

311
2 es.



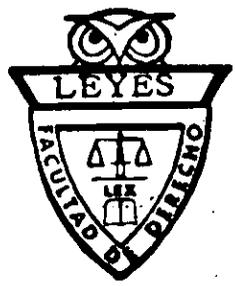
**UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA
DE MEXICO**

FACULTAD DE DERECHO

**"EL SISTEMA DE PENSIONES EN LAS LEYES
DEL SEGURO SOCIAL".**

T E S I S

QUE PARA OPTAR POR EL TITULO DE
LICENCIADO EN DERECHO
P R E S E N T A :
JUAN ANTONIO GONZALEZ OROZCO



MEXICO, D. F.

260314

1998



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.

LA PRESENTE INVESTIGACION SE REALIZO EN EL SEMINARIO DE DERECHO DEL TRABAJO Y DE LA SEGURIDAD SOCIAL, CON EL ASESORAMIENTO DEL LICENCIADO ENRIQUE A. LARIOS DIAZ.

**A Dios, por ser siempre mi
guía contra la desesperanza y
las tentaciones, y por darme
todo lo bueno que tengo, ya
que lo que he alcanzado es
gracias a él. ¿Quién como tú?**

**A mi Padre *in memoriam*,
y a mi Madre, por haberme
dado la vida, y por encami-
narme por el sendero del
bien y la justicia. Nunca les
fallaré.**

**A mis hermanos Ana Yanci,
Karina Lillian y Miguel Angel,
por apoyarme en mis aciertos
y corregirme en mis errores,
así como por estar siempre jún-
tos en alegrías y tristezas.
¡Nunca cambien!**

**A mi *alma mater*, la
Universidad de México, por
darme todo a cambio de nada,
y por ser mi principal fuente
de inspiración para procurar
mi superación profesional y
espiritual, esperando que lo
 siga siendo también para el
pueblo mexicano.**

**Al Licenciado Enrique Larios
Diaz, por su invaluable apoyo,
tiempo, paciencia, disciplina y
enseñanza, por los que por siem-
pre estaré agradecido y en deuda.
Mil gracias Maestro.**

**Al Lic. Xicoténcatl Manzano Dosal,
por la confianza que ha depositado en
mi, y por darme, además de sabiduría y
experiencia, aquéllas cátedras que no
se imparten en las aulas: las de hones-
tidad, lealtad y ética profesional.**

**A mi prima Olivia, ya que
con su socorro y respaldo
fue posible realizar con ma-
yor calidad y prontitud mi
tesis profesional.**

**A mis Tíos y primos, por repre-
sentar un constante aliciente
para no desistir de seguir luchan-
do por mis ideales ante cualquier
adversidad.**

**A mis Maestros y Compañeros
de la Facultad de Derecho, por
contagiarme de su sabiduría, po-
sitivismo y alegría de vivir, los
cuales, nunca podré pagarles.**

ÍNDICE

	Página
INTRODUCCION.	i
CAPITULO I.	
CONCEPTOS	
1. Derecho del Trabajo.	1
2. Derecho de la Seguridad Social.	5
3. Trabajador.	8
4. Patrón.	11
5. Relación Laboral	13
6. Subordinación.	14
7. Salario.	15
8. Previsión Social.	16
9. Justicia Social.	18
10. Pensionado.	19
11. Seguro Social.	20
12. Asegurado.	21
13. Beneficiario.	22
CAPITULO II	
ANTECEDENTES	
1. Constitución de 1917.	24
2. El Instituto Mexicano del Seguro Social.	28
3. Estructura orgánica y principales funciones del Instituto Mexicano del Seguro Social.	32
4. Ley del Instituto Mexicano del Seguro Social de 1943.	41
5. Ley del Instituto Mexicano del Seguro Social de 1973.	46
A) Su diario de Debates.	50
6. Ley del Instituto Mexicano del Seguro Social de 1997.	52
A) Su diario de Debates.	55

CAPITULO III

EL DOBLE MARCO LEGAL EN LAS PENSIONES DEL INSTITUTO MEXICANO DEL SEGURO SOCIAL.

1. Ley del Instituto Mexicano del Seguro Social de 1973.	61
A) Riesgos de Trabajo.	61
B) Enfermedades y Maternidad.	77
C) Invalidez, vejez, cesantía en edad avanzada y muerte.	87
D) Retiro.	100
E) Guarderías para hijos de asegurados.	102
2. Su régimen de aplicación en el tiempo y el espacio.	103
3. Ley del Instituto Mexicano del Seguro Social de 1997.	104
A) Riesgos de Trabajo.	105
B) Enfermedades y Maternidad.	113
C) Invalidez, y vida.	116
D) Retiro, cesantía en edad avanzada y vejez.	120
E) Guarderías y Prestaciones Sociales.	122
4. Su régimen de aplicación en el tiempo y el espacio.	123

CAPITULO IV.

REALIDAD DE LAS PENSIONES EN MEXICO.

1. Sistema de cotizaciones en la Ley del IMSS de 1973.	126
A) Sistema de pagos.	126
a) Problemática de cobro para los pensionados.	139
2. Sistema de cotizaciones en la Ley del IMSS de 1997.	140
A) Sistema de ahorro para el retiro.	146
a) Comisión Nacional del Sistema de Ahorro para el Retiro	156
b) Administradora de fondos para el retiro.	160
c) Sistema de pagos.	173

CONCLUSIONES.	179
----------------------	-----

BIBLIOGRAFIA	182
---------------------	-----

INTRODUCCION.

La temática desarrollada y contenida en los cuatro capítulos que comprende el presente trabajo tesisico, se desenvuelve primordialmente en un área que, involuntariamente para el autor, cobró un interés generalizado: el sistema de pensiones en la Ley del Seguro Social, donde se expone la esfera de afectación para los derechohabientes sujetos a la Ley del Instituto Mexicano del Seguro Social de 1973, o a la nueva, que cobrará vigencia mediados de 1997.

Es así como este estudio se encamina a tratar de explicar el régimen de aplicación y contenido de éstas leyes, en cuanto hace a las pensiones y todas sus prestaciones que implícitamente las acompañan.

En el capítulo primero, se enumeran los principales conceptos legales que son utilizados en ésta tesis, como son "Derecho de la Seguridad Social", qué papel juegan los concepto de "Previsión y Justicia Social" dentro del propio concepto de Seguridad Social".

En el capítulo segundo, se habla de los antecedentes legislativos de las leyes en estudio, desde los primeros intentos realizados durante el régimen porfirista, pasando por los alcances logrados por la lucha revolucionaria de 1910 y plasmada en la constitución hasta las últimas reformas hechas en referencia a la nueva Ley de 1997. Todo lo anterior fue realizado por medio de un análisis de los Diarios de Debates de cada Ley, así como otros documentos.

En el capítulo tercero se entra de lleno al estudio del tema de tesis, en cuanto a la profundización del sistema pensionario mexicano, tanto en su texto de 1973 como el de 1997, así como los cambios y aumentos que son evidentes comparando ambas leyes., ejemplo de ello es la fragmentación del conocido ramo del seguro llamado popularmente "IVCM" en nuevas ramas: invalidez y vida así como retiro, cesantía en edad avanzada y vejez. También se estudia en este capítulo la aplicación de estas leyes en el tiempo, es decir en que periodo de espacio se aplicará una u otra.

En último lugar el capítulo cuarto se avoca a analizar la realidad práctica del sistema pensionario, sobre todo a lo que se refiere a la creación de las Afores y Siefores, instituciones que son el pilar y sostén de la reforma a la Seguridad Social mexicana. Se trata de poner en realce los aciertos y errores en que incurrieron los legisladores en aras de un "abatimiento de la pobreza extrema, que sufre una gran parte del país.

Resulta difícil predecir los efectos de esta nueva Ley, pero es claro que contiene figuras que representan un quebranto en los ingresos de los derechohabientes, como lo es el cobro de un dos por ciento a estos por parte de las Afores por administración e inversión de sus recursos en Siefores, sin tomar en consideración las ganancias que van a obtener dichas empresas y que no se sabe a ciencia cierta su monto, pero que debe ser considerable.

El interés por avocarse al estudio del sistema pensionario en éste trabajo tesístico resulta una tarea importante, ya que entran en juego y en discrepancia intereses económicos, políticos y sociales de obreros, empresarios y gobierno federal, por lo cuál, se trató de realizar los análisis de la manera más objetiva posible, ya que en esta obra se hicieron juicios críticos y reconocimientos de los correspondientes aciertos y errores del legislador, y de ésta forma, se evita caer en dogmatismos o en inútiles posiciones subjetivas, ya que nuestro interés principal es que la clase trabajadora y la población en general tenga una opción efectiva de incrementar su nivel de vida por medio de un sistema democrático y justo de administración de pensiones.

“EL SISTEMA DE PENSIONES EN LAS LEYES DEL SEGURO SOCIAL”.

CAPITULO I.

CONCEPTOS.

1. DERECHO DEL TRABAJO.

Es de especial trascendencia tratar de compilar así como de explicar con eficiencia y claridad los conceptos y tecnicismos más utilizados en el presente trabajo, para que de ésta forma, las personas que no están familiarizadas con la ciencia jurídica, tengan un instrumento para lograr su mayor entendimiento y comprensión.

El Derecho del Trabajo se puede traducir en el mínimo de garantías jurídicas y sociales de la que gozan las personas que sostienen una relación laboral, y que desde luego, se encuentran en una situación de desventaja frente a las personas que como contraprestación a sus horas de trabajo les otorgan un sueldo o salario.

En nuestro sistema legal, el Derecho del Trabajo juega un papel trascendental tanto en un ámbito político, económico y social, ya que como consecuencia de la gesta revolucionaria de 1910 y materializada en nuestra carta magna, se establecen normas mínimas para la protección de la clase trabajadora así como de su familia y obtener prestaciones sociales de las que en el pasado no contaba, obteniéndose con ello paz social, estabilidad en el empleo y un estado con una población y finanzas sanas. cuestiones que sin duda alguna no han sido alcanzadas satisfactoriamente.

En el artículo 123 Constitucional se consagran los principios básicos de protección al trabajador de los que hablamos, y sin duda representan la lucha de muchos años de un pueblo ávido de justicia social, que infelizmente, aún no termina.

Sin embargo, los logros alcanzados han ayudado a que dicha clase social tenga una opción de superación sin precedentes en la historia de nuestro país aunque, se insiste, aún hay mucho por legislar al respecto.

Entrando de lleno a un análisis de los conceptos técnico-jurídicos de los doctrinarios de más prestigio en la práctica Laboral para obtener una definición ideal y precisa de Derecho del Trabajo representa una tarea difícil, sino imposible, ya que la generalidad de tratadistas y estudiosos del derecho tienen diferentes conclusiones en cuanto a una acepción uniforme y armónica. Sin embargo, todos ellos tratan de encaminar sus definiciones hacia una meta: el trabajador como principal figura a ser protegida.

El maestro emérito de nuestra máxima casa de estudios Don Mario de la Cueva, menciona que el Derecho del Trabajo "Es la norma que se propone realizar la Justicia Social en el equilibrio de las relaciones entre el Trabajador y el capital"¹

El doctor Miguel Borrell Navarro lo define como "Una ciencia social y pública sistematizada y dinámica, por lo que sus sujetos y objetos pertenecen al campo de las relaciones individuales y colectivas entre los hombres, constituidas por principios, normas e instituciones legales reglamentarias y convencionales en relación con el trabajo, los trabajadores y los patrones."²

Asimismo, el maestro José Dávalos considera que el Derecho del Trabajo, es "Una disciplina que tiende a regular toda prestación de servicios, dado su carácter expansivo".³

Continuando con las aportaciones del doctor Dávalos, no es óbice para el mejoramiento de éste estudio analizar brevemente las características del Derecho del Trabajo:

a) Es un Derecho Protector de la Clase Trabajadora, ya que como lo mencionamos anteriormente, el trabajador es, frente a su patrón, el sujeto de la relación laboral que más desventajas tiene, debido a que, entre otras cosas, el patrón es la persona que detenta la propiedad del establecimiento, o simplemente es el sujeto al que el trabajador le debe subordinación laboral, además de que posee un poder económico superior, en ocasiones más cultura, y conocimientos de su situación legal.

Por su parte, el artículo 3o. de la Ley Federal del Trabajo, textualmente señala que: "El trabajo es un derecho y un deber sociales, no es artículo de

¹ DE LA CUEVA, Mario. El Nuevo Derecho Mexicano del Trabajo. Tomo I. Porrúa, México, 1988, p.163.

² BORRELL NAVARRO, Miguel. Análisis Práctico y Jurisprudencia I del Derecho del Trabajo. Tercera edición. Sista, México, 1987, p. 54.

³ DAVALOS, José. Derecho del Trabajo. Tomo I. Cuarta edición. Editoria, México, 1992, p.3.

comercio. exige respeto para las libertades y dignidad de quién lo presta y debe efectuarse en condiciones que aseguren la vida, la salud, y un nivel económico decoroso para el trabajador y su familia". Además, en éste primer párrafo, le da un doble carácter de derecho y deber sociales, es decir, es obligatoria la observancia de éstas normas: así como de ésa relación de subordinación debe de estar basada en el respeto mutuo y retribuida con satisfactorias comunes "

El segundo párrafo continúa diciendo: "no podrán establecerse distinciones entre los trabajadores por motivo de raza, sexo, edad, credo religioso, doctrina política o condición social".

En éste segundo párrafo es más que evidente que el legislador trató de evitar a toda costa que durante las contrataciones, se evitaran cualquier clase de discriminaciones, en aras de un trato igualitario a los trabajadores.

El tercer párrafo explica: "asimismo, es de interés social promover y vigilar la capacitación y adiestramiento de los trabajadores para el mejoramiento de su situación económica y de su superación personal, son necesarias las jornadas de enseñanza y de educación especializada para los trabajadores de cualquier ramo".

b) Es un Derecho en constante expansión, esto es que no sólo va a regir el derecho del trabajo a los trabajadores a los que comúnmente se aplica, como por ejemplo los obreros, empleados, etcétera, sino que como vayan surgiendo mas figuras a las cuales sea posible aplicar el derecho laboral, debe hacerse indefectiblemente, como es el caso de los que realizan "trabajos especiales", como son deportistas profesionales, los agentes de comercio, actores, músicos, trabajadores universitarios, profesionistas técnicos, etcétera.

c) Es un Mínimo de Garantías Sociales para los trabajadores, ya que todos los derechos consignados en la ley como mínimos, pueden ser mejorados y perfeccionados, nunca disminuirlos en perjuicio de la clase trabajadora, en especial; y como ejemplo fehaciente tenemos a la fracción XXVII del artículo 123 Constitucional, que a la letra dice: "Serán condiciones nulas y no obligarán a los contrayentes aunque se expresen en el contrato : (...) h) Todas las demás estipulaciones que impliquen renuncia de algún derecho consagrado a favor del obrero en las leyes de protección y auxilio a los trabajadores".

El artículo 5o. del ordenamiento legal en cita menciona: "Las disposiciones de ésta ley son de orden público, por lo que no producirán efecto legal, ni impedirá el goce ni el ejercicio de los derechos, sea escrita o verbal la

estipulación que establezca : ...II.- Una jornada mayor que la permitida por ésta ley; V.- Un salario inferior al mínimo; VI.- Un salario que no sea remunerador, a juicio de la Junta de Conciliación y Arbitraje; XIII.- Renuncia por parte del trabajador de cualquiera de los derechos o prerrogativas consignados en las normas de trabajo (...). En todos éstos casos, se entenderá que rige la ley o las normas suplementarios en lugar de las cláusulas nulas".

Por su parte, el artículo 56 de la legislación en comento, textualmente menciona: "Las condiciones de trabajo, en ningún caso, podrán ser inferiores a las fijadas por ésta ley, sin que puedan establecerse diferencias por motivo de raza, nacionalidad, sexo, edad, credo religioso o doctrina política, salvo las modalidades expresamente consignadas por la ley." Por último, el artículo 69 de la ley laboral menciona que por cada 6 días de trabajo, se gozará uno de descanso, con goce de salario íntegro.

De acuerdo a los párrafos anteriores, se puede apreciar que la legislación laboral actual consigna una cantidad muy amplia de derechos a favor de los trabajadores que, si bien son insuficientes para satisfacer sus necesidades básicas, en un momento dado, pueden ser ampliadas para el beneficio colectivo, y en aras de la justicia social.

d) Es un Derecho Irrenunciable. A diferencia de otras legislaciones, la laboral en su totalidad es de orden público, según su artículo 5o. primer párrafo, por ello, se tendrán por no puestas todas aquellas cláusulas contractuales que tengan como fin inmediato, el suspender o dejar sin efecto los derechos consagrados en la Ley Federal del Trabajo.

e) Es un Derecho Reivindicador de la clase trabajadora, ya que busca restituir a la clase trabajadora en el goce de sus derechos, la cuál desde tiempos pasados, ha sido explotada por el sistema capitalista.⁴ con grandes ganancias para ésta y ninguna para aquella, y tal parece que éste fenómeno se ha recrudecido mas aún con la entrada del sistema político-económico de nuestro país al Neoliberalismo; y en ello estriba la urgencia de que ésta característica del Derecho Laboral sea reforzada por medidas radicales para abatir la marginación el hambre, el analfabetismo, el descontento social, etcétera; en la que se ha orillado a la clase trabajadora a consecuencia del abuso del poder.

⁴ *Ibidem*, p. 18.

2. DERECHO DE LA SEGURIDAD SOCIAL.

El Maestro Alejandro Gerard. menciona que el concepto de Derecho de la Seguridad Social debe de cubrir los siguientes elementos:

I. Universalidad; II.- Supresión de la Noción de Riesgo; III.- Perentoriedad; IV.- Primacía y; V.-Parafiscalidad:

I. Universalidad: Es de aplicación general, en el presente y en el futuro.

II. Supresión de la noción de riesgo: Tiene como propósito satisfacer la necesidad donde quiera que se presente , con independencia de su causa y origen. III. Perentoriedad: Los pueblos no pueden esperar por tiempo indefinido. La Seguridad Social debe de extenderse a toda la población en el menor tiempo posible. IV. Primacía: La Seguridad Social debe de anteponerse a la economía, para garantizar a todos los hombres una digna y sana existencia, desde la concepción hasta la muerte. Parafiscalidad: Se cubre con aportaciones tripartitas obligatorias, verdaderas contribuciones o impuestos con fines específicos.⁵

El Derecho de la Seguridad Social no es estático, en el tiempo y el espacio siempre tendrá su ámbito de aplicabilidad; va a atender las necesidades de la población no importando el origen de éstas; y debe de otorgarse de una forma pronta y expedita a todos; debe de considerarse prioritaria, aún por encima de la economía, ya que la salud, bienestar y felicidad del hombre es prioritaria; y además los gastos que originan éstos servicios van a cubrirse con cuotas que aportan los beneficiados, y de ésta forma, tienden a autofinanciarse éstas instituciones, salvo las aportaciones que se otorgan voluntariamente.

Es importante resaltar la diferencia que existe entre la Seguridad Social de la Seguridad Social del Trabajo. En ésta, en lugar de que los sujetos de la protección sean los "miembros de la comunidad", serán los "trabajadores sujetos a una relación laboral subordinada". Es necesario subrayarlo, ya que en éste caso de la Seguridad Social del Trabajo, los únicos que pueden tener acceso a la protección social, serán los trabajadores y sus beneficiarios, y en la seguridad social, cualquier ciudadano puede tener acceso a ella, como ocurre en nuestro país, salvo las restricciones que la propia legislación le impone.

⁵ GERARD BERTRAND, Alejandro. y Angel de la Vega Ulibarri. Manual del Seguro Social. Noriega. México. 1987. p. 46.

Otra definición de Seguridad Social nos la da el Congreso General de la Organización Internacional del Trabajo celebrada en 1942, en donde menciona que Seguridad Social "Es la seguridad que la sociedad establece por organismos idóneos para sus miembros contra ciertos riesgos a los cuáles se exponen. Estos riesgos son esencialmente originados por causas contra las cuales el individuo que no tiene grandes medios no puede preservarse por su propio esfuerzo o previsión". La misma organización la considera "El conjunto de instrumentos públicos que permiten el disfrute de los bienes materiales, morales, culturales y sociales que la civilización ha creado para el beneficio del hombre".⁶

Las definiciones manejadas por las leyes del Seguro Social, tanto la de 1973 y de 1997 son similares en sus contextos, excepto el artículo 2o. de ambos ordenamientos legales. El artículo 2o. de la Ley del Seguro Social de 1997 dice que: "La Seguridad Social tiene por finalidad garantizar el derecho a la salud, la asistencia médica, la protección de los medios de subsistencia y los servicios sociales necesarios para el bienestar individual y colectivo, así como el otorgamiento de una pensión que, en su caso, y previo cumplimiento de los requisitos legales, será garantizada por el estado".

Por su parte, la ley del Seguro Social de 1973 menciona que la Seguridad Social tiene por finalidad garantizar el derecho humano a la salud, la asistencia médica, la protección de los medios de subsistencia y los servicios sociales necesarios para el bienestar individual y colectivo, y que la realización de la Seguridad Social está a cargo de entidades o dependencias públicas, federales o locales, y de organismos descentralizados, conforme a lo dispuesto por la misma y por los demás ordenamientos legales sobre la materia.

De la lectura de lo anterior, podemos analizar que no se da de forma directa una definición de Derecho de la Seguridad Social, sin embargo, lo hace de una forma indirecta, y lo hacen poniendo especial énfasis en el beneficio colectivo. La nueva legislación acentúa además el derecho de los asegurados de recibir una pensión plenamente garantizada por el estado.

Sus objetivos o finalidades son : garantizar la salud, la vida, la libertad y la dignidad del hombre que en conjunto son la escénica de la Justicia Social. borrar la diferencia de prestaciones e indemnizaciones que niegan la escénica del deber social de satisfacer la necesidad en la medida y donde exista con independencia de la causa que la originó y, lograr el bienestar de todo hombre

⁶ *Ibidem.* p.53

y toda mujer. como elementos económicamente activos y conservar su nivel de vida en la vejez y en la adversidad.

Las características más importantes de la seguridad social, son que considera únicamente al hombre a fin de resolver problemas sobre necesidades, sin considerar causas u orígenes; se ubica dentro del Derecho Social, e intenta extenderse al campo tradicional del Derecho del Trabajo, aunque muchos estudiosos del derecho la consideran como disposiciones autónomas del derecho del trabajo, que se desarrollan junto a este, y lo complementan; prescinde del concepto del riesgo, es decir, no tiene revelaría en cuanto a su acondicionamiento para otorgar una prestación; ataca la necesidad, la enfermedad, la ignorancia, la miseria y el ocio; se preocupa del bienestar de todos los hombres, y no solo de los trabajadores; es obligatoria en algunos casos, y opcional en otros; es una obligación de la sociedad, ejercitada por medio del estado: el trabajo no debe de participar de un modo directo en su financiamiento, aunque esto no se ha logrado en la actualidad; exige la existencia de una relación presente o actual de trabajo; el pasado sólo sirve de apoyo; por lo general, el patrón aporta financiamiento a nombre de los trabajadores; la administran instituciones descentralizadas de carácter oficial; y las aportaciones tienen naturaleza fiscal.⁷

Los objetivos y características de la Seguridad Social las podemos comentar y analizar brevemente en sus partes más substanciales o trascendentes: aquéllas se van a avocar a dar al grueso de la población nacional que carece de recursos económicos, protección en contra de padecimientos físicos que mermen su salud y su capacidad monetaria y de su familia, que además repercutirán en su sobrevivencia digna, sin importar las causas que originen ello; y las segundas, además, se interesan por la forma de lograr una eficaz administración de sus recursos, la ubican fuera de la esfera de afectación y competencia del Derecho del Trabajo, la ven como un derecho y una obligación simultáneamente, en cuanto a su observancia, y la regulación de sus recursos que son aportados por los patrones o derechohabientes, en su caso.

Los autores insisten en que la materia del Derecho de la Seguridad Social, debe de tener, dentro de nuestro sistema jurídico, total independencia del Derecho del Trabajo, donde algunos aun la ubican.

⁷ RUSSOMANO, Mozart Víctor. El Empleado y el Empleador. Primera edición. Cárdenas. México. 1982. p.139.

3. TRABAJADOR.

En éste punto, estudiaremos en primer lugar la definición que utiliza la Ley Federal del Trabajo, para entender el concepto de trabajador:

"Artículo 80. Trabajador es la persona física, que presta a otra física o moral, un trabajo personal y subordinado."

De la anterior afirmación, se puede mencionar que la calidad de Trabajador la va a tener una persona que preste un trabajo personal y subordinado a otra, es decir, depende indefectiblemente de la concepción de trabajo, que también nos da el anterior artículo en su parte final. Sin embargo, una característica de suma importancia en esta relación de subordinación que se guarda en la anterior concepción, y que no la maneja el artículo en comento, es el salario que el patrón debe de otorgar a su trabajador a cambio de la prestación de sus servicios, tal y como lo prevé el artículo 82 de la misma ley, el cual menciona que el salario es la retribución que debe de pagar el patrón al trabajador por su trabajo.

En un punto posterior, se analizará con mayor detenimiento ésta importantísima figura, que es el pilar en donde se apoya la materia de la Seguridad Social ya que si el mismo no fuera tan insuficiente, esta Seguridad Social no tendría razón de ser.

Hablar de los requisitos que una persona debe de cubrir para dársele la categoría de Trabajador resultaría difícil, ya que la legislación laboral al respecto, no cuenta con una compilación del todo clara y eficaz. Empero, al respecto, los artículos 22 y 23 del multicitado ordenamiento, nos comentan respectivamente que queda prohibida la utilización del trabajo de los menores de catorce años y de los mayores de esta edad y menores de dieciséis años que no hayan terminado su educación obligatoria, salvo los casos de excepción que apruebe la autoridad correspondiente en que a su juicio haya compatibilidad entre los estudios y el trabajo, así como que los mayores de dieciséis años pueden prestar libremente sus servicios, con las limitaciones establecidas en esta ley. Los mayores de catorce y menores de dieciséis años necesitan autorización de sus padres o tutores, y a falta de ellos, del sindicato al que pertenezcan, a la Junta de Conciliación y Arbitraje, del Inspector del Trabajo, o a la autoridad política. Los menores trabajadores pueden percibir el pago de sus salarios y ejercitar las acciones que les correspondan.

