la Ley del Seguro Social.**

**Artículo 520. El procedimiento para dirimir controversias, por el fincamiento y cobro de un capital constitutivo, se seguirá con forme a lo establecido por la Ley del Seguro Social.**

**Artículo 521. Si el patrón incurre con la obligación de asegurar a sus trabajadores al Instituto Mexicano del Seguro Social, éste tendrá el derecho de fincar y**

**cobrar un capital constitutivo por las prestaciones en dinero y en especie otorgadas al trabajador.**

**Debe aclararse que al introducirse el título noveno bis, en la Ley Federal del Trabajo, ésta deberá recorrer los artículos siguientes, es decir, que si el artículo 516 nos hable de la prescripción, con éste nuevo título, lo hará el artículo 522 y así sucesivamente.**

## **CONCLUSIONES**

1) El Instituto Mexicano del Seguro Social, como Organismo Público Descentralizado, juega un importante papel en nuestro país, ya que es la principal forma de previsión social e instrumento básico de la seguridad social, tratando de amparar y proteger a la gran mayoría de los sectores de nuestra sociedad.

2) En México, desde la promulgación de la Ley del Seguro Social del 19 de enero de 1943, hasta nuestros días se ha luchado porque este instrumento de seguridad social contenga disposiciones que tienden a reivindicar, tutelar y proteger derechos de la clase trabajadora y sus beneficiarios, contra todos aquellos riesgos a que están expuestos por el desempeño de su actividad laboral.

3) Como pudimos contemplar, corresponde al patrón, que al inicio de una relación laboral, éste asegure al trabajador contra riesgos de trabajo en el Seguro Social, indicando cual será su actividad a desarrollar, la fecha de ingreso del trabajador, su salario o modificación del mismo, evitando con ello que se finque un capital constitutivo por incumplir con sus obligaciones que le imponen tanto la Ley Federal del Trabajo, como la Ley del Seguro Social.

4) Los recursos económicos por los que se sustenta el Seguro Social se obtiene a través de cuotas y contribuciones, que se cubren en forma tripartita por el

**Estado, los patrones y Trabajadores, destinados a cumplir con las funciones y prestaciones establecidas en la Ley Federal del Trabajo y en la Ley del Seguro Social.**

**5) Consideramos que a pesar de existir precepto legal que fundamenta los capitales constitutivos, si bien es cierto, que el artículo 123, Apartado "A", fracciones XIV y XXIX, los contempla, éste no le ha dado la importancia adecuada, ya que lo hace de una manera confusa, sin definir ni desglosar el capital constitutivo, ocasionado con ello que los patrones afirmen que no existe fundamento legal para el fincamiento y cobro de capitales constitutivos.**

**6) Los capitales constitutivo, son créditos que nace a favor del Instituto Mexicano del Seguro Social, por omisiones patronales en el aseguramiento de sus trabajadores, que por ley deben estar asegurados contra posibles riesgos de trabajo, enfermedad general, maternidad, invalidez, vejez, cesantía en edad avanzada y muerte, sufridos con motivo de su actividad o profesión de trabajo y éste al proporcionar la atención requerida por el trabajador o sus beneficiarios finca y cobra un capital constitutivo, cuya suma de dinero servirán para que dicho Instituto cubra y reembolse prestaciones en dinero o en especie al trabajador desprotegido, castigando con ello al responsable.**

**7) Analizando los capitales constitutivos, observamos que hay elementos necesarios para fincarlos y cobrarlos, únicamente se requiere que los artículos 84, 85, 86, 96 y 181 de la Ley del Seguro Social se apliquen adecuadamente al iniciar su procedimiento de cobro por un capital constitutivo, no dando lugar a que el patrón responsable se pueda librar de ellos.**

8) Dentro de los capitales constitutivos se contemplaron nueve casos por los que procede el fincamiento y cobro, los cuales podemos englobar de la siguiente manera: Si el Instituto Mexicano del Seguro Social suministro servicios médicos, pago subsidios, indemnizaciones, gastos de funeral a trabajadores asegurables o beneficiarios y éstos al momento de recibir las prestaciones por el siniestro ocurrido no se encuentran afiliados al Seguro Social éste tendrá todo el derecho de fincar y cobrar el capital a su favor, de la misma forma podrá limitar su cobro, cuando se disminuyan las prestaciones a que tuviera derecho el trabajador.

9) El Recurso de Inconformidad, es el medio legal de que disponen los patrones para combatir el fincamiento y cobro de un capital constitutivo, logrando con ello que el patrón a través de éste recurso pueda defender sus derechos, obteniendo del Instituto Mexicano del Seguro Social que la resolución emitida por éste se modifique, revoque o se deje sin efectos.

10) El Recurso de Inconformidad se puede ejercitar tanto por patrones como por trabajadores, cuando consideren que el acto de autoridad les ha afectado sus derechos, pudiendo ejercitar los trabajadores o sus beneficiarios dicho recurso ante el Instituto Mexicano del Seguro Social, o bien ventilarlo ante la Junta Federal de Conciliación y Arbitraje. a diferencia de los patrones, quienes, antes de acudir a cualquiera otra instancia debe agotar el recurso de inconformidad ante el instituto.

11) Consideramos conveniente un capítulo en la Ley Federal del Trabajo, que contemple los capitales constitutivos, debido a la estrecha relación que existe con el Título Noveno, denominado "Riesgos de Trabajo", el cual proporciona la pauta para

**estructurar el título propuesto, y contendrá del artículo 518 al 521, debiendo quedar incluidos en la Ley Federal del Trabajo de la manera señalada en el capítulo cuarto del presente trabajo de tesis.**

**12) Nuestra Constitución política, en su fracción XIV del artículo 123, apartado "A", a brozo modo nos hace mención de las obligaciones de los patrones con sus trabajadores, por sufrir éstos algún riesgo de trabajo. La cual sirve de base para que se originen los llamados capitales constitutivos, desgraciadamente la Ley Federal del Trabajo; no nos proporciona una reglamentación adecuada de los mismos, por lo que al finalizar el capítulo cuarto del presente trabajo, hemos propuesto la integración del título noveno bis, denominado "capitales constitutivos", el cual reglamentará a los mismos.**

## BIBLIOGRAFIA

- 1.- ARCE CANO, Gustavo. De los Seguros Sociales a la Seguridad Social. Editorial Porrúa S.A., México 1972, 733 p.p.
- 2.- ARCE CANO, Gustavo. Los Seguros Sociales en México. Ediciones Andrés Botas, México 1944, 292 p.p.
- 3.- BÁEZ MARTÍNEZ, Roberto. Derecho de la Seguridad Social. Editorial Trillas, México 1991, 336 p.p.
- 4.- BENEJAN D., María Antonieta, et. al. Historia del Instituto Mexicano del Seguro Social Los primeros Años 1943-1949. Editorial Instituto Mexicano del Seguro Social, México 1980, 125 p.p.
- 5.- BORRAJO DACRUZ, Efrén. Estudios Jurídicos de Previsión Social. Editorial Aguilar, Madrid 1963, 217 p.p.
- 6.- BRISEÑO RUIZ, Alberto. Derecho Mexicano de los Seguros Sociales, 5ª edición. Editorial Harla, México 1993, 564 p.p.
- 7.- CARRILLO PRIETO, Ignacio. Derecho de la Seguridad Social. Editorial Instituto de Investigaciones Jurídicas de la U.N.A.M., México 1991, 73 p.p.
- 8.- CUEVA, Mario De la. El Nuevo Derecho Mexicano del Trabajo Tomo I, 11ª edición, Editorial Porrúa, S.A., México 1988, 732 p.p.
- 9.- CUEVA, Mario De la. El Nuevo Derecho Mexicano del Trabajo Tomo II, 2ª. edición, Editorial Porrúa, S.A., México 1981, 682 p.p.
- 10.- CUEVA, Mario De la. Panorama del Derecho Mexicano (Síntesis del Derecho del Trabajo) Tomo I, Editorial Instituto de Investigaciones Jurídicas de la U.N.A.M.,

México 1965, 111 p.p.