Podemos mencionar que la existencia de los dos anteriores artículos obedecen a la situación económica tan deplorable que guarda nuestra realidad nacional, ya que en un estado tercermundista como el de México, desafortunadamente es muy común el empleo de menores en las actividades laborales, y que mas allá de los que prevén los anteriores artículos, las edades son más bajas de lo que pensaron los legisladores, ya que los niños explotados tienen edades de entre cinco y doce años.

En este orden de ideas, y a contrario sensu, se puede interpretar lo que nos dicen los artículos tercero y cuarto de la Ley Federal del Trabajo, los cuales no dejan duda alguna al mencionar que no podrán establecerse distinciones entre los trabajadores por motivo de raza, sexo, edad, credo religioso, doctrina política o condición social, así como que no se podrá impedir el trabajo a ninguna persona ni que se dedique a la profesión, industria ó comercio que le acomode siendo lícitos, y que el ejercicio de estos derechos sólo podrá vedarse por resolución de la autoridad competente cuando afecten los derechos de un tercero o se ofendan los de la sociedad o de tercero en los casos previstos en las leyes, así como cuando se trate de substituir o se substituya definitivamente a un trabajador que haya sido separado sin haberse resuelto el caso por la Junta de Conciliación y Arbitraje, cuando se niegue el derecho de ocupar su mismo puesto a un trabajador que haya estado separado de sus labores o se ofenden los derechos de la sociedad en los casos previstos en las leyes y cuando declarada una huelga en los términos que establece esta ley, se trate de substituir ó se substituya a los huelguistas en el trabajo que desempeñan, sin haberse resuelto el conflicto motivo de la huelga, salvo lo que dispone el artículo 936, así como cuando declarada una huelga en iguales términos de licitud por la mayoría de los trabajadores de una empresa, la minoría que pretenda reanudar las labores, siga trabajando.

Pasando al estudio de los conceptos vertidos por los doctrinarios en la ciencia jurídica laboral para tratar de explicar el concepto de Trabajador, analizaremos las siguientes:

El maestro Mozart Víctor Russomano, y en relación a la definición legal dada por el artículo 8o. de la Ley Federal del Trabajo, nos explica que: "de esa definición, podemos concluir que apenas la persona natural ó física puede ser empleado". Asimismo, el maestro Alfredo Sánchez Alvarado, al opinar de la figura del trabajador comenta: "Cuando una persona presta un servicio delegando su iniciativa hacia el que lo recibe, será trabajador, sujeto al estatuto laboral." El maestro José Dávalos, concluye diciendo que: "el concepto de trabajador es genérico, por que atribuye a todas aquellas personas que, con

apego a las prescripciones de la ley, entrega sus fuerzas de trabajo al servicio de otra, y en atención a los constitucionales no admite distinciones, así se ha reconocido en forma expresa en la ley"⁸

Pasando al tema de las obligaciones y prohibiciones de los trabajadores, están previstas por los artículos 134 y 135 de la Ley Federal de Trabajo respectivamente. Cabe señalar que no obstante que la principal figura a proteger por parte de la legislación laboral (que es desde luego de Interés social), es el trabajador en si, es necesario establecer ciertas conductas de hacer y no hacer por parte del mismo, y así evitar una protección excesiva que raye en un "paternalismo" ò sobreprotección, dañando con ello la productividad de las empresas.

Así pues, los numerales anteriores nos dicen en cuanto a las obligaciones de los trabajadores, que, algunas de ellas, son cumplir con las disposiciones de las normas de trabajo que les sean aplicables; desempeñar el servicio bajo la dirección del patrón o de su representante, a cuya autoridad estarán subordinados en todo lo concerniente al trabajo, observar buenas costumbres durante el servicio; comunicar al patrón o a su representante las deficiencias que adviertan a fin de evitar daños o perjuicios a los intereses y vidas de sus compañeros de trabajo o de los patrones; guardara escrupulosamente los secretos técnicos , comerciales y de fabricación de los productos a cuya elaboración concurren directa o indirectamente, o de los cuales tengan conocimiento por razón del trabajo que desempeñan, así como de los asuntos administrativos reservados, cuya divulgación pueda causar perjuicios a la empresa. El artículo ciento treinta y cinco, habla de las prohibiciones de los trabajadores, y entre las más importantes resultan ser las de ejecutar cualquier acto que pueda poner en peligro su propia seguridad, la de sus compañeros de trabajo o la de terceras personas, así como la de los establecimientos o lugares donde el trabajo se desempeñe; faltar al trabajo sin causa justificada o sin permiso del patrón ; presentarse al trabajo en estado de embriaguez; portar armas de cualquier clase durante las horas de trabajo y, hacer cualquier clase de propaganda en las horas de trabajo, dentro del establecimiento.

Finalmente, comentaremos a grandes rasgos las clases de trabajador:

1. Trabajador de Planta, que es el que desempeña servicios de carácter normal, necesario y permanente en la empresa, y es el que tiene contrato por

⁸DAVALOS, José. Op. Cit. p.90.

tiempo indefinido; 2. Temporal: sustituye a otro trabajador por un tiempo determinado; 3. eventual: Se contrata cada cierto tiempo para realizar un trabajo; 4. De Temporada: hace su trabajo sólo durante una época del año. 5. De Destajo: es al que se le paga por unidad producida, y de ello depende de que su monto de ingresos sea alto o bajo y ; 6. De base, que es el que tiene una plaza permanente, y no puede ser de confianza. El trabajador, en resumidas cuentas, es la figura mas importante a proteger dentro de la seguridad social, por encima de otras figuras protegidas por la misma institución, pero mas afortunadas económicamente hablando que sin embargo, son menores en numero.

4. PATRÓN.

El artículo 10o. de la Ley Federal del Trabajo define a esta figura como: "La persona física o moral que utiliza los servicios de uno o varios trabajadores."

Si el trabajador, conforme a lo pactado o a la costumbre, utiliza los servicios de otros trabajadores, el patrón de aquel, lo será también de éstos".

Continuando con la perspectiva del maestro Alfredo Sánchez Alvarado, esta figura la considera como: "La persona física ó jurídico-colectiva (moral), que recibe de otra los servicios materiales, intelectuales ó de ambos géneros, en forma subordinada".⁹

El Doctor Néstor De Buen Lozano se limita a definirlo como: "quién puede dirigir la actividad laboral de un tercero, que trabaja en su beneficio, mediante una retribución."¹⁰

Miguel Borrell Navarro menciona que "debemos tener un cuenta lo resuelto por la Suprema Corte de Justicia de la Nación, en cuanto a las reclamaciones obreras, la que establece que para demandar a un patrón no tiene que conocer el trabajador sus características jurídicas, bastando tan sólo con que sea identificado como tal".

La figura patronal dentro de nuestro sistema jurídico también está fa/echado por una serie de obligaciones y prohibiciones que deben de ser observadas por su parte, y tal vez parezcan excesivas las limitaciones a las que está constreñido, pero - se insiste-, son neceraris, al carecer el trabajador de los medios a los que está allegado su patrón, lo que los coloca en una situación

⁹ SANCHEZ ALVARADO, Alfredo. Instituciones de Derecho Mexicano del Trabajo. Porrúa. México. 1967. p. 299.

¹⁰ DE BUEN LOZANO, Néstor. Derecho del Trabajo. Tomo I. Octava edición. Porrúa. México. 1991. p. 98.

desequilibraste, por lo cuál, es menester de aplicar en éste caso la máxima de "tratar desigual a los desiguales". Así pues, el artículo 132 de la Ley Federal del Trabajo encontramos algunas de las más importantes obligaciones de los patrones, como serían cumplir con las disposiciones de las normas de trabajo aplicables a sus empresas o establecimientos; pagar a los trabajadores los salarios e indemnizaciones, de conformidad con las normas vigentes en la empresa o establecimiento; guardar a los trabajadores la debida consideración , absteniéndose del mal trato de palabra o de obra; poner en conocimiento del sindicato titular del contrato colectivo y de los trabajadores de la categoría inmediata anterior, los puestos de nueva creación, las vacantes definitivas y las temporales que deban cubrirse; proporcionar capacitación y adiestramiento a sus trabajadores, en los términos del capítulo III bis; proporcionar a sus trabajadores los medicamentos profilácticos que determine la autoridad sanitaria en los lugares donde existan enfermedades tropicales o endémicas, o cuando exista peligro de epidemia; permitir la inspección y vigilancia que las autoridades del trabajo practiquen en su establecimiento para cerciorarse del cumplimiento de las normas de trabajo y darles los informes que a ese efecto sean indispensables cuando lo soliciten, y que los patrones podrán exigir a los inspectores o comisarios que les muestren sus credenciales y les den a conocer las instrucciones que tengan, entre otras.

Haciendo un sencillo análisis de las obligaciones, y prohibiciones de los trabajadores y patrones consignados en los párrafos de los artículos anteriormente descritos, podemos deducir que estas se pueden dividir para su mejor entendimiento y estudio en:

Obligaciones de dar, que consisten en todas aquéllas aportaciones que se otorgan mutuamente los trabajadores y patrones y así , ambos puedan lograr un incremento en sus utilidades económicas y como consecuencia, superación personal y armonizar la relación laboral;

Obligaciones de hacer, que consisten en todas aquellas conductas encaminadas a lograr que los trabajadores y patrones realicen actividades abocadas a perfeccionar sus tareas laborales dentro del establecimiento en que sean realizadas;

Obligaciones de no hacer, que son las abstenciones en las conductas de los trabajadores y de los patrones, encaminadas a establecer mutuas concesiones en sus relaciones laborales, económicas y jurídicas, y de ésta manera, obtener una mayor productividad y eficiencia en todas sus actividades;

Obligaciones de Tolerar, que se traducen en respetar las pretensiones que pudiesen tener tanto trabajadores como patrones, y que son necesarias para una buena marcha de la convivencia que se suscita entre ellos;

Obligaciones Complejas, que son aquellas en donde se encuentran varias o todas de las anteriormente mencionadas, y en las que se van a obtener también los beneficios mencionados en cada una de ellas.

5. RELACIÓN LABORAL.

El connotado maestro Mario de la Cueva, establece que la relación laboral "Es una situación jurídica objetiva que se crea entre un trabajador y un patrono por la prestación de un trabajo subordinado, cualquiera que sea el acto o la causa que le dio origen, en virtud de la cuál se aplica al trabajador un estatuto objetivo, integrado por los principios, instituciones y normas de la Declaración de Derechos Sociales, de la Ley del Trabajo, de los convenios internacionales, de los contratos colectivos y contratos-ley y de sus normas supletorias."¹¹

El Dr. José Dávalos la concibe así: "basta con que se preste el servicio, esto es, que puede existir relación de trabajo sin que exista previamente un contrato de trabajo, pero no al contrario. Aún cuando normalmente se da por anticipado un contrato escrito, verbal ó tácito. Es decir, el hecho de que exista un contrato de trabajo, no supone de modo necesario la relación laboral. Puede haber contrato y nunca darse la relación laboral".

Legalmente, relación de trabajo es cualquier acto que le dé origen, la prestación de un trabajo personal subordinado a una persona, mediante el pago de un salario, de conformidad por lo previsto por el artículo 20 de la Ley Federal del Trabajo.

Los elementos de la relación de trabajo se dividen en 2 clases: Elementos, Subjetivos, que son, trabajador y patrón; y elementos objetivos: prestación de un trabajo personal subordinado; pago de un salario. De ahí que lo mas importante de una relación laboral sea la figura de la Subordinación y que será estudiada más a fondo posteriormente. Tal y como lo afirma el Dr. Miguel Borrell Navarro: "si no existe éste elemento de subordinación, aunque haya un trabajo personal y medie el pago de un importe en efectivo como contraprestación por el servicio o trabajo prestado, no habrá relación laboral. Como ejemplo podemos citar el caso de que un abogado que ejerce libremente su profesión, a quién le formulemos una consulta legal, por la cual pagamos un

¹¹ DE LA CUEVA, Mario. Op. Cit. p.187.

importe en efectivo previamente convenido, existe la prestación de un servicio personal y el pago del importe del mismo, pero no existe relación laboral regulada por la Ley Federal del Trabajo, en virtud de que dicha relación carece del elemento indispensable de subordinación."¹²

El estudio de la Relación Laboral resulta de mayor relevancia en el tema de la Seguridad Social del Trabajo, ya que en la Seguridad Social lisa y llana, no es trascendente, por que otros miembros de la sociedad pueden ser sujetos de ella, sin necesidad de guardar ésta Subordinación.

6. SUBORDINACIÓN.

Legalmente, la figura de la Subordinación está prevista por el propio artículo 8o. de la Ley Federal del Trabajo., que menciona que: "El trabajador es la persona física que presta a otra física o moral, un trabajo personal y subordinado", en relación directa con el artículo 134 Fracción III de la misma legislación, el cual menciona que: "Son obligaciones de los trabajadores: III. Desempeñar el servicio bajo la dirección del patrón o de su representante, a cuya autoridad estarán subordinados en todo lo concerniente al trabajo".

La subordinación se puede resumir en la obediencia que debe el trabajador al patrón en cuanto a su actividad en su desempeño laboral exclusivamente, esto para evitar arbitrariedades por parte de sus superiores.

Por su parte, la Corte ha sostenido el siguiente criterio:

SUBORDINACIÓN, CONCEPTO DE. Subordinación significa por parte del patrón un poder jurídico de mando, correlativo a un deber de obediencia por parte de quién presta el servicio. Esto tiene su apoyo en el artículo 134, fracción III, de la Ley Federal del Trabajo, que obliga a desempeñar el servicio bajo la dirección del patrón o de su representante, a cuya autoridad estarán subordinados los trabajadores en todo lo concerniente a su trabajo. Amparo directo 686/79. Salvador Median Solace y otros. 13 de Junio de 1979. Unanimidad de cuatro votos. Ponente: María Cristina Salmorán de Tamayo. Secretario: Joaquín Dzib Núñez. Amparo directo. 2621/77. Jorge Lomeli Almeida. 22 de Septiembre de 1977. Unanimidad de 4 votos. Ponente: María Cristina Salmorán de Tamayo. Secretario: Miguel Bonilla Solís. Amparo Directo 744/79. Gregorio Martínez Spiro. 25 de Junio de 1979. Unanimidad de 4 votos. Ponente: Juan Moisés Calleja García. Secretario: Juan Manuel

¹² BORREL NAVARRO, Miguel. Op. Cit. p. 145.

Hernández Saldaña. Amparo directo 4611/78. Remigio Jiménez Márquez. 2 de Agosto de 1979. Unanimidad de 4 votos. Ponente: Juan Moisés Calleja García. Secretario: Juan Manuel Vega Sánchez.

7. SALARIO.

Gramaticalmente, la palabra Salario proviene del la locución latina *salarium*, que a su vez deriva de "sal", que significa igualmente sal, que era el estipendium ó recompensa que los amos daban en la antigua Roma a los criados por su trabajo.¹³

Legalmente, "Salario es la retribución que debe pagar el patrón al trabajador por su trabajo". Esta es la definición que nos proporciona el artículo 82 de la Ley Federal del Trabajo. El artículo 83 de éste mismo ordenamiento menciona las formas de fijar el salario, las cuáles son:

- a) Unidad de Tiempo;
- b) Unidad de Obra;
- c) Por Comisión;
- d) A precio Alzado y;
- e) De cualquier otra manera."

Con la inclusión de la anterior forma de fijación del salario, resulta poco práctica la diferenciación que hace la legislación laboral, ya que es válida cualquier otra forma de hacer dicha fijación.

Continuando con el contenido de la Ley del Trabajo en lo que respecta al salario, su artículo 84 continúa diciendo que el salario se integra con los pagos hechos en efectivo por cuota diaria, gratificaciones, percepciones, habitación, primas, comisiones, prestaciones en especie, y cualquiera otra cantidad o prestación que se entregue al trabajador por su trabajo. Por otro lado, el artículo 85 del ordenamiento en comento nos muestra claramente la intención del legislador de proteger el ingreso del trabajador en contra de los abusos patronales al mencionar que el salario deberá de ser remunerador y nunca menor al fijado como mínimo de acuerdo con las disposiciones de ésta ley. Para fijar el importe del salario se tomarán en consideración la calidad y cantidad del trabajo. En el salario por unidad de obra, la retribución que se pague será el, que para un trabajo normal en una jornada de ocho horas, dé por resultado el monto del salario mínimo, por lo menos, ya que a trabajo igual, desempeñado en

¹³ LOPEZ ROSADO, Felipe. *Economía Política*. Trigesimo séptima edición. Porrúa. México. 1991. p. 185.

puesto, jornada y condiciones de eficiencia, también iguales, debe de corresponder un salario igual, según el numeral 86 de la Ley laboral.

Felipe López Rosado nos da su concepción del término salario: "Es la compensación que recibe el trabajador en la relación o contrato de trabajo." y continúa hablándonos de las Clases de Salario, que a su juicio son:

1. Salario Real.- Es el poder adquisitivo del salario nominal, la cantidad de satisfactores que el trabajador puede adquirir con él.

2. Salario Nominal.- Es un denominación del salario en dinero con la cuál se quiere expresar que éste no anuncia nada acerca del carácter de satisfacción de necesidades que se puede dar al obrero por el mismo. Es la antítesis del salario real. Es la cantidad en pesos que recibe diariamente un trabajador sin considerar lo que realmente puede comprar con el mismo. ¹⁴

Tenemos dos clases de salario: I. A Tiempo: Que es el que se paga de acuerdo con la duración del Trabajo, independientemente del resultado que se obtenga; y II. A Destajo: Que se calcula según el monto de obra o unidad realizada. Estas formas de pago tienen sus ventajas y desventajas cada una de ellas.

En la primera, el trabajador va a recibir su salario, independientemente de que si en un momento dado, y por causas imputables al patrón, no se trabaja o produce nada en un lapso de tiempo, pero el trabajador se estanca muchas veces en su productividad, ya que no tiene aliciente para realizar sus funciones con mayor eficiencia y rentabilidad.

El salario a destajo que recientemente, y con motivo de las políticas neoliberales del Gobierno Federal ha venido permitiendo aplicar las oligárquicas hacia con sus empleados, permite tener un margen de ganancia mayor, pero esto sólo en teoría, ya que por unidad elaborada se paga a un precio infimo, y aunque elaborara el trabajador millares de ellas, aún así tendría una percepción neta bajísima, lo que redundaría en una mayor explotación del pueblo mexicano.

8. PREVISION SOCIAL.

Nuestra Carta Magna, en su artículo 123 que está dentro del capítulo intitulado "Del Trabajo y de la previsión social", nos da los parámetros dentro

¹⁴ *Ibidem.* p.187.

de los cuáles, los trabajadores va a tener a su favor, para garantizarles estándares mínimos de seguridad, higiene, jornadas de trabajo máximas, salarios, viviendas, peticiones a sus patrones y su pronta solución en general, figuras que buscan la satisfacción de la necesidad presente y futura de los trabajadoras y comunidades obreras que laboran individualmente.

Para el Maestro Alejandro Gerard, la previsión Social es "es el conjunto de principios, normas, instrumentos e instituciones que el Estado impone unilateral y obligatoriamente para preservar la salud, ingreso y medios de subsistencia de los trabajadores y los miembros de su comunidad".¹⁵

En otra acepción, menciona que: "Es el derecho que tienen todos los trabajadores sujetos a una relación de trabajo, a que la sociedad les proporcione los recursos económicos necesarios para continuar gozando de la misma condición de vida que disfruta, cuando sobrevenga una circunstancia que le impida cumplir con su trabajo, y que se le preste la atención conveniente para su curación y rehabilitación."¹⁶

Sus objetivos o finalidades son:

Garantizar una existencia decorosa en el presente y en el futuro, a cambio de que el trabajador cumpla con su deber social de trabajar; evitar que la fuerza de trabajo se agote por una explotación excesiva, y prevenir las causas que originan perjuicios a los trabajadores.

La clase trabajadora, al carecer de medios propios para poder afrontar sin ayuda los perjuicios físicos ó económicos que puedan sufrir, necesita el apoyo del Estado para prevenir y reparar dichos males y, junto con otros apoyos elevar el nivel de vida de éstas personas.

La previsión social se caracteriza principalmente por que nació de y para la clase Trabajadora, y sostiene el derecho de clase como una parte del derecho del trabajo; nació de la presión del movimiento obrero, para asegurar el futuro del trabajador asalariado; es una obligación de los patrones, derivada de las relaciones de trabajo; es una institución reparadora de riesgos; nació para demostrar al capital y al Estado que los trabajadores no son esclavos ni siervos, y sin un trato decoroso en el presente, no podrán evitarse en el futuro el dolor y la miseria; es de carácter obligatorio en todos los casos; el trabajador debe participar en su financiamiento en un porcentaje bajo; exige la existencia de una

¹⁵ GERARD BERTRAND, Alejandro. Op. Cit. p. 50.

¹⁶ Idem.

relación de trabajo, presente o pasada; en su financiamiento participan el Estado, patrones y trabajadores; se administra mediante instituciones descentralizadas de carácter oficial; las aportaciones tienen naturaleza fiscal; y los riesgos de trabajo corren íntegramente a cargo de los patrones.

El artículo 41 de la ley del Seguro Social de 1997, así como el 48 de la misma, pero promulgada en 1973, mencionan que:

"Riesgos de trabajo son los accidentes y enfermedades a que están expuestos los trabajadores en ejercicio o con motivo de su trabajo".

Los obreros mexicanos a lo largo de la historia han tenido que luchar para lograr que sus derechos sean observados plenamente. Finalmente, podemos decir que la característica más importante de la Previsión Social, es que va a asegurar al trabajador una subsistencia decorosa ante una eventualidad física o económica.¹⁷

9. JUSTICIA SOCIAL.

El Diccionario Jurídico Mexicano nos dice que: "Por Justicia Social propiamente se entiende el criterio que rige las relaciones entre los individuos y la sociedad, sea considerada el punto de vista de los derechos de la Sociedad (justicia legal o general), de los individuos (justicia distributiva). Esta Justicia Social se opone a la justicia particular o privada que rige las relaciones de intercambio de bienes entre los particulares. La Justicia Social tiene como objeto la repartición de la riqueza superflua. La Justicia Social, opinan estos autores, se distingue de la justicia distributiva y de la justicia privada por las relaciones y por sus objetos formal y específico. La justicia distributiva y la justicia legal tienen como sujetos relacionados a los individuos y a la sociedad, mientras que la Justicia Social contempla las relaciones entre los poseedores (capitalistas), e indigentes (trabajadores).

La justicia distributiva tiene como objeto material el bien común distribuible, y como derecho común el derecho de los ciudadanos, la justicia legal tiene como objeto material los bienes de los particulares y como objeto formal el derecho de la sociedad, mientras que la Justicia Social tiene como objeto material la riqueza superflua, y como objeto formal el derecho de los indigentes".¹⁸

¹⁷ Ibidem, p. 51.

¹⁸ Diccionario Jurídico Mexicano, Instituto de Investigaciones Jurídicas UNAM, Tomo V, Segunda edición, Porrúa, México, 1991, p.68.

Por su parte, el Diccionario de Sociología del Fondo de Cultura Económica, nos manifiesta que la Justicia Social : "Es la cooperación inteligente del pueblo en la creación de una comunidad unida orgánicamente de forma que cada miembro tenga una oportunidad igual y efectiva para desarrollarse y aprender a vivir de la mejor forma que le permitan sus cualidades innatas, y estas condiciones ideales de justicia mediante unión social, en escénica, son las bases de la democracia".¹⁹

Por nuestra parte, podemos resumir que la Justicia Social es la serie de fundamentos jurídicos, instituciones y prestaciones dirigidas a beneficiar a las clases mas desprotegidas para que puedan aspirar a un mejor nivel de vida. tanto en lo económico como en lo social y cultural.

10. PENSIONADO.

El maestro Alberto Briseño Ruiz define a los Pensionados como "Las personas que han generado, mediante la acumulación de periodos de aportación o por derechos derivados del cónyuge, concubina, o descendiente, el reconocimiento para merecer una pensión. Esta prestación es generalmente vitalicia, sujeta en nuestras generaciones a ligeras modalidades en caso de recuperación de la salud o de ringleros a una actividad laboral".²⁰

Al respecto, e implícitamente relacionada con la figura del pensionado, debemos mencionar a la pensión como parte esencial de aquel, y que esta prevista inicialmente por el artículo 2o. de la ley del Seguro Social de 1997, el cual, en su parte conducente menciona que:

"Artículo 2o.- (...) así como el otorgamiento de una pensión que, en su caso, y previo cumplimiento de los requisitos legales, será garantizada por el estado".

En resumen, diremos que el pensionado es aquella persona que, debido a una cotización derivada de su labor realizada durante su vida económicamente activa o como beneficio de la misma, ha adquirido el derecho a una remuneración pecuniaria llamada pensión, la cual, inclusive, puede ser de por vida. Las prestaciones que se pueden derivar de esta pensión generalmente son en dinero, (subsídios, pensiones, ayudas, indemnizaciones), y en especie (servicios médico-quirúrgicos, hospitalarios, farmacéuticos, etc.).

87.

¹⁹ Diccionario de Sociología. Fondo de Cultura Económica. Tomo I. Fondo de Cultura Económica. México. 1984. p.

²⁰ GERARD BERTRAND, Alejandro, Op. Cit. p.29.