- 11.- DELGADILLO GUTIÉRREZ, Luis Alberto. Principios de Derecho Tributario, 3ª edición, Editorial Limusa, México 1988, 209 p.p.
- 12.- DÍAZ LOMBARDO, Antonio. México y la Seguridad Social, Tomo I, Editorial Stylo, México 1952, 421 p.p.
- 13.- DÍAZ RIVADENEYRA, Carlos, et. al. La Defensa Jurídica en el Régimen Interno del Seguro Social (El Recurso de Inconformidad). Editorial Coparmex, México 1976, 404 p.p.
- 14.- FELIX DE LA TORRE, Ramón, et. al. Ley del Seguro Social (Interpretación e Instructivo de Trámites ), Editorial Instituto Mexicano del Seguro Social, México 1965, 100 p.p.
- 15.- GARCÍA CRUZ, Miguel. El Seguro Social en México (Desarrollo, situación, modificaciones en sus primeros 25 años de acción), Editorial Sindicato Nacional Trabajadores del I.M.S.S., México 1968, 137 p.p.
- 16.- GARCÍA CRUZ, Miguel. La Seguridad Social en México (1906-1958), Tomo I, Prólogo de Ignacio García Tellez, B.Costa-Arnica Editor, México 1972, 380 p.p.
- 17.- GERAN BENTRAD, Alejandro, et. al. Manual del Seguro Social. Editorial Limusa, S.A. de C.V., México 1987, 241 p.p.
- 18.- GARRONE, José Alberto. Diccionario Manual Jurídico, Editorial Abeledo-Perrot, Argentina 1991, 787 p.p.
- 19.- GONZÁLEZ DÍAZ, Lombardo Francisco. El Derecho Social y La Seguridad Integral 12a. edición, Editorial Textos Jurídicos Universitarios, México 1973, 551 p.p.
- 20.- GONZÁLEZ Y RUEDA, Porfirio Teodomiro. Previsión y Seguridad Social del Trabajo. Editorial Limusa, S.A. de C.V., México 1989, 680 p.p.
- 21.- GONZÁLEZ PRIETO, Alejandro. Proceso Formativo de la Ley Federal del Trabajo

- de 1931. Editorial Secretaría del Trabajo y Previsión Social, México 1981, 87 p.p.
- 22.- Instituto de Investigaciones Jurídicas, Diccionario Jurídico Sobre Seguridad Social. Editorial U.N.A.M., México 1994, 506 p.p.
- 23.- Instituto de Investigaciones Jurídicas. Introducción al Derecho Mexicano. Tomo II, 2a. edición, Editorial U.N.A.M., México 1993, 545 p.p.
- 24.- KAYE, Dionisio J. Los Riesgos de Trabajo. Editorial Trillas, México 1995, 517 p.p.
- 25.- LÓPEZ LÓPEZ, Estenio Jesús, et. al. Procedimiento y Recurso ante el Instituto Mexicano del Seguro Social, 2a. edición, Editorial Valle de México S.A., México 1980, 294 p.p.
- 26.- MORENO PADILLA, Javier. Implicaciones Tributarias de las Aportaciones del Seguro Social, Vol. IV. Editorial Tribunal Fiscal de la Federación, México 1978, 278 p.p.
- 27.- NAVARRO ROBLES, José. La Seguridad Social Mexicana en los Albores del Siglo XXI. Editorial Fondo de Cultura Económica, México 1993, 158 p.p.
- 28.- OLGUIN JIMÉNEZ, Abraham. Obligaciones Fiscales y Tramitaciones ante las Oficinas de Gobierno que Intervienen en su Negocio. 5a. edición, Editorial Olguín, S.A. y Despacho Contable, México 1977, 284 p.p.
- 29.- ÓRNELAS NORAHÉRID, Amezcua. La Nueva Ley del Seguro Social. Editorial S.I.C.O., S.A. de C.V., México 1996, 177 p.p.
- 30.- PÉREZ PATÓN, Roberto. Principios del Derecho Social y de la Legislación de Trabajo. Editorial La Paz, México 1946, 620 p.p.
- 31.- PINA VARA, Rafael de. Diccionario de Derecho. 11a. edición, Editorial Porrúa, S.A. México 1993, 225 p.p.
- 32.- PRATT FGIRCHILD, Henry. Diccionario de Sociología. Traducida por T. Muñoz, J.