11. SEGURO SOCIAL.

Hablar de Seguro Social, es hablar de la institución protectora de los derechos de las clases desprotegidas de nuestro país por excelencia, y por si sola la palabra seguro denota "protección", y para definiría mas eficazmente, tenemos los puntos de vista de diferentes especialistas en la materia:

El maestro Mario de la Cueva menciona que: "El seguro Social es la parte de la previsión social obligatoria que, bajo la administración o vigilancia del estado, tiende a prevenir o a compensar a los trabajadores por pérdida o disminución de su capacidad de ganancia, como resultado de la realización de los riesgos materiales y sociales a los que están expuestos".²¹

Gustavo Cano comenta al respecto: "Es el instrumento jurídico del derecho obrero por el cual una institución publica queda obligada , mediante una cuota fiscal o de otra índole que pagan los patrones, los trabajadores y el Estado, o solo alguno de ellos, a entregar al asegurado o a sus beneficiarios que deben ser elementos económicamente débiles, una pensión o un subsidio cuando se realicen alguno de los riesgos profesionales o siniestros de carácter social".²²

A pesar que las anteriores definiciones son muy acertadas , cabe hacer mención de que además existen 3 clases de definiciones de Seguro Social:

- I. Las que se refieren a la Seguridad Social y no consideran al Seguro Social;
- II. Las que mezclan los dos concéptos, pero con pocos rasgos de identidad;
- III. Las que intentan considerar el seguro social con independendencia, respecto de otras disciplinas.

Debido a los anterior, es imperativo revisar algunas definiciones sobre lo que se entiende por Seguridad Social:

Miguel García Cruz menciona que la Seguridad Social "Tiene por objeto tratar de prevenir y controlar los riesgos comunes de la vida y de cubrir

²¹ Ibidem. p.18.

²² ARCE CANO, Gustavo. Del Seguro Social a la Seguridad Social. Parrúa. México. 1991. p. 94

las necesidades cuya satisfacción vital para el individuo es al mismo tiempo esencial a la estructura de la colectividad".²³

Ramón Gómez dice que la Seguridad Social "Nace de realidades sociales y de necesidades económicas del individuo y, se traduce en una unidad universal de protección biosocioeconómica".

No obstante, a lo que debemos poner un poco más de atención es a lo que nos indica el artículo 4o. de ambas Leyes del Seguro Social, que nos dicen que 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.

Sin duda alguna, el parámetro a seguir es el que nos marca la ley, y de ella podemos apreciar que el Seguro Social es un instrumento de la Seguridad Social para lograr una eficaz protección de los grupos sociales económicamente débiles en contra de cualquier embate que merme su estabilidad física, pecuniaria y social.

12. ASEGURADO.

El maestro Briseño Ruiz nos dice que: " Son las personas que aportan al Seguro o aquellos por las que otra persona cotiza. Resultan obligados, en los términos de la ley que regula la institución , a proporcionar los elementos de información que dicha institución requiere. Sus responsabilidades son mínimas y desde luego mayores los derechos a su favor. El instituto debe cuidar de incorporar a los mayores grupos de personas, procurando que las prestaciones resulten atractivas por su monto y fácilmente accesibles. " .²⁴

En un lenguaje más o menos sencillo, el asegurado es la persona a cuyo favor se contrata un seguro, aunque no sea directamente el tomador de dicho seguro, ya que puede ser un ascendiente, descendiente, cónyuge o inclusive un tercero.

Un derecho importante que tienen los asegurados a su favor son las Prestaciones a que tienen derecho los asegurados, pensionados o familiares con motivo de una contingencia que altere la salud y las actividades de trabajo o de ingreso económico, y que se pueden dividir en dos grandes ramas:

²³ GARCIA CRUZ, Miguel. La Seguridad Social, Cárdenas. México. 1951. p. 30.

²⁴ BRISEÑO RUIZ, Alberto. Derecho Mexicano de los Seguros Sociales, Harla. México, 1987. p. 80.

I. Prestaciones Medicas; que se subdividen a su vez en:

a) Subsidios, que es una prestación que se otorga solo al asegurado en caso de acontecer una contingencia que impida allegarse de los medios económicos necesarios para su subsistencia,

b) Ayudas, que son apoyos en casos de matrimonios, defunciones, etcétera;

c) Asignaciones, que son porcentajes que se agrega a las pensiones en caso de presentarse cargas familiares;

d) Pensión, que es la mas importante que otorga el Seguro Social, en caso de incapacidad; y

e) Indemnización, que atiende contingencias por medio de las prestaciones y servicios.

II. Prestaciones Medicas, que se otorgan para una eficaz atención medica de los asegurados en caso de enfermedad o accidente repentino, no importando la causa que le dio origen, y así lograr su restablecimiento y reincorporación a las actividades productivas. Las mas importantes de ellas son las siguientes:

a) Asistencia Medica (consulta, diagnostico, curación, atención);

b) Quirúrgica (intervenciones, transfusiones, implantes, etc.);

c) Hospitalaria (internación, terapia, recuperación); y

d) Farmacéutica (suministro de recetas).

13. BENEFICIARIO.

Concretamente, diremos que el beneficiario es interviniente, pero no parte directa en el seguro, ya que precisamente se configuraría en caso de expiración del asegurado. Estos Beneficiarios pueden ser sus familiares o dependientes.

Continuando con la perspectiva de Alberto Briseño Ruiz, nos comenta que: "Con esa denominación deben de conocerse a los familiares dependientes del asegurado."²⁵

En este orden de ideas, los beneficiarios son preferidos, por orden de exclusión, de la siguiente forma:

a) Esposa del asegurado o del pensionado;

b) A falta de esposa, la concubina reconocida;

²⁵ *Ibidem*, p.96.

c) El esposo o concubina de la asegurada o pensionada, que se encuentre permanente y totalmente incapacitado;

d) Los hijos menores de 16 años que no sean sujetos del régimen obligatorio;

e) Los hijos mayores de 16 años y de hasta 25 que sin ser sujetos del régimen obligatorio, acrediten estudiar en los planteles del Sistema Educativo Nacional;

f) Hijos permanentemente incapacitados, cualquiera que sea su edad, mientras no desaparezca la incapacidad que padecen;

g) El padre y la madre del asegurado o pensionado que dependan económicamente y vivan en el mismo hogar, salvo causa justificada a juicio del Instituto.

Así, los requisitos para ser beneficiario son los siguientes:

1. Dependier económicamente del asegurado o pensionado;
2. Que el asegurado tenga derecho a las prestaciones como tal;
3. No ser sujeto del Seguro Obligatorio, salvo expresas excepciones;
4. Vivir en el mismo hogar, salvo causa justificada a juicio del instituto; y
5. Reunir las demás condiciones que se indican en la Ley y en sus reglamentos.

Como se puede apreciar, la institución de los beneficiarios es una figura que necesita una pronta y expedita reforma y mejoramiento, ya que en ella se presentan muchas lagunas legales que se traducen en perjuicios y pérdidas para las familias de los asegurados por una mala técnica legislativa. Es urgente abatir los índices de pérdidas que tienen muchas familias al no poder comprobar los requisitos que les son solicitados, o por que simplemente se deja a consideración del Instituto que siempre acaba por tomar malas y drásticas decisiones.

CAPITULO II

ANTECEDENTES.

1. CONSTITUCION DE 1917.

Consecuencia de la lucha armada librada por el pueblo mexicano en 1910, nuestra Carta Magna vigente es fiel reflejo de la necesidad que observaron los constituyentes de Querétaro de proteger a las clases populares que durante más de treinta años que sufrieron las consecuencias de una dictadura a ultranza que no solo dejó de legislar en materia de Justicia Social Popular, sino que más aún, las mermó y disminuyó, en un supuesto beneficio de las élites oligárquicas nacionales y extranjeras, que dejaron en un estado de miseria tal a los obreros y campesinos sólo comparable a la esclavitud regulada milenios atrás por el antiguo Derecho Romano.

La constante industrialización que experimento nuestro país a finales del siglo XIX y principios del XX, trajo como consecuencia inminente un gran crecimiento de las zonas fabriles, y con ello, la aparición de una nueva subclase proletaria: la obrera. En éste sentido, se puede afirmar que a consecuencia del surgimiento de la industria y de la clase obrera mexicana, surgió un inmenso vacío legal en cuanto a la regulación de la relación laboral entre obreros y patronos, originándose de esta una explotación sin precedentes de ésta para aquélla, sumada a la que ya afectaba a los campesinos y jornaleros, y sólo era posible erradicarla definitivamente de una forma: por medio de una Revolución, tanto armada como Social.

La historia constitucional reciente, en cuanto se refiere a la Seguridad Social y a su reglamentación legislativa, esta íntimamente relacionada con el Artículo 123 de nuestro supremo ordenamiento, ya que como lo indica el propio Titulo Sexto, es el encargado de establecer los parámetros mínimos de Trabajo y de Previsión Social; de ahí que aquélla sea consecuencia de ésta.

Este precepto rompió con los moldes establecidos por la Constitución de 1857, que sin ser un ordenamiento que rayara en la injusticia o impopularidad, resultaba obsoleto para las exigencias de un país más industrializado y con una desigualdad en el campo más pronunciada.

Lo anterior, aunado a que contaba con moldes de un constitucionalismo abierto únicamente a los tradicionales derechos del individuo y a la composición de su estructura política, se hizo necesaria su derogación completa e instaurar en su lugar una nueva con un mayor contenido de Justicia Social.

La clase tuteada, la obrera, producto y víctima de la explotación, encuentra en éste artículo, los mínimos económicos y de Seguridad Social que deben ser observados e incluso protegidos por el que recibe su trabajo, que es por lo general el dueño del capital.

Continuando con la referencia del artículo 123 y su relación directa con la Seguridad Social, no es posible hablar de dicha Seguridad sin hacer alusión primeramente al artículo 123 en su generalidad. Debemos el gran alcance legislativo del artículo 123 y su exacta previsión de hechos concretos y su futura regulación a los Diputados Heriberto Jara, Victoriano E. Góngora y Cándido Aguilar, quienes propusieron las siguientes ponencias:

Todo mexicano tiene el deber de trabajar, pero nadie podrá ser obligado a prestar trabajos personales sin la justa retribución y sin su pleno consentimiento, salvo el trabajo impuesto como pena por la autoridad judicial;

La jornada máxima de trabajo será de ocho horas diarias, aún cuando se trate de pena impuesta por la citada autoridad;

En cuanto a los servicios públicos, sólo podrían ser obligatorios en los términos que establezcan las leyes respectivas, el de las armas, los de jurado y los de elección popular y obligatorias y gratuitas las funciones electorales;

El Estado no podía permitir que se llevara a efecto ningún contrato, pacto o convenio que tuviera por objeto el menoscabo, la pérdida o el irrevocable sacrificio de la libertad del hombre, ya sea por causa de trabajo, de educación o de voto religioso. La ley, en consecuencia, no toleraría la existencia de órdenes monásticas; ni permitir su establecimiento, cualquiera que fuera la denominación u objeto con que pretendieran erigirse;

Tampoco podían admitirse convenios en el que el hombre pacte su destierro, o en que renunciara temporal o permanentemente a ejercer determinada profesión, industria o comercio;

El contrato de trabajo sólo obligaría a prestar el servicio convenido por un periodo que no excediese de un año, y no podía extenderse en ningún caso a la renuncia, pérdida o menoscabo de cualquiera de los derechos políticos y civiles;

Los conflictos de trabajo serían resueltos por comités de mediación, conciliación y arbitraje, cuyo funcionamiento se sujetaba a las reglamentarias respectivas;

Quedaría prohibido el trabajo nocturno en las industrias, a los niños menores de catorce años y a la mujer;

El descanso dominical se decretaba como obligatorio. En los servicios públicos, que por su naturaleza no podían interrumpirse, la ley reglamentaria determinaría el día de descanso que semanalmente correspondería a los trabajadores;

A trabajo igual debe corresponder salario igual para los trabajadores de ambos sexos; y

Se estableció el derecho a la huelga y a las indemnizaciones por accidentes del trabajo y enfermedades profesionales.²⁶

Es así como el 23 de enero del año del año de 1917 cuando se cerró el debate sobre la aprobación del histórico artículo, ya que por unanimidad absoluta votaron por la afirmativa 163 constituyentes, por fin teníamos un texto definitivo y un legado con un contenido netamente revolucionario.²⁷ En el mismo año de 1917, el primer jefe del Ejército Constitucionalista Don Venustiano Carranza expresó en un mensaje dirigido al Congreso de la Unión, que "Con las leyes protectoras de los elementos obreros y con la implantación legal del Seguro Social, las instituciones políticas de México cumplirían su cometido atendiendo satisfactoriamente a las necesidades de la sociedad".²⁸

Esta afirmación encontró forma legislativa con la inserción de la fracción XXIX en el artículo 123 constitucional, que en su texto original sustentaba que:

²⁶ Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos Comentada., Primera edición Instituto de Investigaciones Jurídicas UNAM, México, 1985, p. 306.

²⁷ ROUAIN, Pastor. Génesis de los artículos 27 y 123 de la Constitución Política de 1917, Gobierno del Estado de Puebla, México, 1945, p.p. 51-124 y 199-222.

²⁸ Código de Seguridad Social. Instituto de Derecho Comparado UNAM, México, 1946, p. 15.

"Se consideran de utilidad social: el establecimiento de cajas de seguros populares, de invalidez, de vida, de cesación involuntaria del trabajo, de accidentes y de otros con fines análogos, por lo cuál, tanto el Gobierno Federal como el de cada estado deberán fomentar la organización de instituciones de ésta índole, para infundir e inculcar la previsión popular".²⁹

El anterior precepto dio lugar a la inserción de disposiciones similares en las constituciones de diversos estados de la República, dando así la pauta del comienzo de una gran estructura sin precedentes en nuestro país: El Instituto Mexicano del Seguro Social.

La disposición constitucional transcrita fue reformada en Diario Oficial del 6 de septiembre de 1929 ya que para algunos tratadistas del Derecho Constitucional, la posible promulgación de una Ley del Seguro Social carecía de base constitucional, y por ello, quedó en los siguientes términos:

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

De lo anterior se desprende que se vuelve exclusiva para la Federación la facultad de legislar en materia de trabajo, en virtud de que la atribución inicial a las entidades federativas para hacerlo, había provocado un enorme caos que rayaba en la inseguridad jurídica; y como un paso ampliado de la Seguridad Social, se considera de utilidad pública la expedición de la Ley del Seguro Social. Ambas modificaciones constitucionales encontraron expresión reglamentaria hasta los años de 1931 y 1943 respectivamente, con la expedición de la Ley Federal del Trabajo y Ley del Seguro Social.³⁰

No fue sino hasta el año de 1921, durante el gobierno de Alvaro Obregón, cuando se elaboró el primer proyecto de Ley del Seguro Social, el cuál, aunque no llegó a ser promulgado, suscitó la atención sobre ése sistema de seguridad y despertó interés por los problemas inherentes a su establecimiento. Hacia 1929 se formula una iniciativa de ley para obligar a patrones y obreros a depositar en una institución bancaria cantidades equivalentes del 2 al 5% del salario mensual para constituir un fondo de beneficio para los trabajadores. En 1932 el Congreso de la Unión expidió un decreto que otorgaba facultades extraordinarias para que en un plazo de ocho meses se expidiera la Ley del

²⁹ *Idem.*

³⁰ Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos Comentada.. Op. Cit. p.304.

Seguro Social Obligatorio. Dicho decreto no llegó a cumplirse por el precipitado cambio de gobierno que se suscitó ese año.

Con una firme base constitucional ya mencionada, se logró durante el mandato del General Manuel Ávila Camacho en el año de 1943, la promulgación de la primera Ley del Seguro Social, a la cuál no se le dio la difusión que merecía, debido a la entrada de México en la segunda guerra mundial. Esta decisión fue de suma importancia ya que para aquélla época aproximadamente el 90% de los países de Europa y América poseía normas que preveían la institución del Seguro Social protegiendo a sus clases productoras.

La fracción XXIX del artículo 123 permaneció inalterada hasta que, con motivo de la entrada en vigor de la Ley del IMSS del 1o. de Abril de 1973 la cuál incluía la protección de grupos no vinculados por una relación de trabajo como con los ejidatarios, colonos, pequeños propietarios, no asalariados, dentro de los que señala a los artesanos, profesionales o patronos personas físicas, así como de la modificación publicada en 31 de Diciembre de 1974 encaminada lograr la igualdad jurídica de la mujer en relación con el tratamiento normativo hacia el hombre, pero desde luego tomando en cuenta las desigualdades físicas y biológicas que la acompañan desde el origen de las especies, la multicitada fracción quedó redactada de la forma siguiente:

"XXIX.- Es de utilidad pública la Ley del Seguro Social, y ella comprenderá seguros de Invalidez, de Vejez, de Vida, de Cesación Involuntaria del Trabajo, de Enfermedades y Accidentes, de Servicios de Guardería y cualquier otro encaminado a la protección y bienestar de los trabajadores, campesinos, no asalariados y otros sectores sociales y sus familias".

La reforma descrita, a juicio del legislador en turno, dio los fundamentos que sustentaron dicha modificación, las cuáles tomamos directamente del Diario de Debates número 30 del 26 de noviembre de 1974: "Igualmente, nos parece procedente para extender los beneficios de la seguridad social, agregar a la fracción XXIX del artículo 123 del apartado "A", como sujetos protegidos, no solamente a los campesinos, sino a todos los sectores sociales y a sus familiares, es decir, a toda la población.

2. EL INSTITUTO MEXICANO DEL SEGURO SOCIAL.

Hablar de la institución avocada a que el Derecho de la Seguridad Social sea fehacientemente aplicado, así como coordinado y administrado

eficazmente. requiere de un breve comentario acerca de sus causas fundadoras en todo el orbe.

Las instituciones encargadas de la aplicación de la Seguridad Social aparecen en Alemania, Francia e Inglaterra a finales de siglo XIX como instituciones de carácter obligatorio, que imponen cargas financieras a patrones y gobiernos con un moderada participación de los trabajadores.

Para dichos gobiernos, esto implicó la estructuración de un instrumento jurídico de paz social; con relación a los patrones, mantuvieron los sistemas jurídicos sin graves consecuencias ni alteraciones; y para los trabajadores resultó tranquilizado por tener asegurada la existencia de él y de sus familias en su vejez, ante una eventualidad que le imposibilitara seguir trabajando, o en caso de su fallecimiento.

Así, la participación de destacados economistas les confirió solidez, ya que durante el mismo siglo XIX, prestigiadas compañías de seguros, tales como las británicas Wagner, Lloyd's, Churchill, Schaffle, Beveridge, entre otras, llevaron a cabo minuciosos estudios de costos y posibilidades que hicieron proponer a los estadistas el establecimiento del Seguro Social como una posible solución a los problemas sociales que amenazaban con derruir los sistemas políticos. En éste orden de ideas, dos sistemas fueron dos que se utilizaron en ésa época: a) El Seguro Libre o Mercantil; y b) La Asistencia Pública.³¹

En cuanto a la Asistencia Pública, podemos distinguir varias fases en la intervención del estado: En la primera fase, el Estado colabora con los esfuerzos privados, subvencionando las mutualidades y procurando el ahorro. En la segunda fase el Estado fomenta la organización de sociedades mutualistas dictando medidas legislativas favorables.

Por último, el Estado interviene para organizar el Seguro Social y declararlo obligatorio, creando así un servicio público nuevo. Corresponde a Alemania el haber emprendido por primera vez el Seguro Social obligatorio. Ello ocurrió durante el gobierno de Otto Von Bismarck durante 1883. Inglaterra lo hizo desde 1907.

A partir del anterior año, el Seguro Social ha venido ganando terreno a nivel mundial. En 1911, en los Estados Unidos se decretaron algunas leyes sobre pensiones para viudas y en 1923 para ancianos. En 1935 se implanto la

³¹BRISEÑO RUIZ, Alberto, Op. Cit. p.17.

obligación de participar en la asistencia a los ancianos, inválidos y niños y una forma de seguro contra desempleo. En 1939 se incluyó el seguro de supervivencia (vejez). En 1954 se adiciono la protección contra la incapacidad total permanente y en 1965 se amplió la atención médica en favor de los ancianos.

Por lo que hace a la legislación mexicana, tenemos antecedentes muy anteriores a la promulgación de nuestra Carta Magna de 1917:

Los Constituyentes de 1857 ya resaltaban la necesidad de protección a las mayorías. Ignacio Ramírez mencionaba la necesidad de que el trabajador tuviese una "participación en las utilidades de las empresas".

Las instituciones fundamentales del derecho mexicano del trabajo fueron perfiladas como precedentes del artículo 123 en el programa del Partido Liberal Mexicano del 1o. de julio de 1906. Ningún documento recogió antes ni contenido vigor reivindicatoria, conceptos y conquistas que por siempre serán bandera internacional proletaria.

Pasadas las huelgas de Cananea (1906) y Río Blanco (1907), así como concluida la lucha contra el régimen porfirista, diversas entidades federativas legislaron antes de 1917 en materia de trabajo. Destacan los códigos laborales de Yucatán (1915), y Veracruz (1914), ya que los constituyentes de éstos estados fueron los legisladores más activos y de óptica más avanzada, ya que fue en estos estados donde hubo una mayor explotación hacia el proletariado.

Los antecedentes de éste instituto durante y después del Congreso Constituyente de 1917 han sido analizados en el punto inmediato anterior, y por ello, nos abocaremos más concretamente al estudio de la institución en su estructura actual.

Primeramente, debemos conocer que el Seguro Social es la figura primordial procuradora de Justicia Social para las clases marginadas, y el órgano encargado a lograr ésta meta con orden y eficacia es precisamente el Instituto Mexicano, por supuesto, del Seguro Social.

El concepto de Seguro es necesario conocerlo para comprender a la multicitada institución social. Seguro es "un contrato por el cual una de las partes llamada asegurador, se compromete a indemnizar a otra, llamada asegurado, de las pérdidas o daños que pudiere sufrir en su persona o en sus

bienes, por la ocurrencia de un hecho incierto, recibiendo en pago cierta suma de dinero".³²

"A diferencia de lo anterior, el Seguro Social cubre hechos presumiblemente ciertos, como lo es la incapacidad de la madre trabajadora y el padre viudo de proporcionar la atención adecuada a los infantes durante la jornada de trabajo. Este seguro forma parte del grupo que ampara riesgos que pueden afectar personalmente a los sujetos..."³³

El maestro Alejandro Gerard define al Instituto Mexicano del Seguro Social como "La institución pública que 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 subsidio cuando ocurra uno de los riesgos profesionales o se dé alguna de las condiciones de aseguramiento".³⁴

La Ley del Seguro Social de 1973, en su artículo 5o., señala que: "La organización y administración del Seguro Social en los términos consignados en ésta ley están a cargo del organismo público descentralizado con personalidad y patrimonio propios denominado Instituto Mexicano del Seguro Social." El mismo ordenamiento, sólo que el que entrará en vigor en 1997, agrega en su parte final que: "...el cuál tiene el carácter de organismo fiscal autónomo, cuando así lo prevea la presente ley".

Es conveniente antes de ahondar en el estudio del Instituto en cuanto a su estructura interna, analizar las diferencias que existen entre el Seguro Social y el Seguro Privado:

El seguro social tiene las siguientes características: a) Participación Obligatoria; b) Puede cambiar por actos legislativos; c) Se sostiene mediante aportaciones combinadas de Trabajadores, Patrones y Estado; b) Las cuotas de los que gozan de trabajo activo responden por los pagos y servicios que se hacen a quienes necesitan los beneficios, e) El sujeto tiene derecho a esperar que la siguiente generación pague los tributos que le proporcionarán beneficios; ambas legislaciones, en sus artículos 7o., sostienen que: "El seguro Social cubre las contingencias y proporciona los servicios que especifican a propósito de cada régimen particular, mediante prestaciones en especie y en dinero; f) Supone de intervención directa del Gobierno; y g) Reconoce que los infortunios

³²GERARD BERTRAND, Alejandro. Op. Cit. p.142.

³³Idem.

³⁴Idem.

que pueden afectar a un sujeto o a una familia son en gran medida resultado de circunstancias de las que toda la sociedad es responsable.

En contraste, en el seguro privado, a) La participación es Voluntaria; b) No pueden modificarse por ley. Esta puede establecer condiciones diferentes para los nuevos contratos, pero los previamente convenidos quedan en la forma como los participantes se hayan manifestado obligar; c) Se sostienen únicamente por medio de las primas que pagan los beneficiados; d) Los beneficios son proporcionales al importe de las primas pagadas; e) El beneficiado puede reclamar sus ganancias como un derecho legal; y f) La percepción de los beneficios y la suma de los mismos no se determinan en vista de una necesidad.

De acuerdo a sus características mas importantes, el IMSS es un servicio publico nacional establecido obligatoriamente; originalmente limitado para los que están o han estado sujetos a una relación de trabajo, se ha ampliado a personas físicas que realizan actividades independientes; su financiamiento se realiza mediante cotizaciones a cargo de los patrones y demás sujetos obligados y los trabajadores o algunos de ellos, complementadas con aportaciones del Estado; repara las consecuencias de riesgos concretos y predeterminados que afectan directamente a las personas; los beneficiados por los servicios del Instituto serán los trabajadores sujetos a una relación laboral o que trabajen de manera independiente y sus familiares, en los casos que establece la ley; y las Prestaciones son el sostén principal de los beneficiados, y se dividen en :

1. Prestaciones en Dinero. (subsidios, pensiones, ayudas, indemnizaciones, etcétera), y 2. Prestaciones en Especie. (servicios médico-quirúrgicos, hospitalarios, farmacéuticos, etcétera.).

3. ESTRUCTURA ORGANICA Y PRINCIPALES FUNCIONES DEL INSTITUTO MEXICANO DEL SEGURO SOCIAL.

Tanto en el Titulo Quinto como en el Cuarto de las Leyes del IMSS de 1973 y de 1997 respectivamente, se condensan y reglamentan las atribuciones, recursos y órganos del multicitado Instituto en estudio; sin embargo, ambas legislaciones en sus artículos 240 y 251 tienen diferencias y similitudes en sus diversas fracciones, las cuales apreciaremos a continuación:

En cuanto a sus diferencias que menciona el artículo 251 de la Ley del IMSS de 1997, solo se citaran los que contengan algún cambio respecto del numeral 240 de la anterior ley. ya que algunas fracciones quedaron sin cambio:

Administrar los seguros de riesgos de trabajo, enfermedades y maternidad, invalidez y vida, guarderías y prestaciones sociales, salud para la familia y adicionales, que integran al Seguro Social, y prestar los servicios de beneficio colectivo que señala la Ley, ello debido a los cambios al sistema pensionario y la creación de las AFORES, ya que la legislación anterior ordenaba administrar todos las ramas de seguro, sin excepción;

Realizar toda clase de actos jurídicos necesarios para cumplir con sus fines, agregando aquellos que fueren necesarios para la administración de las finanzas institucionales, lo que no preveía la vieja Ley;

Recaudar y cobrar las cuotas de los Seguros de Riesgos de Trabajo, Enfermedades y Maternidad, Invalidez y Vida, Guarderías y Prestaciones Sociales, salud para la familia y adicionales, los capitales constitutivos, así como sus accesorios y percibir los demás recursos del Instituto; así como la recaudación y el cobro de las cuotas del Seguro de retiro, cesantía en edad avanzada y vejez, es decir, limita la facultad que le otorgaba al Instituto la Ley de recaudar y cobrar la totalidad de los recursos del mismo;

Determinar los créditos a favor del Instituto y las bases para la liquidación de cuotas y recargos, así como fijarlos en cantidad líquida, cobrarlos y percibirlos, de conformidad con la Ley y demás disposiciones, y la nueva legislación agrega que las liquidaciones de las cuotas del Seguro de retiro, cesantía en edad avanzada y vejez, podrán ser emitidas y notificadas conjuntamente con las liquidaciones de las aportaciones y descuentos correspondientes al Instituto del Fondo Nacional de la Vivienda para los Trabajadores, previo convenio de coordinación con el citado Instituto, ya que, en base a la creación de las afores y siefores, en la respectiva subcuenta de vivienda, deberán depositarse las aportaciones al Infonavit que se encuentren obligados a efectuar los patrones, conforme lo dispone el artículo 136, de la Ley Federal del Trabajo, mismo que equivale al 5% sobre los salarios de los trabajadores a sus servicios.

Determinar la existencia, contenido y alcance de las obligaciones incumplidas por los patrones y demás sujetos obligados en términos de esta ley y demás disposiciones relativas, aplicando en su caso, los datos con los que cuente, en función de el último mes cubierto o con apoyo en los hechos que conozca con motivo del ejercicio de las facultades de comprobación que goza como autoridad, o bien, a través de los expedientes o documentos proporcionados por otras autoridades fiscales, es decir, ya no se deja el cálculo anterior a experiencias o a datos probables;

Realizar inversiones en sociedades o empresas que tengan objeto social complementario o afín al del propio Instituto, como consecuencia de la creación de la Afore IMSS XXI, administrada por el banco Ixe.

En cuanto a las similitudes de ambas leyes, tenemos que facultan al Instituto para administrar los diversos ramos del Seguro Social y prestar los servicios de beneficio colectivo que señala la ley; satisfacer las prestaciones que se establecen en esta ley; invertir sus fondos de acuerdo con las disposiciones de la ley; realizar toda clase de actos jurídicos necesarios para cumplir con sus finalidades: adquirir bienes muebles e inmuebles para los fines que le son propios; establecer clínicas, hospitales, guarderías infantiles, farmacias, centros de convalecencia y vacaciones, velatorios, así como centros de capacitación, deportivos, de seguridad social para el bienestar familiar y demás establecimientos para el cumplimiento de los fines que le son propios sin sujetarse a condiciones, salvo las sanitarias, que fijen las leyes y reglamentos respectivos para empresas privadas con actividades similares; establecer y organizar sus dependencias; expedir sus reglamentos interiores; difundir conocimientos y prácticas de previsión y seguridad social; registrar a los patrones y demás sujetos obligados, inscribir a los trabajadores asalariados e independientes y precisar su base de cotización aun sin previa gestión de los interesados, sin que ello libere a los obligados de las responsabilidades y sanciones por infracciones en que hubieren incurrido; dar de baja del régimen a los sujetos asegurados verificada la desaparición del presupuesto de hecho que dio origen a su aseguramiento, aun cuando el patrón o sujeto obligado hubiese omitido presentar el aviso de baja respectivo; recaudar las cuotas, capitales constitutivos sus accesorios y percibir los demás recursos del Instituto; establecer los procedimientos para la inscripción, cobro de cuotas y otorgamiento de prestaciones; determinar los créditos a favor del Instituto y las bases para la liquidación de cuotas y recargos, así como para fijarlos en cantidad líquida, cobrarlos y percibirlos, de conformidad con la presente ley y demás disposiciones aplicables; determinar la existencia, contenido y alcance de las obligaciones incumplidas por los patrones y demás sujetos obligados en los términos de esta ley y demás disposiciones relativas, aplicando en su caso, los datos con los que cuente o los de acuerdo con sus experiencias considere como probables; ratificar, rectificar y cambiar la clasificación y el grado de riesgo de las empresas para efectos de la cobertura de las cuotas del seguro de Riesgos de Trabajo; determinar y hacer efectivo el monto de los capitales constitutivos en los términos de esta ley; ordenar y practicar inspecciones domiciliarias con el personal que al efecto se designe y requerir la exhibición de libros y documentos a fin de comprobar el cumplimiento de las obligaciones que establece la Ley del Seguro Social y demás disposiciones aplicables; ordenar y

practicar las investigaciones correspondientes en los casos de sustitución patronal y emitir los dictámenes respectivos; establecer coordinación con las dependencias y entidades de la Administración Pública Federal, estatal y municipal para el cumplimiento de sus objetivos; revisar los dictámenes formulados por contadores públicos sobre el cumplimiento de las disposiciones contenidas en esta ley y sus reglamentos; y las demás que le otorguen la ley, sus reglamentos y cualesquier otra disposición aplicable.

En cuanto a las atribuciones del Instituto, tenemos que como parte del Orden Normativo, las facultades conferidas al Instituto deben limitarse a lo perpetuado por la constitución, es decir, a lo establecido por la Fracción XXIX del Artículo 123 en su apartado "A". Los artículos 240 y 251 de las Legislaciones arriba mencionadas hablan al respecto y las citan de manera enunciativa y nunca limitativa al permitir que cualquier otra atribución derivada de la Ley, de sus reglamentos o de cualquier otra disposición que le pueda ser aplicable.

Aparte de las atribuciones o facultades que se desprenden de las fracciones citadas in supra, tenemos que el Instituto y todas sus dependencias están exentas del pago de impuestos, ya sean Federales, Estatales o Municipales, éstas entidades no podrán gravar con impuestos su capital, ingresos, rentas, contratos, actos jurídicos, títulos, documentos, operaciones o libros de contabilidad, y únicamente deberán pagar los derechos de carácter municipal que causen sus inmuebles por carácter de pavimentación, atarjeas, limpia y agua potable, que pagaran igual que los demás causantes.

Asimismo, pagaran impuestos federales solo por lo que hace a servicios públicos; por ello, dicha institución ha adquirido un carácter de autárquico, independiente de la administración pública, que requiere para este efecto, de una disposición expresa en la ley.³⁵

La Ley confiere al Instituto acreditada solvencia, por lo que no estará obligado a constituir depósitos o fianzas legales ni aun tratándose del juicio de Amparo. También son inembargables los bienes del Instituto afectos a la prestación directa de sus servicios.

En la vigencia de la Ley del Seguro Social de 1973, y de acuerdo al numeral 246 de la misma, se manejan 5 clases de órganos superiores:

³⁵ BRISEÑO RUIZ, Alberto. Op. Cit. p.257.

I. La Asamblea General, que es la autoridad suprema del Instituto, integrada de manera tripartita por treinta miembros, de los cuales diez son designados por el Ejecutivo Federal y un numero igual por las organizaciones patronales y las de trabajadores, y estas personas duran en su cargo seis años, con posibilidad de reelección. El Ejecutivo Federal establecerá las bases para determinar las organizaciones de Trabajadores y de patronos que deban intervenir en la designación de los miembros de la Asamblea General. Es evidente la intención de someter a los integrantes de la Asamblea General a los intereses del Ejecutivo Federal, que indebidamente tiene completa y absoluta injerencia en la toma de decisiones de diversas gamas de la vida nacional.

Sus facultades son: 1.- Discutir anualmente para su aprobación o modificación, el estado de ingresos y de gastos, el balance contable, el informe de actividades presentado por el Director General, el programa de actividades, y el presupuesto de ingresos y gastos para el año siguiente, así como el informe de la comisión de vigilancia; y 2.- Cada tres años conocerá para su aprobación o modificación el balance actuarial que presente por trienio el consejo técnico. La Asamblea será presidida por el Director General y deberá reunirse ordinariamente una o dos veces por año y extraordinariamente, cuantas veces sea necesario.

II. El Consejo Técnico: es el órgano que lleva a cabo algunas funciones de decisión distintas a las de la Asamblea, sin limitarse a discutir para aprobar o modificar . Se integra de doce miembros , de forma tripartita y en numero igual están representados el gobierno, los patronos y los trabajadores, por las designaciones que al efecto realizen los representantes en la Asamblea General. Se faculta al Ejecutivo Federal, cuando lo estime pertinente, a reducir a la mitad su representación.

Los articulo doscientos sesenta y tres y doscientos cincuenta y dos de la Ley del IMSS. de 1997 y de 1973, respectivamente, nos mencionan las funciones del consejo técnico, y nos dicen que es el órgano de gobierno representante legal y el administrador del instituto, y estará integrado hasta por doce miembros, correspondiendo designar cuatro de ellos a los representantes patronales en la Asamblea General, cuatro a los representantes de los Trabajadores y cuatro a los representantes del estado, con sus respectivos suplentes y el Ejecutivo Federal, cuando lo estime conveniente, podrá disminuir a la mitad a la representación Estatal. El Secretario de Salud y el Director General serán siempre consejeros del Estado, presidiendo este ultimo el Consejo Técnico. Los consejeros así electos duraran en su cargo seis años, pudiendo ser reelectos.

Sus facultades son: A.- Económicas, en las que decide sobre las inversiones de los fondos del Instituto y discute y en su caso aprueba el presupuesto de ingresos y egresos; B.- De Administración del Instituto, que consisten en establecer y suprimir delegaciones, subdelegaciones del Instituto, señalando su circunscripción territorial, expedir sus reglamentos interiores, nombrar y remover al Director General, subdelegados, etcétera, a propuesta del director general, extender el régimen obligatorio del Seguro Social y autorizar la iniciación de servicios, y autorizar a los Consejos Consultivos Delegaciones resolver el recurso de inconformidad; C.- De su Relación con los Derechohabientes, que son: conceder, rechazar y modificar pensiones, pudiendo delegar esas facultades a las dependencias competentes, establecer procedimientos para el cobro de cuotas, inscripción y otorgamiento de prestaciones, D. Proponer al Ejecutivo Federal las modalidades del Régimen Obligatorio para que disfruten del Seguro los que no están sujetos a una relación laboral, y conceder prestaciones a los derechohabientes que, aunque no reúnan los requisitos legales para ello, siempre y cuando sea de justicia dorsales; E.- De su Relación con la Asamblea General, en donde resuelve las operaciones del Instituto, excepto aquellas que por su importancia ameriten acuerdo de la Asamblea General, y convoca a la Asamblea General ordinaria o extraordinaria.

III. Comisión de Vigilancia. Los artículos doscientos cincuenta y cuatro y doscientos sesenta y cinco, tanto de la anterior como de la nueva Ley, hacen alusión de esta figura, manifestando que la asamblea general designara a la Comisión de Vigilancia que estará compuesta por seis miembros. Para formar esta comisión cada uno de los sectores representativos que constituyen la Asamblea, propondrá dos miembros propietarios y dos suplentes, quienes duraran en sus cargos seis años y podrán ser reelectos. La elección puede recaer en personas que no formen parte de dichos sectores. El Ejecutivo Federal, cuando lo estime conveniente podrá disminuir a la mitad la representación estatal.

Cuenta con las siguientes facultades: Tiene a su cargo practicar la auditoria de los balances contables y comparar los avalúos de los bienes materia de operaciones del instituto; Puede sugerir a la Asamblea y al Consejo Técnico, medidas tendientes al mejoramiento del Instituto; Presentará ante la Asamblea General un dictamen sobre el informe de actividades y los estados financieros presentados por el Consejo Técnico; y en casos graves y bajo su responsabilidad, citar a la asamblea ordinaria y extraordinaria.

IV. La Dirección General es una de las figuras más importantes dentro de los órganos superiores del Instituto, ya que su manejo recae en la persona del Director General del Instituto Mexicano del Seguro Social, cuyas funciones son presidir las sesiones de la Asamblea General y del Consejo Técnico; ejecutar los acuerdos del propio Consejo; representar al Instituto como organismo fiscal autónomo ante todas las autoridades con la suma de facultades generales y especiales que requiera la ley, así como representar legalmente al Instituto como persona moral con todas las facultades que corresponden a los mandatarios para generales para pleitos y cobranzas, actos de administración y de dominio, y las especiales que requieran cláusula especial conforme al Código Civil para el Distrito Federal; el Director General podrá delegar la representación, incluyendo la facultad expresa para conciliar ante las Juntas de Conciliación y Arbitraje; presentar anualmente al consejo el informe de actividades, así como el programa de labores y el presupuesto de ingresos y egresos para el siguiente periodo; presentar anualmente al Consejo Técnico el balance contable y el estado de ingresos y gastos.

Los cambios que presentan las atribuciones del Director General, son ligeros, aunque significativos. Por ejemplo, de conformidad con la fracción VI del artículo 268 de la nueva Ley, deberá presentar anualmente al Consejo técnico, el balance financiero y actuarial, y no cada tres años, tal y como lo ordenaba la misma fracción de la Ley de 1973. Asimismo, conforme a la nueva legislación, deberá realizar toda clase de actos jurídicos necesarios para cumplir con los fines del Instituto.

El Director General será nombrado por el presidente de la República. Además, tiene derecho de veto sobre las decisiones del Consejo Técnico en los casos que fije el reglamento. El efecto del veto es suspender la aplicación de la resolución del Consejo, hasta que resuelva en definitiva la Asamblea General. Realmente es poco frecuente una discrepancia entre la votación del Consejo Técnico y hasta un empate, por lo que el Director nunca ha tenido necesidad de utilizar este derecho de veto.

El hecho de que el Ejecutivo Federal designe al Director general del IMSS, se traduce en el afán del legislador de no reducir o limitar la esfera competencial de aquél, ya que ésta debería ser una facultad exclusiva de la Asamblea General. Esto impide que dicho director tome decisiones imparciales y proteja los intereses de la clase trabajadora, los cuales pueden ser rebasados por los de los empresarios. De ahí la importancia de reglamentar eficazmente los nombramientos, en aras de un sistema pensionario democrático y justo.

V. El Comité Técnico del Sistema del Ahorro para el Retiro, mismo que prevé el artículo doscientos cincuenta y ocho "G" de la Ley de 1973 y que la Ley de 1997 ya no prevé, menciona que a dicho comité le corresponderá actuar como órgano de consulta respecto de asuntos relativos al sistema de ahorro para el retiro; en su caso, recomendar a las autoridades competentes la adopción de criterios y la expedición de disposiciones sobre dicho sistema; autorizar modalidades particulares para el cumplimiento de obligaciones y el ejercicio de derechos a que se refiere este capítulo, siempre que a juicio del comité, el tratamiento concedido por virtud de dichas autorizaciones sea conveniente hacerlo extensivo a todas las personas que se encuentren en el mismo supuesto; resolver sobre las circunstancias específicas no previstas en el presente capítulo, siempre que, a criterio del Comité, el tratamiento concedido por virtud de tales resoluciones sea conveniente hacerlo extensivo a todas las personas que se encuentren en el mismo supuesto; y las demás que les señalen otras disposiciones.

El Comité publicará en el Diario Oficial de la Federación las autorizaciones y resoluciones a que se refiere el presente artículo.

Curiosamente, la nueva Legislación suprime la fracción V, para prever solo las cuatro primeras autoridades mencionadas; aunque señala la existencia de Órganos Regionales, que aunque no los prevé el artículo 257 del citado ordenamiento, si están incluidos en su capítulo VI.

Asimismo, como se estudiara más adelante, la nueva Legislación agrega en su sección séptima, la creación de las Sociedades de Inversión Especializadas de Fondos para el Retiro (Siefores), las cuales recibirán de las Afores los recursos producto del ahorro para el retiro de los trabajadores para que se aboquen a su inversión, de manera que se tenga seguridad en el ahorro, protegiendo su poder adquisitivo, todo ello vigilado por la Comisión Nacional del Sistema del Ahorro para el Retiro (Consar), y demás instituciones que serán debidamente estudiadas en el capítulo IV.

Los Órganos Regionales y Delegacionales están previstos únicamente por la Nueva Ley en sus artículos 270, 271, y 272; la Ley de 1973 solo prevé la existencia de los Órganos Delegaciones en sus numerales 258 A, 258 B, 258 C y 258 D. Asimismo, la nueva legislación los regula en sus artículos 273, 274, y 275. Dichos numerales prevén la existencia de los Consejos consultivos Regionales, Consejos Consultivos Delegacionales y Directores Regionales.

1. Consejos Consultivos Regionales, dentro de los cuales deben de estar representados todas las Delegaciones que correspondan a una cierta región. y, entre sus atribuciones mas importantes están resolver sobre las operaciones del Instituto en la región respectiva que excedan las facultades de los Consejos Consultivos Delegaciones; conceder a los derechohabientes del régimen, en casos excepcionales y previo estudio socioeconómico, el disfrute de las prestaciones medicas y económicas previstas por esta ley, cuando no este cumpliendo algún requisito legal y el otorgamiento del beneficio sea evidentemente justo o equitativo; y las demás que prevea esta ley.

2. Consejos Consultivos Delegaciones; los cuales, entre sus funciones mas importantes están: vigilar el funcionamiento de los servicios del Seguro Social en la circunscripción de la Delegación, y sugerir las medidas conducentes al mejor funcionamiento de los servicios médicos, técnicos, administrativos y sociales a cargo de la misma; tramitar y resolver en el ámbito de la circunscripción territorial de la delegación, el recurso de inconformidad previsto por el artículo 294(de la nueva ley y 274 de la de 1973), en los términos autorizados por el Consejo Técnico, y; las demás que le señalen el Consejo Técnico y la Dirección General.

3. Los Directores Regionales. Son los funcionarios encargados de convocar y presidir el Consejo consultivo regional, autorizar las actas que de las sesiones celebradas por el por el consejo Técnico consultivo Regional, o vetarlas si no se ajustan a las leyes y reglamentos respectivos, ejecutar y vigilar el cumplimiento de las resoluciones de sus superiores, y los demás que le den la ley y otros ordenamientos.

Los jefes de las oficinas para cobros están previstos por los artículos 258 E de la Ley de 1973 y 277 de la de 1997, los cuales establecen que pueden hacer efectivos dentro del ámbito de su circunscripción territorial, los créditos por concepto de cuotas, capitales constitutivos, actualización (solo la ley de '97), y accesorios legales; aplicar el procedimiento administrativo de ejecución en los términos del Código Fiscal de la Federación; ventilar y resolver los recursos previstos por el mismo ordenamiento, relativos al procedimiento administrativo de ejecución que lleven a cabo; (la nueva ley agrega una nueva fracción) requerir a las compañías afianzados el pago de fianzas otorgadas en favor del Instituto para garantizar las obligaciones fiscales a cargo de terceros e instaurar el procedimiento administrativo de ejecución, conforme a lo previsto por el artículo 143 del Código Fiscal de la Federación, cuando el caso lo requiera; y las demás que señalan la ley, sus reglamentos y demás disposiciones legales.

En cuanto a los regímenes que comprende el Instituto Mexicano del Seguro Social en cada una de sus Leyes aplicables, serán estudiados y comentados en el capítulo siguiente.

Ciertamente, la eficacia de la función de las nuevas autoridades antes mencionadas dependerá, de como se desenvuelva su aplicación durante la vigencia de la Nueva Ley del Seguro Social. Sin embargo, se puede apreciar claramente que la voluntad del legislador es la de mejorar, por medio de un eficaz sistema de "vigilancia", todas las funciones del Instituto, y que deberá de traducen en lograr eliminar los graves perjuicios que sufre la clase popular protegida, y con ello, lograr la tan ansiada y perseguida superación económica, social y cultural del pueblo, en la que la Institución en estudio juega un papel determinante y crucial.

4. LEY DEL INSTITUTO MEXICANO DEL SEGURO SOCIAL DE 1943.

Pionera de los Ordenamientos reguladores de la Seguridad Social en México es la Ley de 1943. Sin embargo, existieron proyectos de ley y leyes que fueron sus inmediatos antecesores que, sin embargo, tuvieron una efímera existencia, como son, además de los antes analizados, los siguientes:

Proyecto de Alvaro Obregón: Su proyecto fue presentado al Congreso de la Unión en diciembre de 1921. Tal proyecto no fue tomado en consideración para su estudio, y ello se debió por una parte, a la inminencia de ciertos problemas políticos internacionales y que las ideas acerca del Seguro Social aun no eran consideradas prioritarias. En el primer Congreso Mexicano de Derecho Industrial celebrado en 1931, se habló también de la necesidad de formar una institución que, con carácter obligatorio y bajo la tutela del Estado, se encargara de asegurar un mínimo de bienestar a los trabajadores; pero tampoco se consolidó en algo concreto.

En 1932 el Congreso de la Unión expidió un decreto que otorgaba facultades extraordinarias a fin de que en un lapso de ocho meses se expidiera la Ley del Seguro Social.³⁶

Proyecto del Presidente Lázaro Cárdenas: De mayor significación fue el proyecto del General Cárdenas del Río, elaborado en el último año de su gran mandato y enviado al Congreso para su discusión. Fue el mismo año de la campaña para la sucesión presidencial. La agitación política relegó a un

³⁶ *Ibidem*, p.89.

segundo plano su estudio y aprobación. Los llamados en aquel entonces Departamentos del Trabajo, el de Salubridad, la Secretaría de Gobernación, la Comisión de Estudios de la Presidencia, etcétera, establecieron sus respectivos proyectos de Ley para el Instituto en estudio.

La confusión que se produjo en torno a esta ley, motivo que la Ley General de Sociedades de Seguros estableciera en su artículo 8o. transitorio que: "El ejecutivo de la Unión dictara las medidas complementarias de la Ley que sean procedentes para establecer el Seguro Social"³⁷

Proyecto de Manuel Ávila Camacho de 1942: Su régimen dio solución definitiva a esa ingente necesidad social. Cinco secretarías de Estado intervinieron en la elaboración de un proyecto de bases actuariales y científicas sobre el Seguro Social. Durante casi 30 años perdió la buena intención del constituyente de 1917, y su proyecto quedó convertido ahora en Ley.

El 1o. de diciembre de 1940, en su discurso de toma de posesión, Ávila Camacho manifestó: "No olvidemos que nuestros ideales de justicia colectiva están muy lejos de haberse logrado (...), todos debemos unir el propósito de que un día próximo las Leyes del Seguro Social protejan a todos los mexicanos(...), para sustituir este régimen secular en que, por la pobreza de la nación, hemos tenido que vivir"³⁸

Así, el 2 de junio de 1941, el Ejecutivo Federal dictó un acuerdo mediante el cual, se ordena a cinco secretarías la elaboración de estudios encaminados a establecer el Seguro Social. En 1942 se envió al Congreso de la Unión el Proyecto de Ley, publicado en Diario Oficial de la Federación del 19 de Enero de 1943.

Las características de ésta primera Ley, que se contienen en la exposición de motivos y en su Diario de Debates, eran:

1.- Protección al salario; ya que "es la única fuente de la que los trabajadores obtienen recursos indispensables para su subsistencia y la de sus familiares (...), el régimen del Seguro Social representa un complemento del salario en la medida que otorga prestaciones que el obrero, de otra manera, tendría que obtenerlo de su único ingreso, por lo cual constituye un excelente vehículo para estabilizar el tipo de vida de la capa débil de la población(...)".

³⁷ Idem.

³⁸ Idem.

2. Teoría objetiva del riesgo; "En el desempeño de sus labores, el obrero se haya constantemente amenazado por multitud de riesgos objetivamente creados por el equipo mecánico que maneja o por las condiciones del medio en que actúa; y cuando tales amenazas se realizan, causando accidentes o enfermedades, acarrear fatalmente la destrucción de la base económica de la familia (...) es entre los trabajadores donde mayores estragos causan".

3.- Interés social; ya que continua diciendo el Legislador: "Si desde el punto de vista del interés particular del obrero es legítima la implantación de un sistema como el Seguro Social(...), tal medida halla una plena justificación, por que con la misma se tiende a evitar que la miseria y la angustia azoten a grandes sectores de la población nacional".

4.- Interés público.- "El Seguro Social no considera el riesgo particular de cada persona que se asegura, sino que atiende a las condiciones económicas del sector de la colectividad que se trata de asegurar. Debe destacarse también que como la protección impartida por el Seguro Social entraña una función de interés público, no puede ser encomendada a empresas privadas, sino que el Estado debe de intervenir en su establecimiento y desarrollo (...);

5. Aplicación limitada: Sostiene el legislador de 1943 que: "El régimen del Seguro Social no es susceptible de aplicarse de un modo general o indeterminado a todos los individuos de la sociedad, sino únicamente al sector formado por las personas que trabajan mediante la percepción de un salario o sueldo. El Seguro Social se limita a la protección del capital humano a los seres mas débiles económicamente (...);

6. Servicio público: "Como en la conservación de las energías productivas no solo va de por medio el derecho del asalariado, sino también el beneficio de los empresarios y el interés de toda la colectividad, compete al Estado encauzar al Seguro Social como una Institución de Servicio Público (...) abocado a cumplir con la responsabilidad económica que nace de la solidaridad nacional".

7. Carácter obligatorio: Desde un principio se decreto el Seguro Social como obligatorio, por que, para el legislador de antaño era necesario: "Garantizar la estabilidad y permanencia del sistema y también para extenderlo al mayor numero posible de las personas que deben quedar comprendidas en el." El carácter obligatorio del Seguro Social hace imposible el hecho de que la falta de previsión y mas concretamente, la falta de pago de primas, ocasione,

como ocurre en los seguros privados, la pérdida de los derechos del asegurado, pues el aseguramiento y el pago de las cuotas es forzoso".