- Medina Echavarría y J. Calvo, Editorial Fondo de Cultura Económica, México 1975, 317 p.p.
- 33.- RAMOS, Eusebio, et. al. Nociones de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Editorial Pac, S.A. de C.V., México 1986, 186 p.p.
- 34.- RESA GARCIA, Manuel. Contabilidad de Sociedades. 7a. edición, Ediciones Contables y Administrativas, México 1992, 278 p.p.
- 35.- RODRÍGUEZ DOMÍNGUEZ, Humberto. Manual para la Defensa Fiscal de los Contribuyentes. Modulo I, 4ª edición, Dosifiscal Editores, México 1982, 129 p.p.
- 36.- RODRÍGUEZ TOVAR, José Jesús. Derecho Mexicano de la Seguridad Social. Editorial Fondo para la Difusión del Derecho de la Escuela Libre de Derecho, México 1989, 346 p.p.
- 37.- SÁNCHEZ LEON, Gregorio. Derecho Mexicano de la Seguridad Social. Cárdenas Editor y Distribuidor, México 1987, 327 p.p.
- 38.- SÁNCHEZ MARTÍNEZ, Francisco, et. al. Formulario Fiscal y Jurisprudencial. 3ª edición. Editorial Trillas, S.A. de C.V., México 1990, 249 p.p.
- 39.- TENA SUCK, Rafael, et. al. Derecho de la Seguridad Social. Editorial Pac, S.A. de C.V., México 1986, 160 p.p.
- 40.- TRUEBA URBINA, Alberto. Derecho Social Mexicano. Editorial Porrúa, S.A., México 1978, 535 p.p.
- 41.- TRUEBA URBINA, Alberto. La Nueva Legislación de la Seguridad Social en México. Editorial Unión Gráfica, S.A., México 1977, 368 p.p.
- 42.- TRUEBA URBINA, Alberto. Seminario de Trabajo y la Seguridad Social. Editorial Facultad de Derecho de la U.N.A.M., México 1977, 127 p.p.
- 43.- ZERTUCHE MUÑOZ, Fernando, et. al.. Historia del Instituto Mexicano del Seguro

**Social.** (Los primeros años 1943-1944) Ediciones Culturales S.A., México 1980,  
125 p.p.

## **LEGISLACIONES**

- 1.- Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos
- 2.- Código Fiscal de la Federación
- 3.- Ley Federal del Trabajo de 1970
- 4.- Ley del Seguro Social de 1973
- 5.- Nueva Ley del Seguro Social

## **OTRAS FUENTES**

- 1.- Revista del Tribunal Fiscal de la Federación, número 50, Tercera época, año V, México D.F., Febrero de 1972, pág. 9
- 2.- Revista del Tribunal Fiscal de la Federación, número 83, año VIII, México D.F., Noviembre de 1986, pág. 394
- 3.- Revista del Tribunal Fiscal de la Federación, número 92, Tercera época año VIII, México D.F., Agosto de 1995, pág. 75-105
- 4.- Revista del Tribunal Fiscal de la Federación, número 93 Tercera época, año VIII, México D.F., Septiembre de 1995, pág. 85-104
- 5.- Diario Oficial de la Federación, México, 28 de Noviembre de 1994, Pág. 79-82.