8. Ramas: A) Accidentes de trabajo y Enfermedades profesionales; B) Enfermedades no profesionales y maternidad; C) Invalidez, vejez y muerte; y D) Cesantía involuntaria en edad avanzada.

9. Facultades del Ejecutivo: Se dejó al presidente de la República la facultad de determinar las fechas y las circunscripciones territoriales en que se implantaran los diversos ramos de seguro, así como a los grupos de trabajadores a los cuales se vaya haciendo extensivo.

Lo anterior es afín al Artículo 2o. Transitorio de la misma Ley, el cual decía que:

"El poder ejecutivo determinara, a propuesta del Instituto, las fechas de implantación de las diversas ramas de Seguro Social, y las adscripciones territoriales en que se aplicara, tomando en cuenta el desarrollo industrial, la situación geográfica, la densidad de población asegurable y la posibilidad de establecer los servicios correspondientes. Igualmente, fijara las fechas y las modalidades conforme a las cuales se realizara la 1a. inscripción general de empresas y de trabajadores, una vez que hayan sido hechas las determinaciones mencionadas".

10. Crecimiento: "Comprenderá desde luego solo a los trabajadores que presten sus servicios en empresa privadas estatales, de administración obrera o mixtas, a los miembros de las sociedades cooperativas de producción y a los aprendices especiales contratados especialmente para extenderse posteriores a los trabajadores del Estado(...)."

En este apartado, se observa la tendencia del legislador de comprender en el Instituto a personas ajenas a una relación laboral, ya que la función del mismo es la protección de las clases económicamente activas.

11. Clasificación por riesgos: "EL elemento riesgo-objetivo es primordial para hacer la fijación de las cuotas que deben cubrir los patrones. Este riesgo esta determinado por el método y el procedimiento del trabajo de la empresa, por la maquinaria empleada y especialmente por los medios técnicos de protección y de prevención de los accidentes. (...) con esto se considera que haya un equilibrio entre las clases y grupos de empresas, y se impide que las que son pasivas, trasladen una parte de su carga a otras".

Las pensiones a que el asegurado tenía derecho en caso de invalidez y de vejez, fueron fijadas después de un gran estudio actuarial y teniendo en cuenta las condiciones económicas del país en aquella década. Esas pensiones estructuradas por lo recomendado en los años cuarenta por la Oficina Internacional del Trabajo (hoy Organización Internacional del Trabajo), proporciono al obrero invalido y al anciano "los medios necesarios para proveer a su subsistencia de una manera honesta y sin tener necesidad de haber recurrido al asilo o la caridad publicas dado que estando formadas de una cuantía básica proporcional, al salario de grupo en que cotizo el asegurado y de aumentos computados según el numero de cotizaciones semanales a contar en sus primeras doscientas semanas, y en ningún caso podían ser menores de \$30.00. mensuales, ya se tratara de trabajadores cuyo salario diario no hubiere alcanzado la cantidad de \$1.00, o de aquellos que no hubieran tenido derecho a los aumentos aludidos".

En aquellas condiciones, podía apreciarse fácilmente que tratándose de trabajadores que hubiesen devengado un salario diario mayor al mencionado y contaran con un numero regular de cotizaciones semanales, las pensiones eran suficientes para asegurarles una situación de relativo bienestar económico.

Así por ejemplo, un trabajador que hubiera percibido un salario que hubiera fluctuado entre \$4.00. y \$6.00. diarios y contare con 16 años de cotización computable, tendría derecho a recibir una pensión mensual igual a \$66.05; si el salario que ha disfrutado era de mas de \$12.00., le correspondería con igual numero de cotizaciones computables, una pensión mensual de \$172.99., y en ambos casos, si tuviera a su favor 26 años de cotización computable, le correspondiera respectivamente \$88.59. y \$232.35. mensuales, pensiones que equivalian al sueldo que percibieron numerosos trabajadores en pleno desarrollo de actividades en la década de 1940.

Las prestaciones del Seguro de Accidentes de Trabajo y Enfermedades Profesionales y los gastos administrativos se cubrían íntegramente con las cuotas que para este ramo corresponde pagar a los patrones.(...) Toda posibilidad de contingencia desastrosa o de erogaciones no calculadas desaparece, con lo cual el patrón logra suprimir de la economía de su negociación cualquier amenaza imprevista.

Para determinar el monto de las cuotas que debían cubrir los patrones para este ramo del seguro, se tomaba en cuenta el monto de los salarios que pagaban y los riesgos inherentes a la actividad de la negociación respectiva. La fijación de esas cuotas descansaba sobre bases diferenciales, ya que el monto de

las mismas dependía además de la cantidad que cada patrón pagaba por concepto de salarios, de las clases de riesgos y de los grados de riesgos en cada una de esas clases en que objetivamente se hallaba colocada la negociación respectiva.

El defecto genérico que existe en el renglón de cuotas consiste en que parte del concepto de salario, y no del de ingresos del Asegurado. Los términos de la vieja ley de 1943 son ahora peligrosos y confunden a quienes deben aplicar sus normas.

En aquella legislación, los órganos superiores que preveía eran: Asamblea General, Consejo Técnico, La Comisión de Vigilancia y el Director General. Para la integración de los tres organismos primeramente mencionados, se siguió un sistema representativo y democrático, a fin de que los tres sectores cuyos intereses concurren en la formación del patrimonio básico del sistema, se hallaran genuina y efectivamente representados. De tal suerte, la Asamblea General estaba integrada por 30 miembros designados, en igualdad de número, por Ejecutivo Federal, por las organizaciones patronales y por las organizaciones de Trabajadores. Las demás autoridades tienen similares atribuciones que las actuales. Esta legislación tuvo una vigencia de más de treinta años, hasta el 1o. de abril de 1973.

5. LEY DEL INSTITUTO MEXICANO DEL SEGURO SOCIAL DE 1973:

La ley en comento, que en esencia tuvo grandes reformas y mejoras que su antecesora del año de 1943, trajo innumerables beneficios al grueso de la población nacional, ya que, entre otras cosas, permitió en su artículo 6o. que no solo personas que estuvieran dentro de una relación laboral tuviesen acceso a la Seguridad Social, al implantarse otros tipos de Seguro:

1. Obligatorio.- Que son las previstas por los artículos 12 y 13 de dicha Ley, que incluyen a: a) Personas que se encuentran vinculadas con una relación de trabajo; b) Los miembros de sociedades cooperativas de producción y de administradoras obreras o mixtas; c) Ejidatarios, comuneros, colonos y pequeños propietarios; d) Trabajadores en industrias familiares e independientes; e) Ejidatarios y comuneros forestales; f) Ejidatarios sujetos a contratos de asociación, producción, etc.; g) Los pequeños propietarios con más de 20 Has.; h) Los ejidatarios no comprendidos en las fracciones anteriores; e i) Los patrones personas físicas.

Es decir, todas las personas sujetas a una relación laboral, excepto a los que estén incorporados a otros ordenamientos de seguridad social, como son el Instituto de Seguridad y Servicios Sociales para los Trabajadores del Estado (ISSSTE), Instituto de Seguridad y Servicios para las Fuerzas Armadas, (ISSFAM), etcétera. Con las modalidades que establece la ley, el Instituto puede sustituir el otorgamiento de algunas de las prestaciones.

2. Continuasión Voluntaria en el Régimen Voluntario.- Para los asegurados que, previos ciertos requisitos, hayan terminado definitivamente su relación laboral;

3. Incorporación Voluntaria al Régimen Obligatorio.- A los sujetos de aseguramiento a los que aun no se les ha extendido el régimen obligatorio;

4. Seguros Facultativos.- A familiares de asegurados que no estén protegidos por la ley. La Ley de 1973, en relación con la de 1943 enriquece y perfecciona los seguros facultativos y adicionales. Con base en la contratación de los primeros, el Instituto podrá proporcionar prestaciones en especie en el ramo de enfermedades y maternidad a personas que no son sujetas de aseguramiento, así como a familiares de quienes si lo son pero no están protegidos.

5. Seguros Adicionales.- A los asegurados cuyas prestaciones económicas convenidas bajo contrato sean superiores y de la misma naturaleza a las establecidas por el régimen obligatorio, siempre que sean acordes en el Instituto y con el patrón. En este caso, en atención de que uno de los mecanismos con que cuentan los trabajadores para superar las prestaciones que perciben es la periódica revisión de los contratos colectivos y los contratos-Ley, y con el fin de garantizar el disfrute de las prestaciones económicas que en los mismos se estipulen, cuando están sean superiores a las de la misma naturaleza que establece el régimen obligatorio, el Instituto podrá contratar seguros adicionales para satisfacerlas, siempre que se traten de las comprendidas en los ramos de riesgos de trabajo, invalidez, vejez, cesantía en edad avanzada y muerte.³⁹

6. Prestaciones Sociales.- Sujetos afiliados o no afiliados, con el objeto de fomentar la salud, prevenir enfermedades, accidentes y contribuir a la elevación general de los niveles de vida de la población;

³⁹ Moreno Padilla. Op. Cit. p. 24.

7. Servicios de Solidaridad Social.- Asistencia medica, farmacéutica y hospitalaria a núcleos de población marginados que el Ejecutivo Federal determine.

Las modalidades del régimen obligatorio son:

Ordinario: La inscripción de los asegurados se conforma con la presentación de un "Aviso de inscripción" por parte del patrón en turno. Las cotizaciones se pagan bimestralmente. El trabajador sigue cotizando en tanto no se presenta la baja y tiene derecho a recibir las prestaciones con la sola presentación de su credencial; y

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.

En la practica, su manejo responde a estos aspectos: 1. Seguro Obligatorio; que se subdividen en: a) Facultativo; y b) Adicional, y 2. Seguro Voluntario; cuya subclase sería seguro Facultativo, comentados anteriormente.

El sistema de Pensiones de la Ley de 1973 esta regulado por su articulo 11, que prevé los siguientes:

- I.- Riesgos de Trabajo;
- II.- Enfermedades y Maternidad;
- III.- Invalidez, Vejez, Cesantía en Edad Avanzada y Muerte;
- IV.- Guarderías para Hijos de Asegurados; y
- V.- Retiro.

En relación a la Ley de 1943, podemos apreciar que se regulan por separado las ramas de riesgos de trabajo; y en el ramo de Invalidez, Vejez y Muerte, se le incluye el de Cesantía Involuntaria en Edad Avanzada, al que se le suprime la palabra "involuntaria", creándose así el famoso "I.V.C.M."; y se crean en esta dos ramas mas: Guarderías y retiro. En el capitulo respectivo, se profundizara en el estudio del sistema de pensiones de este ordenamiento. A continuación, entraremos al estudio del salario de cotización.

El Salario Base de Cotización: En el articulo 32 de la Ley en estudio precisa lo que es salario y la forma de su integración en su articulo 36 los diversos tipos de salarios que existen. Se entiende claramente por Salario Base de

Cotización "el integrado por los pagos hechos en efectivo por cuota diaria, y las gratificaciones, percepciones, alimentos, habitación, primas, comisiones, prestaciones en especie, y cualquier otra cantidad o prestación que se entregue al trabajador por sus servicios.

El salario base de cotización excluye algunos conceptos:

a) Los Instrumentos de Trabajo: En vista de que por propia naturaleza no pueden integrar el salario; b) El Ahorro: Cuando patrón y Trabajador aporten partes iguales; c) La Alimentación y la Habitación: Cuando no sean gratuitos; d) Los Premios por Asistencia: Son parte del salario conforme al artículo 84 de la Ley Federal del Trabajo, aun cuando no aumenten la base de cuantificación.

El artículo 36 señala los elementos que deben tomarse en cuenta para integrar el salario:

Salario Fijo: El salario puede fijarse por día, semana, quincena o mes; la remuneración se dividirá, según el caso, entre siete, quince o treinta; si estuviese fijada por decena o cualquier otro periodo, procede una operación matemática similar. Se limita exclusivamente los sujetos de la fracción I del artículo 12.

Salario Variable: El asegurado recibe cantidades variables, como el ejemplo de los destajistas o los vendedores que pueden contratarse por un porcentaje de las operaciones. En este caso, deberá observarse: Si son de nuevo ingreso, se calculará el salario promedio que pudiera corresponderle, desde luego, con el problema de efectuar los avisos de modificación y acreditar la forma inicial de cálculo. Si no son de nuevo ingreso, se calculará sobre la base de los ingresos percibidos el año anterior, situación fácilmente acreditable.

Salario Mixto: Pueden presentarse dos casos: Retribuciones previamente conocidas, como es el supuesto de alimentación o habitación gratuitas, del pago fijo de horas extras, ayudas para transporte, etcétera. En este caso, las retribuciones se sumaran a los elementos fijos. En el evento de no poder determinar previamente los elementos, se sumara a los elementos fijos el promedio de los variables.

Parte importante de la Ley de 1973 son las formas de administración e inversión de las Pensiones. Estos serán vistos en su capítulo respectivo.

A) SU DIARIO DE DEBATES.

En el Diario de Debates de la Ley del Seguro Social de 1973, las Comisiones Unidas Única del Seguro Social Y Quinta Sección de Estudios Legislativos del H. Congreso de la Unión, al exponer el proyecto de Nueva Ley, mencionaban que:

"De manera muy especial deseamos hacer hincapié en tres muy importantes innovaciones que en materia de Seguridad Social introduce la iniciativa del Presidente Echeverría, no solo desde el punto de vista del Derecho Positivo Mexicano, sino de los regímenes de Seguridad Social vigentes en el mundo. Estos avances son los siguientes:

Primero: Introducir los servicios de Solidaridad Social para que, en la medida en que las condiciones sociales y económicas del país lo permitan, se proporcione atención médica e incluso hospitalaria a los grupos profundamente marginados de los avances sociales y que carecen de este tipo de atención.

Segundo: Tratar como ramo de Seguro, el servicio de Guarderías Infantiles, única forma en que podrá llegar a resolverse el grave problema que para el país significa el hecho de la necesaria atención que requieren los hijos de las madres trabajadoras durante su jornada de trabajo. Si las madres trabajadoras tienen necesidad de obtener el ingreso para el sostenimiento de su familia, la misma necesidad se tiene de otorgar cuidado y atención a sus hijos durante el desempeño de sus labores; permitiéndonos resaltar que la innovación no es en cuanto a la existencia de guarderías infantiles, sino en la forma en que lo soluciona la iniciativa a través del Sistema de Seguridad Social, con la intervención solidaria de los patrones que están obligados a proporcionar la prestación.

Tercero: La Incorporación Voluntaria al Seguro Social, que viene a abrir las puertas para que puedan disfrutar de los beneficios de la Seguridad Social aquellos individuos o grupos humanos que, aun cuando el desarrollo económico del país no permite exigir que de manera obligatoria queden incorporados todos ellos, viene a facilitar el ingreso de los que si pueden contribuir de alguna manera a un sistema solidario como el del Seguro Social. Por otra parte, al destacar el carácter voluntario en cuanto a la inscripción en el régimen y la obligatoriedad de permanencia en el mismo mientras subsisten las condiciones que dieron origen a la inscripción, se garantiza tanto el interés público de que los mexicanos disfrutan tanto de la Seguridad social como de la necesaria estabilidad financiera de la institución al no dejarla expuesta a una inscripción transitoria de aquellos sujetos en los que ya se hubiese realizado o

estuviese a punto de realizarse un riesgo con posterior y voluntaria salida de los mismos, una vez cubierto el riesgo relativo.

El legislador de 1973 consideró que si en la iniciativa no se hubiere previsto con tan clara visión la necesidad de un adecuado manejo de la incorporación voluntaria al régimen de la Seguridad Social, tal paso hubiera originado trastornos que al poco tiempo hubiesen determinado que en la practica se convierta en nugatoria este avance.

La Iniciativa cambia el sistema acumulativo de la Ley vigente y se obliga a los patrones a cotizar separadamente por sus trabajadores cuando estos presten servicios en varias empresas.

Aumentos en la cuantía de las pensiones por incapacidad permanente total y aumentos proporcionales en la cuantía de las pensiones por incapacidad permanente parcial.

También se propone que las pensiones serán revisadas cada cinco años a partir de su otorgamiento, para incrementarse en un 10% si su monto total fuese igual o inferior al salario mínimo general que rige en el Distrito Federal, y en un 5% si es superior. Por las anteriores consideraciones, las suscritas comisiones se permiten proponer a la ilustrada consideración de Vuestra Soberanía para su final aprobación, el siguiente proyecto de Ley ”.

En lo anterior, destaca preponderantemente, por un lado, las mejoras que introduce el legislador en el ordenamiento en estudio; en especial, la creación de los Servicios de Solidaridad Social, los cuáles son en realidad el fiel reflejo de la miseria en que se están hacinados un gran número de compatriotas y que, además, se encuentran desempleados y por ello, no tienen una forma de cotizar y formar parte del régimen obligatorio. Así pues, éstos servicios son una especie de ayuda y asistencia para comunidades marginadas las cuáles, carecen de la mas mínima norma de higiene, atención médica y alimentación, a causa del grave deterioro económico causado por los sistemas neoliberalistas de gobierno, además de la injusta e inequitativa redistribución de la riqueza que ha humillado al país durante generaciones.

Así mismo, otra reforma importante es la introducción del sistema de guarderías para madres aseguradas, las cuáles, hasta antes de la entrada en vigor de ésta Ley, carecían de apoyo alguno para atender a sus menores hijos durante el desempeño de sus actividades laborales, lo que representaba una erogación extra para ello, o bien, se arriesgaba a descuidar y desatender a los infantes, en lo

cuál, a largo plazo, obligaba a las madres a abandonar sus trabajos y con ello, un mejor ingreso para la familia.

Asimismo, la incorporación voluntaria representó en su tiempo un soporte económico para allegar de recursos al Instituto, y no tanto el aspecto de procurar una mejor opción de aseguramiento de las personas que no estaban sujetas a una relación laboral, ya que el IMSS se encontraba al borde de la quiebra, y de esa forma, se había encontrado una opción efectiva de saneamiento de sus finanzas e inversiones.

6. LEY DEL INSTITUTO MEXICANO DEL SEGURO SOCIAL DE 1997.

Con fecha 12 de diciembre de 1995, el Congreso aprobó la Nueva Ley del Seguro Social, misma que fue publicada el 21 del mismo mes y año. Su objetivo fundamental es corregir los errores que se fueron cometiendo durante la vigencia de la ley de 1973, y además, para introducir diferentes esquemas para fortalecer la operación del Instituto.

El cambio mas importante con relación a la legislación del 73, es que abandona el sistema de reparto como base de funcionamiento de los seguros de riesgos de trabajo, invalidez, vejez, cesantía en edad avanzada y muerte, e introduce el de "capitalización individual", el que funciona a base de aportaciones periódicas que deben de hacer los asegurados a una cuenta individual abierta a nombre de cada uno de ellos en una institución especializada en el manejo de dichas cuentas, y así, el asegurado va haciendo un fondo durante su vida activa que además le genera intereses, y así, al momento de su retiro las aportaciones realizadas mas los intereses sean suficientes para financiarse la pensión que le corresponda, conforme a la ley.⁴⁰

Objetivos del nuevo sistema de pensiones: Cabe señalar que el Congreso de la Unión aprobó la Ley de los Sistemas de Ahorro para el Retiro, la que a partir de 1997, junto con la nueva Ley del Seguro Social, permitirá que los trabajadores cuenten con un nuevo sistema de pensiones que busque que éstos disfruten de una pensión digna al momento de su jubilación.

Este nuevo sistema de pensiones, en base a las reformas realizadas a los sistemas pensionarios, tiene como objetivos primordiales:

⁴⁰ SÁNCHEZ BARRIO, Armando, Gloria Arellano Bernal y Emma Izquierdo Ortega, Estudio e Interpretación de la Nueva Ley del Seguro Social, Primera edición, Sicco, México, 1997, p. 19.

a). garantizar una pensión digna a través de un sistema más justo, equitativo y viable financieramente hablando, ya que resultaba insostenible continuar con el anterior sistema que tomaba en cuenta sobre todo la esperanza de vida y el incremento de la población económicamente activa del país;

b). Participación activa del trabajador, asegurando la plena propiedad y control del trabajador sobre sus ahorros y permitiendo la libre elección por el trabajador de la Afore que administrará los recursos de su cuenta de ahorro individual, aunque esto contenga sus inconvenientes, ya que aunque las Afores bombardeen con información a los posibles derechohabientes contratantes, éstos no podrán saber eficazmente que riesgos llevarán consigo las Siefores;

c). Mayor participación del Estado, garantizando una pensión mínima que aumente conforme aumenten los precios, estableciendo una adecuada seguridad en el ahorro de los trabajadores, aunque esto no logre un incremento en el salario directo del trabajador, puesto que los que sacarán el mayor provecho serán las Afores y la banca; y

d). Utilización transparente de los recursos de los trabajadores, canalizándolos al desarrollo nacional, a través del impulso de inversiones en vivienda e infraestructura, que generen empleos para los trabajadores del país.

Las principales razones de la reforma al sistema de pensiones de retiro, fueron que la esperanza de vida de la población mexicana ha pasado de 60.9 años en 1970, a 72.6 años en 1994; el crecimiento de la población de pensionados y jubilados que se tiene proyectado para el IMSS en los próximos 20 años, es de 5.7%, en contraste con el de los trabajadores (cotizantes) que es tan solo de 2.6%; el actual sistema es inviable financieramente. Para el año de 1999, los ingresos serán menores a los egresos, y se incrementan conforme aumenta el salario mínimo; es urgente captar mayor cantidad de recursos; las pensiones son vulnerables a la inflación, por que son calculadas con base en el promedio salarial de los últimos cinco años; las pensiones no reflejan la carrera laboral, por que un trabajador que cotizó tan sólo 10 años, recibe casi lo mismo que otro que lo hizo por 40 años o más; los trabajadores que cotizaron durante muchos años, pero dejaron de hacerlo antes de los 60/65 años, pierden lo cotizado y no alcanzarán pensión; un trabajador que cotiza en el Seguro Social no tiene la posibilidad de hacer aportaciones adicionales en el actual fondo de pensiones para disponer de una mejor pensión en el momento de su retiro; y que

la pensión no refleja el esfuerzo de toda la carrera laboral del trabajador, ya que para definirla sólo se tomaban en cuenta los salarios de los últimos cinco años.⁴¹

Cabe señalar que para un mejor entendimiento de la intención del legislador, los aspectos básicos del funcionamiento del nuevo sistema de pensiones serían que cada trabajador tendrá una cuenta individual de ahorro para el retiro en la que se depositarán las aportaciones del trabajador, de su patrón y del gobierno, y aquellas que el trabajador de manera voluntaria realice.

Además, el trabajador tendrá plena libertad para elegir la Administradora de Fondos para el Retiro (Afore) que manejará su cuenta individual, pudiendo ser dicha Afore una institución pública social o privada:

Asimismo, las Afores competirán entre sí para ganar la preferencia del trabajador. Este podrá elegir con base en la calidad de los servicios, el rendimiento que reciba por sus ahorros y las comisiones que se le cobren por el manejo de su cuenta individual de ahorro para el retiro, y los recursos de los trabajadores se canalizarán a fomentar la actividad productiva generadora de empleos, a través de las Sociedades de Inversión. Especializadas en Fondos para el Retiro (Siefores). La inversión de dichos recursos generará un rendimiento o ganancia para el trabajador y sólo podrá orientarse a actividades que no pongan en riesgo el patrimonio de los trabajadores. Por eso, las Siefores tendrán prohibido hacer inversiones de alto riesgo, especulativas o en el extranjero.

En éste orden de ideas, el trabajador tendrá acceso permanente a la información sobre el estado de su cuenta individual sobre las actividades de la Siefore que invierte sus ahorros, y al momento de su retiro, podrá disponer de sus ahorros, los cuales mantendrán su valor para asegurar una pensión digna. Es importante mencionar que el Estado garantizará una pensión mínima que crecerá de acuerdo con el Índice Nacional de Precios al Consumidor, por lo tanto no perderá su poder adquisitivo, y de ésta forma, y una vez cumplidos los requisitos para acceder a una pensión, el trabajador puede optar por una pensión: a) Por etiro programado (Afore); b) Por una renta vitalicia (vía aseguradora) con seguro de sobrevivencia.

Sin embargo, si el trabajador no cumple todos los requisitos para obtener una pensión, no pierde sus ahorros, ya que retira en una sola exhibición los mismos.

⁴¹ *Ibidem.* p.p. 8 y 10.

Por último, para que no exista cualquier tipo de malos manejos o especulaciones, el Estado garantizará el buen desempeño del nuevo sistema de pensiones y el adecuado comportamiento de las diversas instituciones involucradas, a través de la Comisión Nacional del Sistema de Ahorro para el Retiro (Consar), la que ejercerá una estricta supervisión y, en su caso, impondrá rigurosas sanciones.

Dentro del nuevo sistema de pensiones, bimestralmente se integrará a la cuenta individual de ahorro para el retiro de cada trabajador 4.5% del salario de cada trabajador que aportarán de manera tripartita el patrón, el trabajador y el gobierno, aunque el patrón seguirá aportando 2% del salario para el seguro de retiro y 5% para el fondo de vivienda, que corresponden al SAR anterior; además, el gobierno aportará una cuota social adicional equivalente a 5.5% del salario mínimo general para el Distrito Federal. Lo que significa un peso diario por cada día trabajado. También se acumularán en la cuenta individual las aportaciones voluntarias que cada trabajador desee realizar y los rendimientos que generen sus ahorros. De esta manera, la cuenta individual del ahorro para el retiro de cada trabajador quedará constituida de la siguiente forma:

Cesantía en edad avanzada y vejez	4.5 %
Retiro	2.0 %
Vivienda	5.0 %
Cuota social adicional del gobierno	5.5 % el salario mínimo.
Aportaciones voluntarias	X %
Rendimientos que produzca el ahorro- de cada trabajador	X %
Cuenta individual de ahorro para el retiro	X %

A) SU DIARIO DE DEBATES.

Podemos decir que las reformas realizadas a la ley del Seguro Social que se traducen en la elaboración en la Nueva Ley del Seguro Social, solamente van a ser posible verificar su eficacia o ineficiencia, después de varios años de aplicación de la misma. Sin embargo, podemos decir que en principio, parecen tener un contenido de viabilidad bastante grande, sobre todo en materia de Pensiones y la forma de administración de las mismas.

El legislador de 1995, al exponer su proyecto de Ley, menciono que:

"El Instituto Mexicano del Seguro Social ha significado para la clase trabajadora y al pueblo de México, uno de los mejores instrumentos redistributivos de nuestro país garantizando los derechos básicos que permiten dentro del espíritu de nuestra Constitución, el mejoramiento de las condiciones de vida de los sectores de la producción.

En una nación como la nuestra que, a 52 de la creación del IMSS, ha tenido cambios en sus estructuras económica y social, sus variables de salud, demografía y empleo que le dieron sustento a los conceptos y criterios que originaron al Instituto han tenido profundas transformaciones. De ahí la necesidad de fortalecer sus principios para que su actividad fundamental se adecue a la nueva realidad que estamos viviendo en México.

Al igual que en la mayoría de las naciones del orbe, en las que se están transformando para actualizar sus estructuras y sistemas operativos. Al igual que en el resto del mundo, en México se tiene el propósito de hacer frente al nuevo entorno socio-demográfico."

Continúa diciendo el legislador: "En nuestro país estamos inmersos en un proceso de transición demográfica al haber aumentado la esperanza de vida, a la vez que de manera paulatina han disminuido las tasas de natalidad y mortalidad, dando por resultado el crecimiento de la población y de la edad promedio de ésta, lo cual se agudiza en aquella que tiene derecho a la seguridad social. Esta situación implica que más gente llegue a la edad de retiro y que el número de años durante los cuales se paga una pensión, se incrementa substancialmente, por lo que se prolonga el tiempo en el que se ofrece la atención médica respectiva, precisamente en la edad en que resulta más necesaria y también más costosa. A pesar de las restricciones de los recursos disponibles para atender las necesidades en el ámbito de la seguridad social, el gobierno federal ha propuesto nuevos procedimientos administrativos tanto en la captación de recursos como en la operación de los servicios bajo su responsabilidad. De ahí que la propuesta de nueva ley parte de la reafirmación de los principios de la seguridad social y de su instrumento que es el Seguro Social.

Con la nueva Ley del Seguro Social se da un paso importante en el que los sectores involucrados han mostrado vocación concertadora y voluntad de realizar un esfuerzo compartido para ampliar y mejorar los servicios y prestaciones de la seguridad social ya que cuenta con un sustento evidente entre los responsables y destinatarios de los cambios, que con la nueva legislación se pueden generar.

A partir de las consideraciones y propósitos expresados por el Ejecutivo para la presentación de esta iniciativa y de las modificaciones hechas por la Legisladora al cuerpo de la ley que nos ocupa, este Senado de la República se abocó al estudio de la minuta que se dictamina, por lo que nos permitimos destacar los puntos que mencionamos a continuación. "La minuta turnada a esta Cámara propone una nueva Ley del Seguro Social que tiene como propósito que el Instituto trascienda más allá de la protección a los trabajadores actuales y de apoyo a las empresas ya establecidas, para promoverse activamente la generación de empleos y el crecimiento económico.

En relación a la magnitud de los recursos que maneja y los efectos de su regulación en el mercado de trabajo, el Instituto debe contribuir a incrementar el ahorro interno y promover nuevas fuentes de trabajo por que seguridad social y empleo son conceptos que de manera permanente están ligados.

La minuta turnada a estas Comisiones Unidas propone en su en su articulado los seguros de riesgos de trabajo; enfermedades y maternidad; invalidez y vida; retiro, cesantía en edad avanzada y vejez; y guarderías y prestaciones sociales, con el propósito de que el Instituto sea un instrumento decisivo de fomento al empleo y la competitividad de las empresas.

Entre los puntos más relevantes que se desprenden del análisis de la minuta que se dictamina, se propone el mejoramiento de los servicios que se prestan para que puedan incidir en la competitividad de las empresas.

Asimismo, se contempla una mejora sustantiva en el sistema de pensiones, con el consecuente ahorro en beneficio del trabajador.

Igualmente, en lo que se refiere a la reversión de cuotas, en la minuta que se estudia, se estipula que el Instituto podrá celebrar convenios con quienes tuvieren establecidos servicios médicos y hospitalarios, pudiendo convenirse, si se tratare de patrones con obligación al seguro, en la reversión de una parte de la cuota patronal y obrera en proporción a la naturaleza y cuantía de los servicios relativos. En dichos convenios se pactará en su caso, el pago de subsidios mediante un sistema de reembolsos. Estos convenios no podrán celebrarse sin la previa anuencia de los trabajadores o de su organización representativa.

En lo relativo al seguro de riesgos de trabajo la minuta precisa su definición y establece las prestaciones en especie y en dinero a que el trabajador

tiene derecho incluyendo lo referente a pensiones derivadas de un accidente de trabajo.

Además, se crea un nuevo sistema más equitativo de clasificación y cotización, con la evaluación de cada empresa en lo particular, de acuerdo a la siniestralidad anual que presenta; y se reconoce y premia a las empresas que invierten en recursos para disminuir riesgos de trabajo con el propósito de aumentar la competitividad y la productividad.

En el capítulo del seguro de enfermedades y maternidad, se establece quienes quedan amparados por este seguro, así como lo relacionado a la prestaciones en dinero y en especie y la manera en que se financiarán dichas prestaciones. También se contempla la incorporación de trabajadores independientes con la finalidad de que se atiendan las necesidades de salud de cualquier trabajador y su familia, ya que, al no estar sujeto al régimen obligatorio, con su aportación tendrá derecho a disfrutar todos los servicios de atención médica del Seguro Social.

Con la nueva ley se crea un sistema de pensiones más equitativo, que muestra un esquema congruente con la dinámica demográfica y económica del país, lo que generaría una fuente importante para el ahorro interno, que es de considerarse para el desarrollo del país. Se establecen dos nuevos seguros, uno, el seguro de invalidez y vida sustituyendo al anterior de invalidez y muerte, así como los gastos médicos de pensionados; y dos seguro de retiro, cesantía en edad avanzada y vejez, integrándose las aportaciones del SAR y del INFONAVIT.

El primero cubrirá accidentes o enfermedades no profesionales que impidan al trabajador desempeñar su labor y que no le permiten contar con un ingreso similar al que tenía con anterioridad, y otorgará la debida protección a los familiares y beneficiarios en caso de la muerte del asegurado. El segundo busca prever que el trabajador pueda vivir de manera digna y decorosa en su vejez.

En lo relativo a las Administradoras de Fondos de Retiro, se estipula que el Seguro Social captará todos los fondos respectivos con el propósito de canalizarlos a las administradoras podrán ser del sector social, del sector privado o del propio Instituto. Al ser el Seguro Social la vía de canalización de los recursos mencionados, queda como garante con el fin de que no sean utilizados para cualquier otra actividad. En este rubro, cabe destacar que el trabajador se verá beneficiado con el apoyo del gobierno que aportará un 5.5

por ciento del salario mínimo vigente en el Distrito Federal, adicional a cada cuenta individual de retiro.

En lo relativo al pago de pensiones, el Instituto con recursos aportados por el gobierno seguirá pagando las pensiones de los retirados actuales, incrementándolas de acuerdo al salario mínimo.

En esta misma tesitura, todo trabajador activo ingresará al nuevo sistema, pero al final de su carrera laboral a partir de los 60 años o al alcanzar el término de la vejez, tendrá derecho a escoger la pensión que más le convenga lo que haya acumulado en su cuenta individual de retiro la pensión que hubiera alcanzado de seguir cotizando en el anterior sistema. por su parte, los nuevos cotizantes iniciarán su cuenta individual de retiro en el nuevo sistema de pensiones.

En el rubro de guarderías se crea un nuevo seguro de guarderías y prestaciones sociales, ya que dicho servicio se amplía al trabajador varón que sea viudo o divorciado, que conserve la custodia de los hijos y que no esté en posibilidad de proporcionarles cuidados durante su jornada de trabajo en la primera infancia. Se prevé, además dar impulso al actual modelo de guarderías participativas.”

Del anterior diario de debates contenido en la exposición de motivos de la nueva Ley, comentaremos los puntos que se refieren a las reforma que se consideraron más importantes. El legislador pone mucho énfasis en lo relativo a que el país necesita actualizar su sistema pensionario a la par de las naciones del mundo, las cuales cuentan desde hace muchos años con él, tal es el caso de países como Chile, que comenzaron con su sistema pensionario desde finales de los años setenta.

Asimismo, menciona que el sistema previsto por la Ley de 1973, que impone el sistema de reparto es totalmente obsoleto, ya que el ingreso de nuevos asegurados alimentaba las obligaciones contraías con quiénes iban cumpliendo con la edad de retiro, daba como resultado una crisis de insuficiencia de recursos, y ello ocurrió en los países que contaban con un sistema similar al nuestro.

Si bien es cierto en parte lo anterior, también lo es el hecho de que los accionistas de las empresas bancarias, apoyadas por el sistema neoliberal que rige los destinos del planeta, han presionado a la mayoría de los países, sobre todo a los Latinoamericanos, para que hicieran suyas las directrices marcadas

por ellos, y así, incrementar el volumen de operaciones bursátiles y aumentar sus ganancias con el dinero ahorrado con el esfuerzo de los trabajadores, a los cuáles, además de que se les aplicará todo lo que se analizará en capítulos posteriores, se les cobrarán una especie de "intereses sobre intereses", al momento de cobrarles una comisión por concepto de "manejos y administración de cuentas, aunado a los malos manejos y operaciones fraudulentas de los funcionarios del Instituto y del Gobierno Federal que pusieron al borde de la quiebra e insolvencia al sistema pensionario mexicano.

Una parte muy importante en la reforma es la reestructuración de los seguros, ya que, si la anterior Ley regulaba los seguros de riesgos de trabajo, enfermedades y maternidad, invalidez, vejez, cesantía en edad avanzada y muerte, retiro y guarderías; la nueva las renovaría de la siguiente forma: Se "crearían" 2 seguros, invalidez y vida y retiro, cesantía en edad avanzada y vejez. La mencionada reestructuración del IVCN, responde a la concepción de las empresas privadas de seguros que manejarán en gran parte los nuevos seguros, ya que necesitaban separar el seguro que ampara contingencias de la vida laboral de aquél que tiende a asegurar una vida digna y decorosa al trabajador durante la vejez.⁴²

La creación de las Administradoras de Fondos para el Retiro y de las Sociedades de Inversión Especializadas en Fondos para el Retiro, obedece a la necesidad de tener instituciones que formaran parte del sistema financiero que a cambio de una comisión, administrarán los fondos de retiro, cesantía y vejez, que serán invertidas operaciones de inversión por conducto de las Siefors. Es decir, las Afores serán sociedades operadoras de Siefors. Lo que aún no se deja claro a los derechohabientes es que recibirán rendimientos dependiendo del éxito de la inversión y en proporción al monto de los fondos invertidos, los cuáles, desde luego, pueden generar pérdidas.

Una de las ventajas que tendrán los asegurados que causaron alta antes de la entrada en vigor de la anterior Ley, será que podrán optar por acogerse a cualquier ley que convenga a sus intereses.

⁴² Nueva Ley del Seguro Social, Comentada por Norahenid Amezcua Ornelas. Primera edición. Sisco. México, 1996, p. 19.

CAPITULO III

EL DOBLE MARCO LEGAL EN LAS PENSIONES DEL INSTITUTO MEXICANO DEL SEGURO SOCIAL.

1.- LEY DEL INSTITUTO MEXICANO DEL SEGURO SOCIAL DE 1973.

La presente ley, en comparación a su antecesora del año de 1943, substituye la terminología tradicional de " Accidentes de trabajo " y "Enfermedades profesionales" por la de "Riesgos de trabajo", además de que lo amplía y no lo restringe sólo a trabajadores subordinados.

Asimismo, amplía también los servicios médicos a los hijos de los asegurados hasta los 21 años de edad, y a los mayores de 16 años de los pensionados por invalidez, vejez o cesantía en edad avanzada, hasta los 25 años si son estudiantes o sin limite de edad si se encuentran incapacitados. Con el propósito de establecer protección adecuada a la madre trabajadora, se dispone que cuando no pueda otorgarse el subsidio por maternidad por no llenarse los requisitos legales, quedara a cargo del patrón el pago del salario integro. Asimismo se mejoran las pensiones por invalidez, vejez, cesantía en edad avanzada y para los beneficiarios de los asegurados y pensionados fallecidos, sin elevar la prima que para el financiamiento de este ramo del seguro se establecido en la ley de 1943 y que equivale al 6% de los salarios.

A) RIESGOS DE TRABAJO.

Esta rama de seguros esta comprendida dentro de la Ley del Instituto Mexicano del Seguro Social en su Capitulo III llamado "Del seguro de riesgos de trabajo", y la sección primera del mismo se aboca al estudio de sus Generalidades. El articulo cuarenta y ocho de la Ley de 1973, menciona que riesgos de Trabajo son los accidentes y enfermedades a que están expuestos los trabajadores en ejercicio o con motivo del trabajo. A diferencia de la Ley de 1943, esta substituye la terminología tradicional de "accidentes de trabajo" y "enfermedades profesionales por la de "Riesgos de Trabajo", tal y como lo hace la Ley Federal del Trabajo, en su artículo 473, tal concepto no solo comprende al trabajador subordinado, sino también a otros sujetos de aseguramiento con base en un riesgo creado socialmente.

Dicha rama se extiende a una población mas amplia, ya que no solo comprende a los trabajadores subordinados, sino también a los independientes y a los patrones individuales, y con ello se logró compartir los riesgos creados por la sociedad y se busca alcanzar la solidaridad social, que protege al ser humano desprovisto de salud e ingresos.

Como podemos deducir de la lectura del ordenamiento anterior, dentro del concepto de "Riesgos de Trabajo", se comprenden dentro de éstos los accidentes y enfermedades a los que están expuestos los trabajadores en ejercicio o con motivo de su trabajo, y para una mejor comprensión, los artículos 49 y 50 de la legislación en cita, respectivamente, nos mencionan que se considera accidente de trabajo 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 que se preste, y que también se considerará accidente de trabajo el que se produzca al trasladarse el trabajador directamente de su domicilio al lugar del trabajo, ò de este a aquel.

En relación a lo anterior, el acuerdo 14 727 de 2 de julio de 1975, el Consejo Técnico del Instituto Mexicano del Seguro Social resolvió que cuando se produzca súbitamente la muerte de un trabajador al trasladarse de su domicilio al lugar del trabajo o de este a aquel, se considerará el fallecimiento como derivado de un accidente profesional.

Para definir accidente de trabajo, la Ley del IMSS del '73 en su artículo 50 nos dice que enfermedad de trabajo es todo estado patológico derivado de la acción continuada de una causa que tenga su origen o motivo en el trabajo, o en el medio en que el trabajador se vea obligado a prestar sus servicios . En todo caso, serán enfermedades de trabajo los consignados en la Ley Federal del Trabajo.

La anterior definición coincide con lo que dispone el artículo 474 de la ley Federal del Trabajo, el cuál, menciona que también será accidente de trabajo el tránsito del trabajador de su domicilio al centro de labores. Los accidentes en tránsito, de acuerdo con el artículo 103 del reglamento de las ramas de riesgos profesionales y enfermedades no profesionales, no deberán de ser de tomados en cuenta para cuantificar los índices de frecuencia y gravedad.

Las enfermedades a que se refiere el artículo cincuenta están previstas en el artículo 513 de la Ley Federal del Trabajo. Si algún trabajador estuviese afectado por algunas de las mismas, establece a su favor una presunción juris tantum de que la enfermedad es de tipo profesional.

Cuando el trabajador asegurado no esté conforme con la calificación que del accidente o enfermedad haga el Instituto de manera definitiva, el artículo cincuenta y uno de la Ley del IMSS, que menciona que podrá ocurrir ante el Consejo Técnico del propio Instituto o ante la autoridad laboral competente, para impugnar la resolución, y agrega que, en el supuesto a que se refiere lo anterior, entre tanto se tramita el recurso o juicio respectivo, el Instituto le otorgará al trabajador asegurado o a sus beneficiarios legales las prestaciones a que tuviere derecho en los ramos del seguro de enfermedades y maternidad o invalidez, vejez, cesantía en edad avanzada y muerte, siempre y cuando se satisfagan los requisitos señalados por la Ley.

Además de inconformes ante el Consejo Técnico del Instituto Mexicano del Seguro Social, el trabajador también tiene la prerrogativa de, en caso de que se le actualizara el supuesto previsto en el artículo anterior, demandar al propio Instituto ante la Junta Federal de Conciliación y Arbitraje competente en el área de prestación del trabajo.

El artículo 52 menciona que la existencia de estados anteriores a la relación como idiosincrasias, taras, disecarais, intoxicaciones enfermedades crónicas, no es causa para disminuir el grado de incapacidad temporal o permanente, ni las prestaciones que correspondan al trabajador. La enfermedad debe de admitirse como profesional cuando se presente, independientemente de que el padecimiento haya sido propiciado por estados anteriores del trabajador arriba comentados.

A fin de que durante el trámite del juicio respectivo el trabajador no se vea afectado en sus ingresos, deberá de gestionar ante el departamento de prestaciones en dinero del IMSS la incapacidad que le corresponde por enfermedad general y en su caso, solicitar la pensión por invalidez.⁴³

El artículo 53 nos dice que no se presenta un riesgo de trabajo, cuando el obrero se encuentre bajo el influjo de alcohol, droga, salvo prescripción médica, o si se la ocasiona con intención, por causa de riña o para suicidarse, o como consecuencia de un delito intencional.

La Ley continúa explicando que en los casos señalados en el artículo anterior, se deberá observar que el trabajador asegurado tenga derecho a las prestaciones consignadas en el ramo de Enfermedades y maternidad o bien, a la pensión de invalidez señalada en ésta ley, si reúne los requisitos consignados en

⁴³ MORENO PADILLA, Javier. Op Cit. p. 56.

las disposiciones relativas, y que si el riesgo trae como consecuencia la muerte del asegurado, los beneficiarios legales de éste tendrán derecho a las prestaciones en dinero que otorga éste capítulo. Esta disposición es general al dar el tratamiento de riesgo de trabajo al que no lo es, tratándose de los beneficiarios legales del trabajador.

El numeral 53 muestra una clara discrepancia con lo establecido por el artículo 481 de la Ley Federal del Trabajo y las reformas que sufrió la misma, ya que éstas señalan que son accidentes de trabajo algunos de los casos que éste mismo artículo 53 no estima como tales. Todos los casos que presenta ésta disposición tienen como denominador como una prueba que debe rendirse, para llegar al extremo de considerarse riesgo de trabajo.

La Ley menciona que si el Instituto comprueba que el riesgo de trabajo fue producido intencionalmente por el patrón, por sí o por medio de tercera persona, el instituto otorgará al asegurado las prestaciones en dinero y en especie que la presente ley establece, y el patrón quedará obligado a restituir íntegramente al Instituto las erogaciones que éste haga por tales conceptos. Esta disposición no es óbice para que, en un momento dado, el trabajador intente la responsabilidad penal que corresponda en contra de su patrón si se llegare a tipificar dicho ilícito. De acuerdo con lo anterior, la viuda, huérfanos o ascendientes del decajus deberán solicitar pensión por riesgos de trabajo, y los trabajadores a quienes se les haya demostrado los extremos de ése artículo, podrán acudir al amparo de cualquiera de los otros dos seguros que otorga el IMSS.

Así mismo, agrega que en los términos establecidos por la Ley Federal del Trabajo, cuando el asegurado sufra un riesgo de trabajo por falta inexcusable del patrón a juicio de la Junta de Conciliación y Arbitraje, las prestaciones en dinero que éste capítulo en estudio establece a favor del trabajador asegurado, se aumentarán en el porcentaje que la propia junta determine en el laudo que quede firme. además de que el patrón tendrá la obligación de pagar al Instituto el capital constitutivo, sobre el incremento correspondiente.

El artículo 490 de la Ley Federal del Trabajo, en relación directa con el 56 de la Ley del Instituto y antes descrito, nos menciona que: en los casos de falta inexcusable del patrón, la indemnización podrá aumentarse hasta en un veinticinco por ciento, a juicio de la Junta de Conciliación y Arbitraje, en los casos de no cumplir con medidas preventivas para prevenir riesgos, accidentes, o si el patrón no oye las peticiones de seguridad y mantenimiento de los

trabajadores o de las comisiones mixtas.⁴⁴ Lo anterior pone en evidencia la gran importancia para una efectiva indemnización del patrón para con sus trabajadores, en caso de que éste intencionalmente les ocasione un daño o menoscabo en su integridad.

En este sentido, el examen médico es condición para gozar prestación en dinero por riesgos de trabajo, ya que el artículo 57 señala que el asegurado que sufra algún accidente o enfermedad de trabajo, para gozar de las prestaciones en dinero a que se refiere éste capítulo, deberá de someterse a los exámenes médicos y a los tratamientos que determine el Instituto, salvo cuando exista causa justificada".⁴⁵

Puede haber multitud de causas justificadas : notoria ineficiencia del médico del Instituto, imposibilidad física del trabajador, entre otras. El problema estriba en el grado de dificultad para que el trabajador demuestre la causa justificada.

En el caso del aviso por riesgo de trabajo, el artículo 58 de la Ley en comento ordena que el patrón deberá de dar aviso al Instituto de accidente o de enfermedad de trabajo, en los términos que señale el reglamento respectivo. Los artículos 108 y 109 del Reglamento de servicios Médicos señalan que los patronos deberán avisar lo anterior 48 horas después que se tenga conocimiento en la unidad médica del Instituto, mismos que se deben entregar en el departamento de medicina del trabajo, y el artículo 109 manda que dentro del término de 24 horas después de que ocurra el accidente a la empresa, para que éste lo proporcione al IMSS.

El reglamento de servicios médicos menciona que el patrón deberá de entregar al departamento de medicina del trabajo del IMSS el aviso del accidente o enfermedad en un plazo máximo de 48 horas después de que se realizó o se tenga conocimiento en la unidad médica del propio Instituto. Nos parece excesivo el término anterior para dar aviso del accidente, ya que se presta para que el patrón, en ése tiempo, trate de atender al trabajador por otros medios, y así, deslindarse de probables investigaciones por parte del IMSS u otra autoridad.

Al respecto, la Ley continúa diciendo que los beneficiarios del trabajador incapacitado o muerto, o las personas encargados de representarlos.

⁴⁴ *Ibidem*, p. 58.

⁴⁵ *Ibidem* p. 32.

podrán denunciar inmediatamente al Instituto el accidente o la enfermedad de trabajo que haya sufrido. El aviso podrá también hacerse del conocimiento de la autoridad del trabajo correspondiente, la que, a su vez, dará traslado del mismo al Instituto.

En caso de ocultamiento patronal de riesgos de trabajo, el artículo 59 menciona que el patrón que ocultare algún accidente sufrido por algún trabajador suyo, se hará acreedor a las sanciones que ordene el reglamento. Las sanciones que por lo anterior pueden derivarse al patrón son de varios tipos, según lo que señala el reglamento de clasificación de empresas y grados de riesgo, servicios médicos, etcétera.

No obstante, la principal responsabilidad por el ocultamiento del accidente las sufre el obrero, ya que no podrá disfrutar los beneficios que consigna el presente capítulo, por ello, es necesario que la irresponsabilidad patronal, que muchas de las veces pone en peligro la vida del trabajador, sea tipificada como delito especial dentro de la Ley Federal del Trabajo y del IMSS, como medida preventiva eficaz.

Asimismo, según el artículo 61, si el patrón hubiera manifestado un salario inferior al real, el Instituto pagará al asegurado el subsidio o la pensión a que se refiere éste capítulo, de acuerdo con el grupo de salario en que se estuviese inscrito, sin perjuicio de que, al comprobarse su salario real, el Instituto le cubra, con base en éste, la pensión o el subsidio. En éstos casos, el patrón deberá pagar los capitales constitutivos que correspondan a las diferencias que resulten.

En los casos de salario mixto o variable, en los casos de que se presente el accidente antes de que el patrón anuncie los cambios de salario, no surge para ellos la obligación de pagar capitales constitutivos, ya que los trabajadores se encontraban inscritos legalmente, según el Tribunal Fiscal de la Federación.

A diferencia de lo anterior, el patrón que haya asegurado a los trabajadores a su servicio contra riesgos de trabajo, quedará relevado, en los términos que señala ésta ley, del cumplimiento de las obligaciones que sobre responsabilidad por ésta clase de riesgos establece la Ley Federal del Trabajo. No obstante, la anterior afirmación ordenada por el artículo sesenta no es tajante, ya que aunque esté asegurado el trabajador, el patrón tendrá responsabilidad si no realiza en tiempo y forma, los avisos de modificación de salario.

Las consecuencias físico-jurídicas de los riesgos de trabajo pueden producir incapacidad temporal, que es la pérdida de facultades o aptitudes que imposibilita parcial o totalmente a una persona para desempeñar su trabajo por algún tiempo; incapacidad permanente parcial, es la disminución de las facultades o aptitudes de una persona para trabajar; incapacidad permanente total, es la pérdida de facultades o aptitudes de una persona que la imposibilita para desempeñar cualquier trabajo por el resto de su vida, según lo establecido en la Ley laboral.

Así, cuando se presenta el riesgo y el trabajador se encuentra dañado en su integridad física, se deberán otorgar las prestaciones y ayudas no económicas para el trabajador, para el caso de que se actualizaran algunos de los mismos riesgos de trabajo. Así, el artículo 63 de la Ley del IMSS menciona que el asegurado que sufra un riesgo de trabajo tiene derecho a las prestaciones de asistencia médica, quirúrgica y farmacéutica, servicio de Hospitalización, aparatos de Prótesis y Ortopedia; y rehabilitación.

Al dar lectura a lo anterior, es muy importante apreciar que el legislador da una gran importancia al hecho de que la prestación en dinero no es lo fundamental en la Seguridad Social, sino que la atención hospitalaria sí lo es, ya que propugna por una total recuperación del derechohabiente, en lo cual, juega un papel muy importante la salvaguarda de su vida. Las prestaciones a que se refiere el artículo anterior se concederán de conformidad con las disposiciones previstas en la Ley del IMSS y sus reglamentos.

Esta disposición obedece a un principio de legalidad. Los patrones, los trabajadores y los beneficiarios no pueden exigir más que lo previsto en la ley, pero tienen el derecho a que se cumpla en sus términos.

No obstante lo anterior, el asegurado que sufra un riesgo de trabajo tiene derecho, además, a prestaciones en dinero que, según el artículo sesenta y cinco del ordenamiento en estudio, su monto dependerá de las siguientes circunstancias:

a) Si lo incapacita para trabajar, recibirá mientras dure la inhabilitación, el cien por ciento del salario en que estuviese cotizando en el momento de ocurrir el riesgo, y se le dará entre tanto no se declare que se encuentra capacitado para trabajar, o se declare la incapacidad permanente parcial o total, lo cual deberá realizarse dentro del término de 52 semanas que dure la atención médica, sin perjuicio de que una vez determinada la incapacidad que corresponda, continúe su atención o rehabilitación conforme a

lo dispuesto por el artículo 68 de la presente ley, pero si no se determina la incapacidad parcial o total, continuará recibiendo su subsidio.

b) Al ser declarada la incapacidad permanente total del asegurado, éste recibirá una pensión mensual equivalente al 70% del salario en que estuviere cotizando. En caso de enfermedades de trabajo, se tomará el promedio de las 52 últimas semanas de cotización, o las que tuviere si el aseguramiento fuese por un tiempo menor.

c) Si la incapacidad declarada es permanente parcial, el asegurado recibirá una pensión calculada conforme a la tabla de valuación de la incapacidad contenida en la Ley Federal del Trabajo, tomando como base el monto de la pensión que correspondería a la incapacidad permanente total. El tanto por ciento de la incapacidad se fijará entre el mínimo y máximo establecidos en dicha tabla, teniendo en cuenta la edad del trabajador, la importancia de la incapacidad, si ésta es absoluta para el ejercicio de su profesión aún cuando quede habilitado para dedicarse otra, o que simplemente hayan disminuido sus aptitudes para el desempeño de la misma o para ejercer actividades remuneradas semejantes a su profesión u oficio.

Si la valuación definitiva de la incapacidad fuese hasta del 25%, se pagará al asegurado, en sustitución de la pensión una indemnización global equivalente a cinco anualidades de la pensión que le hubiere correspondido. Dicha indemnización será optativa para el trabajador cuando la valuación definitiva de la incapacidad exceda del 25%, sin rebasar el 50%; y

d) El Instituto otorgará a los pensionados por incapacidad permanente total y parcial con un mínimo de 50% de incapacidad, un aguinaldo anual equivalente a quince días del importe de la pensión que perciban".

En el caso de la incapacidad permanente total, el artículo 66 menciona que la pensión que se otorgue en ese caso, será siempre superior a la que correspondería al asegurado por invalidez, suponiendo cumplido el periodo de espera correspondiente, comprendidas las asignaciones familiares y la ayuda asistencial.

Desgraciadamente, los cálculos de la pensión de invalidez están hechos de tal forma, que el trabajador siempre tendrá percepciones inferiores a las que se otorgan por incapacidad permanente total.

Podemos decir que la pensión que se otorga en caso de incapacidad permanente total es mayor a la de invalidez, por el hecho de que deriva de un riesgo de trabajo. La invalidez no presupone un responsable, en tanto que la incapacidad, "hace víctima" del patrón al trabajador.

Los cálculos en la pensión de invalidez están hechos de tal forma, que el trabajador tendrá percepciones menores a las que se otorgan por incapacidad permanente total, a menos que su situación sea similar a la prevista por el artículo 167 de la Ley, y que puede llegar al 95% de su salario. El pago de los subsidios se hará por periodos vencidos no mayores de siete días.

En relación con lo anterior, existe la figura llamada plazo de adaptación, misma que prevé el artículo sesenta y ocho de ésta Ley, el cuál consiste en que al declararse la incapacidad permanente, ya sea parcial o total, se concederá al trabajador asegurado la pensión que le corresponda, con carácter provisional, por un periodo de adaptación de dos años. Durante ése periodo, en cualquier momento, el Instituto podrá ordenar y, por su parte, el trabajador asegurado tendrá derecho a solicitar la revisión de la incapacidad con el fin de modificar la cuantía de la pensión. Transcurrido el periodo de adaptación, la pensión se considerará como definitiva y la revisión sólo podrá hacerse una vez al año, salvo que existieran pruebas de un cambio sustancial en las condiciones de la incapacidad. Lo anterior tiene por origen la reversión de algunas enfermedades o el agravamiento de las mismas posteriormente, por ello, es necesario detectarlas para poder ajustar la pensión a la realidad.

En caso de que el asegurado que haya sufrido un riesgo de trabajo fuese dado de alta y posteriormente sufra una reacción con motivo del mismo accidente o enfermedad de trabajo, tendrá derecho a gozar del subsidio a que se refiere la fracción I del artículo 65 de la ley, en tanto esté vigente su condición de asegurado. Del contenido del artículo 69, se puede observar claramente que es de suma importancia que el asegurado conserve la documentación relativa a su alta en el Instituto, como es principalmente el aviso de inscripción.

En los casos de recaída, la Ley no establece alguna compensación monetaria o en especie para el trabajador, lo cuál es muy lamentable, ya que se pone de nuevo en riesgo la integridad física del trabajador por no haber sido atendido debidamente y evitar así dicha recaída.

Para determinar y definir las formas de pago de las prestaciones en dinero que se establecen en el capítulo de riesgos, se pagarán directamente al asegurado, salvo en los casos de incapacidad mental comprobada ante el

Instituto, que se podrá pagar a la persona o personas a cuyo cuidado quede el incapacitado, y el IMSS podrá celebrar convenios con los patrones para el efecto de facilitar el pago de subsidios a sus trabajadores incapacitados, mismos que deberán de celebrarse en el departamento de prestaciones en dinero o en la Delegación respectiva.

Si el riesgo de trabajo trae como consecuencia la muerte del asegurado, el Instituto otorgará a las personas señaladas en la Ley: el pago de una cantidad igual a dos meses de salario mínimo general que rija en el Distrito Federal en la fecha de fallecimiento del asegurado; y éste pago se hará a la persona preferentemente familiar del asegurado, que presente copia del acta de defunción y la cuenta general de los gastos de funeral; a la viuda del asegurado se le otorgará una pensión equivalente al cuarenta por ciento de la que le hubiera correspondido a aquél, tratándose de incapacidad permanente total. La misma pensión corresponde al viudo que estando totalmente incapacitado hubiere dependido económicamente de la asegurada. El importe de ésta prestación no podrá ser inferior a la cuantía mínima que corresponda a la pensión de viudez de los ramos de seguros de invalidez, vejez, cesantía en edad avanzada y muerte; a cada uno de los huérfanos que lo sean de padre o madre, que se encuentren totalmente incapacitados, se les otorgarán una pensión equivalente al veinte por ciento de la que hubiera correspondido al asegurado tratándose de incapacidad permanente total. Esta pensión se extinguirá cuando el huérfano recupere su capacidad para el trabajo; a cada uno de los huérfanos que lo sean de padre o madre, menores de 16 años, se les otorgará una pensión equivalente al 20 % de la que le hubiera correspondido al asegurado tratándose de incapacidad permanente total. Esta pensión se extinguirá cuando el huérfano cumpla dieciséis años. Lo anterior deberá ser otorgado a los huérfanos mayores de 16 años y hasta los 25 años, si estudian en planteles del sistema educativo nacional, o sufran enfermedad crónica o defecto físico o psicológico (en éste caso, se le otorgará el 30% del que le correspondería al asegurado por incapacidad permanente total.) según las condiciones económicas de su familia, siempre y cuando no sea sujeto del régimen obligatorio, y en el caso de las dos hipótesis anteriores, si posteriormente falleciera el siguiente progenitor, la pensión de orfandad se aumentará del 20 al 30% , a partir de la fecha de fallecimiento del segundo progenitor y se extinguirá en los términos establecidos en las mismas fracciones

El derecho de goce de las personas a que se refiere lo anterior, se extinguirá en los mismos términos expresados en las fracciones III y IV del artículo 71. Al término de las pensiones de orfandad establecidas en éste artículo, se otorgará al huérfano un pago adicional de tres mensualidades de la

pensión que disfrutaba. A las personas señaladas en las fracciones II a VI de éste mismo precepto, así como a los ascendientes pensionados en los términos del artículo 73, se les otorgará un aguinaldo anual equivalente a quince días del importe de la pensión que perciban.

Respecto a la fracción IV de éste artículo, y para tener derecho a éste servicio, se requiere que el asegurado, con su aviso de inscripción, vaya a la oficina administrativa correspondiente para obtener su identificación personal. La pensión de viudez a que se refiere la fracción II aumenta de 36% que fijaba la ley anterior, a un 40%. La pensión de orfandad a que alude la fracción III se amplió hasta la recuperación de los huérfanos, y se quitó el límite de 25 años que fijaba la ley anterior; además, al término de la pensión de orfandad se instituye un pago adicional de tres mensualidades de pensión correspondiente. Ciertamente no son cuantiosas las pensiones, pero constituyeron en su tiempo un avance muy importante en el campo de la Previsión Social.

A falta de esposa, la ley menciona que tendrá derecho a recibir la pensión señalada en la fracción II del artículo 71, la mujer con la que el asegurado vivió como si fuera su marido durante los cinco años que precedieron inmediatamente a su muerte o con la que tuvo hijos, siempre que ambos hubieren permanecido libres de matrimonio durante el concubinato. Si al morir el asegurado tenía varias concubinas, ninguna de ellas gozará de pensión. Lo anterior se debe de probar idóneamente, ya sea con testigos, constancias del registro civil o con el registro de su concubina e hijos ante el IMSS el propio asegurado.

Por analogía y equidad, pensamos que éste beneficio también se da al concubina viudo, dependiente económico.

En éste orden de ideas, el artículo 73 menciona que el total de las pensiones atribuidas a las personas señaladas en los artículos anteriores, en caso de fallecimiento del asegurado, no debe excederá de la que le correspondería a éste si hubiese sufrido incapacidad permanente total. En caso de exceso, se reducirán proporcionalmente cada una de las pensiones.

Cuando se extinga el derecho de alguno de los pensionados, se hará nueva distribución de las pensiones que queden vigentes, entre los restantes, sin que se rebasen las cuotas parciales ni el monto total de dichas pensiones. Cuando no exista viuda, huérfanos o concubina, pero sí ascendientes que dependían del decujus, se les dará una pensión equivalente al veinte por ciento de la que tuviera derecho por incapacidad permanente total.

En el caso de que si exista cónyuge o concubina, seguirá gozando de dicha pensión mientras no se vuelva a casar, si es el caso, a forma de "finiquito". se le otorgarán tres anualidades pensionaría. La suma de todas las pensiones tiene como límite las sumas de pensión anual que fija la tabla tarifaria del artículo 65. Si algún beneficiario deja de tener derecho a la pensión, ésta se incrementará proporcionalmente para los que siguen teniendo derecho a ella, siempre que no se reduzca la cantidad que éstos reciben.

Resulta repetitivo resaltar que las pensiones que se deben otorgar en caso de muerte por riesgo resultan bajas e insultantes, ya que, cantidades equivalentes al 20, 30, 40 e inclusive 60 % no cubren ni la mínima parte de los gastos de alimentación de los beneficiarios. Por ello, sería un acierto que dichos porcentajes fueran aumentados en un 80% y mas aún, en un 100% de los que devengaba el trabajador, o bien, durante un tiempo prudente otorgar esa totalidad, dependiendo del caso concreto, mientras adquirieran fuentes alternas de ingreso alternas y no desestabilizar sus finanzas familiares, de por sí ínfimas y de hambre.

Sin embargo, el Instituto sí regula lo relativo a no dar ni un centavo extra a los asegurados, aunque de hecho así lo mereciesen, ya que el artículo setenta y cuatro ordena que cuando se reúnan dos o más incapacidades parciales, el Instituto no cubrirá al asegurado o a sus beneficiarios una pensión mayor de la que hubiese correspondido a la incapacidad permanente parcial.

Con el contenido del anterior artículo, se confirma que ninguna otra pensión puede ser mayor a la de incapacidad total permanente. Esto, se insiste, resulta totalmente injusto, ya que por causas fortuitas un asegurado puede ser afectado por dos o más riesgos de trabajo, y aún así no tendrá más opción que tratar de sobrevivir con una suma ridículamente baja. Salvo que las incapacidades parciales sean consecuencia de diversos accidentes de trabajo ocurridos en diversas fechas, en cuyo caso una de ellas generará la pensión de incapacidad permanente parcial del caso, sin limitaciones.

La única forma para lograr que la cuantía de las pensiones por incapacidad permanente, de viudez, orfandad y ascendientes del asegurado por riesgos de trabajo aumente, es que sea revisada cada vez que se modifiquen los salarios mínimos, incrementándose con el mismo porcentual que sea fijado al Salario Mínimo General Vigente en el Distrito Federal. Las pensiones sujetas a revisión deben serlo por incapacidad permanente, y debe de entenderse como total o parcial, según el artículo 75.

Este artículo se ha ido modificando en aras de un relativo beneficio para los pensionados, pues originalmente se establecía una revisión de la pensión cada cinco años, después de forma anual y ahora, cada vez se incrementa el salario mínimo.

En cuanto hace al régimen financiero, el artículo setenta y siete al respecto menciona que las prestaciones del seguro de Riesgos de Trabajo, incluidos los capitales constitutivos de las rentas liquidadas al fin de año y de los gastos administrativos, serán pagados por las cuotas que para ello den los patrones y demás sujetos obligados. Lo anterior nos da a entender que ésta rama de seguro tiene un financiamiento propio, y no se deben invertir sus reservas a otras ramas de seguro. Además, éste artículo deriva de la fracción XIV del apartado "A" del artículo 123 constitucional, complementado por lo que ordena el artículo 472 de la Ley laboral y el reglamento de clasificación de empresas y determinación del grado de riesgo del seguro de riesgos de trabajo, según las cuales, la responsabilidad por riesgos profesionales corresponde de forma exclusiva a los patrones.

Las cuotas que por el seguro de riesgos de trabajo deban pagar los patrones se determinarán en relación con la cuantía del salario base de cotización, y con los riesgos inherentes a la actividad de la negociación de que se trate, en los términos que establezca el reglamento relativo.

Las empresas tienen obligaciones formales y de pago. Las primeras se pueden reducir a la necesidad de desarrollar un cuestionario al momento de su inscripción y que debe de tener: su actividad, tipo de instalaciones, artículos que trabaja, procesos de trabajo, bienes que comercia, materias primas empleadas, y ambientes desfavorables a los trabajadores. La obligación de pago consiste en que las empresas tienen obligaciones formales y de pago, con motivo del seguro de riesgos de trabajo. Las formales toman en cuenta para determinar el riesgo las actividades de la empresa, número y tipo de instalaciones, lo que fabrica, equipo que maneja, calcular el porcentaje de cuotas conforme al reglamento de la materia, tomando en cuenta la totalidad de las aportaciones obrero-patronales que entregue la misma empresa por el seguro de invalidez, vejez, cesantía y muerte.⁴⁶

Para los efectos de la fijación de las primas a cubrir por el seguro de riesgos de trabajo, las empresas serán clasificadas y agrupadas de acuerdo con su actividad en clases, cuyos grados de riesgo se señalan para cada una de las

⁴⁶ *Ibidem*, p. 70 y 71.

clases que a continuación también se relacionan: (Dichas tablas otorgan 5 grados de riesgo, donde 1 a 5 pertenecen a la clase I, 4 a 14 a la II, de 11 a 37 a la III, de 30 a la 60 a la IV, y de la 50 a la 100 a la V, tomando en cuenta el producto de índices de frecuencia y gravedad y frecuencia por un millón, y a cada una de estas se les asignan primas en porcentajes menores que el medio, medio y superiores al medio).

Cuando se inscriban las empresas por primera vez en el Instituto o al cambiar de clase por modificación en sus actividades, serán ubicadas en el grado medio de la clases que les corresponda y con apego a dicho grado pagarán la prima del seguro de riesgo de trabajo.

Al proceder a la lectura de los artículos anteriores, inmediatamente deducimos que hay una disminución en el pago de las cuotas en la rama de riesgos de trabajo, lo cuál no es así. En realidad hubo una disminución en el valor del grado de riesgo, pues mientras antes de la reforma cada grado tenía un valor de 1.667%, el actual artículo asigna al grado de riesgo un valor de 1.535%. En efecto, en la medida en que disminuye la aportación del gobierno, se incrementa la aportación patronal, tanto en la rama de enfermedades y maternidad, como en la rama de cesantía en edad avanzada, invalidez, vejez y muerte. De ahí que la reforma sea de una índole netamente económica.

La clasificación de las empresas se puede presenta así:

a) Autoclasificación: En el cuál, los patrones señalan a qué clasificación pertenecen por medio de dos formas: el patrón analiza la actividad de la empresa y la compara con el catálogo de la página 13, o bien, en el caso de fusión de empresas, se dan los datos de la empresa que subsiste, sin perjuicio de que proceda o no el cambio de clase y grado de riesgo; b) Clasificación particular.- En éste, el IMSS podrá sustituir al patrón cuando éste sea omiso a anotar su actividad al momento de su inscripción, y se hará en base a los datos recabados en la visita domiciliaria; c) Rectificación.- El IMSS podrá cambiar la clasificación de las empresas cuando la que manifestaron los patrones no se ajuste a la correcta, cambien de actividad, de patrón o de circunscripción territorial.⁴⁷

Para los patrones resulta de suma importancia realizar una revisión de grados de riesgo, es decir, los patrones tienen el deber de estudiar si el grado de riesgo conforme al cuál estén cubriendo sus primas sea el correcto que le señala

⁴⁷ Ibidem, p.p. 74 y 75.

el reglamento, de acuerdo con su índice de siniestralidad, o bien, si de acuerdo con lo anterior, sea disminuido o aumentado, dependiendo del índice de siniestralidad, mismos que no podrán exceder los límites de los grados a la clase a que corresponde el establecimiento. El IMSS puede confirmar o no autorizar lo anterior, y en caso de omisión, impondrá la sanción que proceda, de acuerdo al reglamento de la materia.

La determinación de clases comprenderá una lista de los diversos tipos de actividades y ramas industriales catalogándolas en razón de la mayor o menor peligrosidad a que están expuestos los trabajadores, y asignando a cada uno de los grupos que formen dicha lista, una clase determinada. Para esos efectos, se deberá tomar como base la estadística de los riesgos de trabajo acaecidos en los referidos grupos de empresas, computados y evaluados de manera global, y no se tomará en cuenta para la fijación de las clases y grados, los accidentes que ocurran a los trabajadores al trasladarse de su domicilio al centro de labores y viceversa.

El Consejo Técnico del IMSS, cada trienio, promoverá la revisión de las clases y grados de riesgo, pidiendo la opinión que al respecto dé el Comité Consultivo del Seguro de Riesgos de Trabajo, el cuál estará integrado de manera tripartita y los cambios de una actividad de una empresa, de una clase de riesgo a otra, se harán siempre a través de disposición del Presidente de la República, observando siempre lo que menciona el artículo 83 en sus siguientes fracciones:

I. Cuando el producto del índice de frecuencia por el de gravedad de la totalidad de las empresas comprendidas en una actividad exceda durante cada uno de los últimos tres años, el grado máximo de la clase en que se encuentre, dicha actividad pasará a la clase superior.

II. Cuando el producto del índice de frecuencia por el de gravedad de la totalidad de las empresas comprendidas en una actividad, sea inferior durante cada uno de los últimos tres años al grado mínimo de la clase en que se encuentre, dicha actividad pasará a la clase inferior inmediata.

Lo anterior no operará en el caso de las actividades que se encuentren en la clase más alta o en la más baja, según se trate de ascenso o de disminución, respectivamente. El Consejo Técnico podrá promover la revisión a que alude éste artículo cuando así lo estime necesario, si la Asamblea General lo autorizare, con base en la experiencia adquirida.

Todo lo anteriormente comentado sobre los riesgos de trabajo se encuentra debidamente protegido por la Ley, que menciona que cuando el patrón que esté obligado a asegurar a sus trabajadores contra riesgos de trabajo no lo haga, deberá enterar al IMSS, en caso de que ocurra un siniestro, los capitales constitutivos de las prestaciones en dinero y en especie, sin perjuicio de que el Instituto otorgue las prestaciones que hayan lugar; igualmente, cuando el patrón disminuya las prestaciones a que los trabajadores asegurados o los beneficiarios tuvieran derecho, se limitarán los capitales constitutivos, en éste caso, a la suma necesaria para completar las prestaciones correspondientes señaladas en la Ley.

Los capitales constitutivos son los reintegros patronales al Instituto de las prestaciones otorgadas por el IMSS al trabajador, por no haber sido inscrito, o por haberlo hecho en un salario inferior.

No liberarán al patrón de la obligación de pagar los capitales constitutivos, los avisos de ingreso o alta de los trabajadores asegurados y los de modificaciones de su salario, entregados al Instituto después de ocurrido el siniestro, y en ningún caso liberarán al patrón de la obligación de pagar dichos capitales constitutivos, aún cuando los hubiese presentado dentro de los cinco días a que se refiere el artículo 19 de éste ordenamiento, salvo que cubrieren los capitales constitutivos determinados por el Instituto. Estos serán determinados por el IMSS, y los hará efectivos, en la forma y términos previstos en ésta Ley y sus reglamentos.

La anterior disposición trata de evitar la duplicidad de pagos cuando los patrones deban de cubrir indemnizaciones a sus trabajadores en los términos de la Ley Federal del Trabajo, y el IMSS, a su vez, exija capitales constitutivos. Además, sería muy benéfico que hubiesen modificaciones para regular los cambios que se presentan por salario variable, que no entrañan obligación sino hasta que se conoce su monto.

En la integración de los capitales constitutivos, intervienen, según el artículo 86, el importe de alguna o algunas de las siguientes prestaciones:

I: Asistencia Médica; II: Hospitalización; III: Medicamentos y Material de curación; IV: Servicios Auxiliares de Diagnóstico y de tratamiento; V: Intervenciones Quirúrgicas; VI: Aparatos de Prótesis y Ortopedia; VII: Gastos de Traslado del Trabajador Accidentado y pagos de viáticos, en su caso; 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 la Ley y: X: Valor Actual de la Pensión.

Cabe señalar que el mismo artículo 86 menciona que el "valor actual de la pensión" es la cantidad calculada a la fecha del siniestro y que, invertida a una tasa anual de interés compuesto del 5%, sea suficiente la cantidad pagada y sus intereses, para que el beneficiario disfrute la pensión durante el tiempo a que tenga derecho a ella, en la cuantía y condiciones aplicables que determina ésta Ley, tomando en cuenta las condiciones de la reactivada, de muerte y de reingreso al trabajo, así como la edad y sexo del pensionado. De lo anterior se deben de tomar en cuenta 4 aspectos: el tipo de pensión, edad del asegurado, sexo del asegurado y la cuantía de la pensión. Se fija una cantidad mensual que debe entregar el Instituto al pensionado, misma que se multiplicará por 12 para calcular la cifra de un año entero, aunque como el IMSS va a tener de inmediato una cantidad de dinero, se le aplicará un factor de descuento de 5% , mismo que se eleva a la edad probable del asegurado, según lo establecido por las tablas biomédicas que redacta el Departamento Actuarial del propio Instituto.

Lo anterior es necesario que se de a conocer a los particulares por medio de órganos oficiales, ya que muy pocos conocen la fórmula para su determinación. Además, el IMSS suele incluir en los capitales constitutivos partidas no autorizadas por éste artículo, lo que se traduce en partidas anticonstitucionales.

B) ENFERMEDADES Y MATERNIDAD.

Son sujetos de éste ramo:

1. El Asegurado;
2. El Pensionado por:
 - a) Incapacidad Permanente;
 - b) Invalidez, Vejez, Cesantía en Edad Avanzada; y
 - c) Viudez, Orfandad o Ascendencia.
3. La Esposa del Asegurado o, a falta de ésta, la mujer con la que ha hecho vida marital durante los cinco años anteriores a la enfermedad, o con la que haya procreado hijos, siempre que ambos permanezcan libres de matrimonio. Si el asegurado tuviere varias concubinas, ninguna tendrá derecho a la protección. Lo mismo ocurre con el concubina de la asegurada;

4. La esposa del pensionado en los términos de los incisos a) y b) de la fracción 2. a falta de esposa, la concubina, si se reúnen los requisitos de la fracción 3:

5. Los hijos menores de 16 años del asegurado y de los pensionados en los términos consignados en la fracción anterior;

6. Los hijos del asegurado hasta la edad de 25 años cuando realicen sus estudios en planteles del sistema educativo nacional, o si no pueden mantenerse con su propio trabajo debido a una enfermedad crónica, defecto físico, psíquico, hasta en tanto no desaparezca la enfermedad que padecen;

7. Los hijos mayores de 16 años de los pensionados por Invalidez, Vejez y cesantía en edad avanzada, que se encuentren disfrutando de Asignaciones Familiares, así como los de los pensionados por incapacidad permanente en los mismos casos y condiciones establecidos en el artículo 156;

8. Los padres del asegurado que vivan en el domicilio de ésta; y

9. El Padre y la Madre del pensionado en los términos de los incisos a) y b) de la Fracción 2 si reúnen el requisito de convivencia señalado en la Fracción 8.

Las personas previstas en la fracción 3 a 9, tendrán derecho a las prestaciones respectivas si además dependen económicamente del asegurado o pensionado; y si el asegurado tiene derecho a las prestaciones consignadas en el artículo 99. En lo anterior, es necesario comentar dos cuestiones: En primer lugar, los familiares beneficiarios del asegurado tendrán derecho a las prestaciones comentadas si éste cumplió con los mínimos establecidos en la Ley. En segundo lugar, deben depender económicamente de él.

Para que esas personas puedan disfrutar de éste seguro, se tendrá como fecha de iniciación la enfermedad aquélla en que el IMSS certifique el padecimiento. La disposición de las prestaciones de maternidad se iniciará a partir del día en que el Instituto certifique el estado de embarazo, La certificación servirá para señalar la fecha probable del parto, y con ello se computarán los cuarenta y dos días anteriores a aquél, para los efectos del disfrute del subsidio que, en su caso, se otorgue en los términos de ésta Ley Es importante señalar que si la enfermedad es anterior al aviso, se puede señalar

una fecha diferente cuando el afectado se enferme en algún sitio en que el Instituto no tenga servicios médicos.⁴⁸

Para tener derecho a las prestaciones consignadas en éste capítulo, el asegurado, el pensionado y los beneficiarios deberán seguir las indicaciones y tratamientos médicos indicados por el IMSS.

Es claro que en casos de negarse el asegurado a los tratamientos médicos señalados por el Instituto, o de abandonar, en su caso, las instalaciones médicas por su propia voluntad, deja de disfrutar el subsidio que goza ya que además, por cualquier desviación en el tratamiento por causas imputables del afectado, libera al Instituto de las prestaciones en dinero.⁴⁹ Este numeral el muy poco conocido por el grueso de los asegurados, y por causa de ello, creen erróneamente que no les ocasionará ningún perjuicio.

Cuando los derechohabientes mencionados lo soliciten o así lo exija la enfermedad, y en especial tratándose de padecimientos contagiosos, el IMSS podrá determinar la hospitalización del asegurado, del pensionado o de sus beneficiarios, tal y como lo ordena el artículo 95. Aclara además que para lo anterior, se requiere el consentimiento expreso del enfermo, a menos que por la naturaleza de la enfermedad imponga como indispensable ésa medida; y para la hospitalización de menores de edad y demás incapacitados, es necesario el consentimiento de quienes ejerzan la patria potestad o la tutela, o en su defecto, de la autorización de la autoridad judicial. A las personas sujetas a éste seguro y que no quieran internarse, de ninguna manera se les puede obligar a ello, pero se le suspenderán los subsidios, de acuerdo con el artículo 107.

No será posible para los asegurados en éste ramo si el patrón no los da debidamente de alta en dicho seguro, por ello, en caso de presentarse la omisión, existen sanciones que están establecidos por el artículo 96, que menciona que el patrón es responsable de los daños y perjuicios que se causaren al asegurado o a sus familiares derechohabientes, cuando por falta de cumplimiento de la obligación de inscribirlo o de avisar los salarios efectivos o los cambios de éstos, no pudieran otorgarse las prestaciones en especie y en dinero del seguro de enfermedades y maternidad, o bien cuando el subsidio a que tuvieran derecho, se viera disminuido en su cuantía. El Instituto, a solicitud de los interesados se subrogará en sus derechos y concederá las prestaciones mencionadas en el párrafo anterior. En éste caso el patrón enterará al Instituto el

⁴⁸ Ibidem. p. 89.

⁴⁹ Ibidem.

**ESTA TESIS NO DEBE
SALIR DE LA BIBLIOTECA**

importe de las prestaciones en especie otorgadas, así como los subsidios, gastos de funeral, o de las diferencias de éstas prestaciones en dinero. Dicho importe será deducible del monto de las cuotas obrero-patronales omitidas hasta esa fecha que correspondan al seguro de enfermedades y maternidad, del trabajador que se trate.

Al respecto, los artículos 26 y 27 del Reglamento de servicios médicos señalan a los patrones la obligación de informar al IMSS los datos complementarios que solicita, para confirmar la vigencia de derechos o para efectuar la identificación del asegurado. Los trabajadores pueden acudir directamente al Instituto para exigir las prestaciones que ahora estudiamos.

Para una mejor prestación de sus servicios en los seguros de enfermedades y maternidad, el Instituto puede celebrar convenios de subrogación, o sea, puede prestar sus servicios que tiene encomendados:

A. Directamente, a través de su propio personal e instalaciones;

B. Indirectamente, en virtud de convenios con otros organismos públicos o particulares para que impartan los servicios del ramo de enfermedades y maternidad y proporcionen las prestaciones en especie y subsidios del ramo de riesgos de trabajo, siempre bajo la responsabilidad y vigilancia del IMSS. Los convenios fijarán el lapso de su vigencia, la ampliación del servicio subrogado, los pagos que deban hacerse, la forma de cubrirlos y las causas y procedimiento de terminación, así como las demás condiciones pertinentes, y

C. También podrá firmar convenios con servicios médicos y hospitalarios particulares, y se puede convenir, si se tratare de patrones con obligación al seguro, en la reversión de una parte de la cuota patronal y obrera en proporción a la naturaleza y cuantía de los servicios relativos, ya que muchas empresas cuentan con centros médicos ó asistenciales. En dichos convenios se pactará, en su caso, el pago de subsidios mediante un sistema de reembolsos. Estos convenios no podrán celebrarse sin la previa anuencia de los trabajadores o de su sindicato.

Siempre, las personas, empresas o entidades a que se refiere el artículo 97, estarán obligados a proporcionar al Instituto los informes y estadísticas médicas o administrativas que se les exigiere y a sujetarse a las instrucciones, normas técnicas, inspecciones y vigilancia prescritas por el mismo IMSS, en los términos de los reglamentos de servicios médicos. Cabe hacer notar que hay dos

tipos de subrogación: Particular, que es la que se lleva a cabo previo acuerdo con los trabajadores del Instituto, y cesa su responsabilidad; y General, que es aquella que un organismo sustituye al Instituto en la prestación de sus servicios, pero no termina su responsabilidad con sus asegurados.

El seguro básico que puede prestar el IMSS es el de enfermedades generales, medicina preventiva y maternidad, y que es el más costoso de todos, aunado al número deficiente de instalaciones propias, y por, ello se crean los convenios de subrogación, mismos que son regulados pragmáticamente por la Comisión mixta coordinadora de actividades de salud pública.⁵⁰

El asegurado, al sufrir alguno de los supuestos de causación de los seguros de enfermedades y maternidad, tiene derecho a las prestaciones en especie que el IMSS le otorgará la asistencia médico-quirúrgica, farmacéutica y hospitalaria que requiera, desde el comienzo de la enfermedad y durante el plazo de cincuenta y dos semanas para el mismo padecimiento, y si fuese necesario, dicho plazo se ampliaría a 52 semanas más, previo dictamen médico, y no se computará en el mencionado plazo el tiempo que dure el tratamiento curativo que le permita continuar en el trabajo y seguir cubriendo las cuotas correspondientes. Al respecto, el reglamento de servicios médicos obliga al Instituto a que en caso que las prestaciones en especie sean insuficientes, se puede exigir su equivalente en dinero.

Cabe hacer notar que la prórroga de 52 semanas sólo se refiere al tratamiento médico, pues el subsidio es sólo prorrogare por 26 semanas más, no obstante que el trabajador no fuese el culpable en caso de aquejarlo una situación similar. En el caso que los derechohabientes sufran enfermedades tales como tuberculosis, fiebre reumática y enfermedades venéreas, y durante su tratamiento termine la vigencia de sus derechos, se les debe seguir impartiendo atención hasta su total recuperación.⁵¹

Las prestaciones en especie que se estudiaron, se otorgarán también a los demás sujetos protegidos por éste ramo del seguro, como son descendientes, esposa o concubina y ascendientes, con las modalidades que se mencionan en el artículo 92. Este es un claro ejemplo de la amplia cobertura del Instituto en materia de seguridad social.

⁵⁰ *Ibidem*, p. 91.

⁵¹ BREÑA GARDUÑO, Francisco. Lev del Seguro Social. Segunda edición. Harla, México, 1992. p. 198.

En caso de maternidad, el IMSS otorgará a la asegurada durante el embarazo, el alumbramiento y el puerperio: Asistencia Obstétrica; ayuda en especie por seis meses para lactancia; y una canastilla al nacer su bebé. Esta prestación también será gozada por la esposa o concubina del asegurado, previos requisitos del artículo 92.

Pasando de lleno al estudio de las Prestaciones en Dinero, al respecto, el artículo 104 menciona que en caso de enfermedad no profesional, el asegurado tendrá derecho a un subsidio en dinero cuando la enfermedad no le permita trabajar, mismo que se pagará a partir del cuarto día del inicio de la incapacidad, mientras dure ésta y hasta por el término de 52 semanas.

Si al terminar ese periodo el asegurado no se recupera, previo dictamen del Instituto, se podrá prorrogar el pago del subsidio hasta por veintiséis semanas más.

La Ley le da una enorme importancia al día de la iniciación de las enfermedades, en virtud de que si una persona se recupera en un periodo superior a 8 semanas, se considerará nueva enfermedad, con el sacrificio económico que significa la espera de tres días para disfrutar del subsidio.

Lo anterior se aplicará sólo si el asegurado tiene cubiertas 4 cotizaciones semanales antes del padecimiento, pero si es trabajador eventual, se necesitan 6 cotizaciones semanales antes.

Podemos decir que los subsidios, libres de impuestos, equivalen al 60%, no del salario, sino del promedio del grupo de cotización. El subsidio en dinero se otorgará conforme a la tabla señalada en el artículo 106:

SALARIO DIARIO.				
GRUPO	MAS DE	PROMEDIO	HASTA	SUBSIDIO DIARIO.
M	\$-----	\$45.00.	\$50.00.	\$27.00.
N	\$50.00.	\$60.00.	\$70.00.	\$36.00.
O	\$70.00.	\$75.00.	\$80.00.	\$45.00.
P	\$80.00.	\$90.00.	\$100.00.	\$54.00.
R	\$100.00.	\$115.00.	\$130.00.	\$69.00.
S	\$130.00.	\$150.00.	\$170.00.	\$90.00.
T	\$170.00.	\$195.00.	\$220.00.	\$117.00.
U	\$220.00.	\$250.00.	\$280.00.	\$150.00.
W	\$280.00.	HASTA EL LIMITE SUPERIOR ESTABLECIDO.		EL 60% DEL SALARIO DE

COTIZACION

Los trabajadores incorporados al sistema de porcentaje sobre salario percibirán un subsidio del 60% del ultimo salario diario registrado. Los subsidios se pagarán por periodos vencidos que no excedan de una semana".

Los trabajadores no reciben exactamente el 60% del salario; éste porcentaje se refiere al promedio. Sólo las personas que cotizan en los grupos "U" obtendrán siempre la cantidad exacta al porcentaje mencionado, por ejemplo: Grupo U.- Promedio del grupo = \$250.00. 60% del promedio = \$150.00 de subsidio.⁵²

El sistema de Pago de Subsidios será el siguiente: cuando el Instituto haga la hospitalización del asegurado, el subsidio establecido en el artículo anterior se pagará a él o a sus familiares derechohabientes, que son esposa, descendientes, ascendientes y/o concubina. En el caso de embarazo, la asegurada tendrá derecho durante el embarazo y el puerperio a un subsidio en dinero igual al cien por ciento del salario promedio de su grupo de cotización, el que recibirá durante cuarenta y dos días anteriores al parto y cuarenta y dos días posteriores al mismo, y para el caso de que se tenga un salario de grupo "W", se tendrá el 100% del salario base de cotización de subsidio. Dicho subsidio libera al patrón del pago del salario íntegro a que se refiere el artículo 170 de la Ley Federal del Trabajo, hasta los límites que establece la presente Ley.

Si la fecha estimada por el IMSS no concuerda exactamente con la del parto, se debe pagar a la asegurada los subsidios de cuarenta y dos días posteriores a la fecha exacta del mismo. Los días en que se haya excedido el periodo anterior al parto, se pagarán como continuación de incapacidades originadas por enfermedad, por periodos vencidos que no excedan de una semana.

Sin embargo, si el parto ocurre sin que la derechohabiente haga constar al IMSS su gravidez, sólo tendrá derecho a las prestaciones relativas después de la fecha de aviso, de ahí la importancia de ése aviso, no obstante se pretenda atender en hospitales particulares.⁵³

Se requiere para que la asegurada tenga derecho al subsidio que se señala en el artículo 109 arriba comentado, se necesita previamente que haya cubierto mínimo treinta cotizaciones semanales en el periodo de doce meses antes de la fecha en que debiera comenzar el pago del subsidio (si no se cubren, la obligación corre a cargo del patrón), que se haya certificado por el IMSS el embarazo y la fecha probable del parto; y que no ejecute trabajo alguno

⁵² *Ibidem*, p. 95.

⁵³ MORENO PADILLA, Javier. *Op. Cit.* p. 96.

mediante retribución durante los periodos anteriores y posteriores al parto. en caso contrario. se cancelará el que sea por menor cantidad.

El artículo 170 de la Ley laboral menciona que las madres trabajadoras disfrutarán de un periodo de descanso de 6 meses antes más 6 meses posteriores al parto con goce de salario íntegro.

Todo lo anterior sería letra muerta si el enfermo no cumple con las indicaciones del IMSS de someterse a hospitalización, o cuando interrumpa el tratamiento sin la autorización debida, se suspenderá el pago del subsidio. Sin embargo. en las posibles divergencias entre los asegurados y el personal médico del IMSS debido a la desatención de éstos para aquéllos. aunado al cúmulo de trabajo o el la deficiencia de los tratamientos que no se reflejan en mejoría física. además de presentar su queja , el derechohabiente tiene la posibilidad de exigir el reembolso de gastos, de conformidad con el artículo 4o. del reglamento de servicios médicos.

En caso de que, no obstante la atención médica recibida en forma de prestación en especie, el derechohabiente muera, a los beneficiarios se les dará una ayuda de gastos de funeral, y consistirá en dos meses de salario mínimo vigente en el Distrito Federal en la fecha del fallecimiento, en caso de que el pensionado o asegurado tenga al menos doce cotizaciones semanales reconocidas nueve meses antes del fallecimiento. Así. el IMSS pagará, dicha cantidad preferentemente al familiar que presente copia del acta de defunción y todos los gastos de funeral. Lo anterior, que es un beneficio post mortem, se refiere a una prestación cuyo cálculo actuarial corresponde al capítulo de Enfermedades y maternidad, por eso se ubica aquí. Además se debe de tomar en cuenta el periodo de espera de 4 semanas y la conservación de derechos por 8 semanas más después de que es dado de baja del Instituto.⁵⁴

Para cubrir las prestaciones que están consignadas en éste ramo de seguro, es necesario contar con un régimen financiero eficaz, el cuál, está previsto por el artículo ciento trece al ciento diecisiete de la ley en estudio. y ordena que se cubrirán de las cuotas que estén obligados a cubrir los patrones y los trabajadores o demás sujetos y de la contribución que administrativos del seguro de enfermedades y maternidad corresponda al estado los recursos necesarios para cubrir las prestaciones y los gastos. Para dar cumplimiento a lo anterior, los patrones cubren el 62.5%, los trabajadores el 25%, y el Estado el

⁵⁴ Ibidem. p. 97.

12.5%. En éste caso también existe la prohibición de transferir recursos de una rama de aseguramiento a otra.

Así, los patrones y trabajadores están obligados, para cubrir el seguro de enfermedades y maternidad, las cuotas del 8.750% y 3.125% sobre el salario diario base de cotización, respectivamente y exentos del pago de cuotas están los ingresos por conceptos de pensiones.

Este seguro opera a base del sistema de reparto puro precalculado, en donde la cuota promedio porcentual es fijada de tal manera que los ejercicios obtenidos en un ejercicio anual, sean suficientes para solventar las erogaciones que se originen, tales como prestaciones en dinero y en especie más los gastos de administración. Este sistema trata de cubrir los gastos constantes en un periodo fijado de antemano, sin observar la tendencia al aumento, lo cual, entre otras cosas, sirvió de pretexto para cambiar el sistema de reparto por el de capitalización individual, ya que aquél incentivo las políticas de inversión constante en seguridad industrial, ya que impide obtener ventajas a las empresas que a pesar de encontrarse en ramas productivas peligrosas por lo general, por la cantidad de accidentes que ocurren en ellas, por las medidas de seguridad que adoptan se encuentran muy por medio del promedio de riesgos que presenta la rama productiva a la que pertenecen.⁵⁵

El deterioro económico que han sufrido los salarios ocasiona que no puedan ser clasificados en valores reales, sino porcentuales, por ello se menciona sola y exclusivamente el monto relativo que deben de cubrir patrones y trabajadores, con lo anterior, observamos que en nuestro país, en lo que se refiere a ésta ley, la seguridad social está soportada principalmente por patrones y trabajadores, reflejada en la raquítica participación estatal, y justificada por la crisis económica, lo cual, fue un argumento para la creación del nuevo sistema pensionario, más adelante analizado.

En éste orden de ideas, el monto de contribución estatal en ésta rama, será igual al 7.143 % del total de las cuotas patronales, salvo que la Ley o un decreto disponga lo mismo, y será cubierta en pagos mensuales iguales, equivalentes a la 12a. parte de la estimación que presente el Instituto para el año siguiente a la Secretaría de Hacienda, en el mes de julio de cada ejercicio, mensualidades que se incrementaran en el mismo por ciento en que se incrementen los salarios mínimos para el Distrito Federal, a partir del mes

⁵⁵ Sánchez Barrón, Armando. Op. Cit. p. 13.

siguiente a aquel en que estos ocurran, formulándose el ajuste definitivo en el mes de enero del año siguiente.

Desde el año de 1943 a la fecha, se ha reducido bruscamente la participación estatal en éste ramo, hasta un 5% del total de la aportación financiera de la misma, que equivale precisamente a un 7.143% de la cuota patronal. (en dicho año de '43, la participación equivalía a 50%).⁵⁶ Es así que como consecuencia de la debilidad económica de las sociedades cooperativas de producción, las administradoras obreras o mixtas, las sociedades locales, grupos solidarios o uniones de crédito el Estado cubrirá el 50 % de las primas totales y aquéllas contribuirán con el otro 50%.

Las personas que se incorporen voluntariamente al IMSS, como son los ejidatarios, trabajadores en industrias familiares, pequeños propietarios y patrones personas físicas sujetos de aseguramiento comprendidos en el artículo 13 de esta ley, en los decretos respectivos se determinara con base en las prestaciones que se otorguen y demás modalidades, las cuotas a cargo de los asegurados y demás sujetos obligados, así como la contribución estatal.

Conservación de Derechos.- Es el periodo durante los cuáles el trabajador que es dado de baja del IMSS conserva aún su derecho a las prestaciones relativas. En éste caso, conservará durante las ocho semanas posteriores a la desocupación, el derecho a recibir las prestaciones correspondientes al seguro de enfermedades y maternidad en los términos del presente capitulo. el asegurado que quede privado de trabajo remunerado, pero que haya cubierto inmediatamente antes de tal privación, un mínimo de ocho cotizaciones semanales ininterrumpidas, y del mismo derecho disfrutaran sus beneficiarios.

En el caso de la conservación de servicios médicos a trabajadores huelguistas, recibirán las prestaciones medicas durante el tiempo que dure la huelga. Estos recibirán atención medica, pero no subsidios, ya que la relación de trabajo deriva de un conflicto obrero-patronal, y no de una enfermedad o accidente. El consejo técnico aprobó en su acuerdo número 384 569 el instructivo para el otorgamiento de prestaciones a los asegurados en los seguros de enfermedades y maternidad e IVCM que estén en estado de huelga, dentro de la cuál las regalas más importantes son que la trabajadora para gozar el seguro de maternidad, debió haber cotizado 30 semanas en los 12 meses anteriores; a los trabajadores que tengan menos de 8 semanas cotizadas, él y sus

⁵⁶ MORENO PADILLA, Javier. Op. Cit. p. 100.

beneficiarios tendrán derecho a servicios mientras dure la huelga; y que si un trabajador gozaba de algún subsidio continuará haciéndolo, mientras dure la incapacidad, entre otras.

C) INVALIDEZ, VEJEZ, CESANTÍA EN EDAD AVANZADA Y MUERTE.

En relación con la ley de 1943, ésta rama de seguro mejora las pensiones así como los beneficios de los asegurados de pensionados fallecidos, sin que se elevara la prima que para el financiamiento de éste ramo de seguro se estableció en la mencionada Ley del '43, y que equivale al 6% de los salarios. Además, se introduce un sistema de redistribución del ingreso, ya que se dan incrementos en las pensiones derivadas de salarios bajos. La creación de estos seguros obedecía a un espíritu de previsión social, ya que tienden a garantizar la obtención de prestaciones en dinero y en especie a quienes amparados por esta rama de aseguramiento están imposibilitados para asegurarse medios de subsistencia a través del trabajo.

Para tener derecho a las prestaciones que prevé ésta rama de seguros, el artículo 122 menciona que requiere del cumplimiento de periodos de espera, medidos en semanas de cotización reconocidas por el Instituto, según se señala en las disposiciones relativas a cada uno de los riesgos amparados. Para efectos de este artículo, se consideraran como semanas de cotización las que se encuentren amparadas por certificados de incapacidad.

Lo anterior otorga un beneficio incalculable para los trabajadores que hayan sufrido un riesgo de trabajo, en virtud de que el periodo de tratamiento será considerado como si estuvieran cotizando cuotas obrero-patronales, por ello, el tiempo de espera de cada uno de los seguros se forma por las semanas cotizadas y por los periodos de incapacidad.

Sin embargo, se suspenderá el pago de las pensiones de IVCN durante el tiempo en que el pensionado desempeñe un trabajo comprendido en el régimen del IMSS, menos cuando el pensionado por invalidez ocupe un puesto distinto a aquel que desempeñaba al declararse esta y cuando el asegurado reingrese a un trabajo sujeto al régimen obligatorio del Instituto con otro patrón hayan transcurrido seis meses de la fecha en que se dé la pensión. Es importante señalar que el salario puede ser mayor o menor al que tenían al pensionarse, salvo los pensionados por vejez y cesantía en edad avanzada, ya que para ellos no importa el salario que devenguen en su reingreso.

Goce de 2 o mas pensiones. efectos.- La suma de las cuantías de las pensiones que se le otorguen a un pensionado no deberá de exceder del cien por ciento del salario promedio del grupo mayor, entre los que sirvieron de base para determinar la cuantía de las pensiones concedidas cuando una persona tuviera derecho a dos o mas de las pensiones establecidas en este capitulo. por ser simultáneamente asegurado y beneficiario de unos u otros asegurados, y la disminución se hará en la pensión mayor, además de sujetarse a lo estatuido por los artículos 174 y 175, que prevé las condiciones de compatibilidad, y que prohíbe el gocen de las que sean compatibles. La suma de las cuantías de las pensiones se aumenta en 20%. La Ley anterior fijaba como máximo 80%.

Cuando alguien tenga derecho a cualquiera de las pensiones de este capitulo y a otra del seguro de riesgos de trabajo, percibirá ambas sin que la suma de sus cuantías exceda 100% del salario promedio del grupo mayor, de los que sirvieron de base para determinar la cuantía de las pensiones concedidas. Los ajustes para no exceder del limite señalado no afectaran la pensión proveniente de riesgos de trabajo, es decir, ningún ajuste de pensión podrá disminuir aquélla derivada de riesgos de trabajo.⁵⁷

En el caso de que traslade su domicilio al extranjero el pensionado, se suspenderá su pensión mientras dure su ausencia, salvo lo dispuesto por convenio internacional, pero si el pensionado comprueba que su residencia en el extranjero será permanente, a su solicitud el IMSS entregara el importe de dos anualidades de su pensión, extinguiéndose por ese pago todos los derechos provenientes del IMSS, y lo anterior también se aplicará al seguro de riesgos de trabajo. De acuerdo con el artículo 279, las mensualidades de la pensión prescriben al año, pero el derecho de cobrar las siguientes no prescribe, sino que sólo se suspende.⁵⁸

Por otro lado, cuando así lo requiera la situación económica del pensionado y siempre y cuando, considerando los descuentos, la cuantía de la pensión no se reduzca a una cantidad inferior a los mínimos establecidos por la Ley, el IMSS podrá excepcionalmente otorgar prestamos a cuenta de pensiones. y el plazo de pago no excederá de un año. Asimismo, lo anterior se aplicará en tratándose de pensiones de riesgos de trabajo.

⁵⁷ *Ibidem.* p. 103.

⁵⁸ BREÑA GARDUÑO, Francisco. Op. Cit. p. 206.

SEGURO DE INVALIDEZ.

La invalidez es la pérdida de capacidad de trabajo debida a una disminución notable en la salud del trabajador, y el derecho a la pensión de invalidez comenzara desde el día en que se produzca el siniestro, si no puede fijarse el día, desde la fecha de presentación de la solicitud para obtenerla, y legalmente se presentará:

Para que se configure, el asegurado debe de reunir varios requisitos:

A) Cuando el asegurado no pueda procurarse, mediante un trabajo proporcionado a su capacidad, formación profesional y ocupación anterior, un ingreso de más de 50 % de la remuneración habitual que en la misma región reciba un trabajador sano, de semejante capacidad, categoría y formación profesional, y

B) cuando la invalidez se deba a un accidente o enfermedad no profesionales, o por defectos o agotamiento físico o mental, o bien cuando padezca una afección o se encuentre en un estado de naturaleza permanente que le impida trabajar. Los asegurados que reúnan éstos requisitos, tendrán derecho a disfrutar de la misma en la cuantía que al respecto señala la sección Octava de este capítulo.

En caso de riesgos de trabajo se habla de incapacidad, no siendo riesgo de trabajo, estamos en presencia de invalidez.

El que el IMSS considere que una cosa es el porcentaje de la pérdida de la capacidad (misma que se valúa de acuerdo con la tabla que nos señala el artículo 513 de la Ley Laboral), y otra es la imposibilidad del inválido de procurarse una remuneración superior al 50% de lo que acostumbraba, es injusto, ya que el asegurado debe luchar en contra de la opinión del Seguro cuando niegan la invalidez, al decir arbitrariamente que sí puede allegarse ése 50% y mas, aunado a que éstas personas difícilmente podrían tener un empleo decoroso, a los cuales se les orilla a utilizar el recurso de inconformidad.

Las prestaciones que se otorgan son: 1. Pensión, temporal o definitiva, misma que regula el artículo 167; 2. Asistencia medica, en los términos del capítulo IV de este título; 3. Asignaciones familiares, de conformidad con lo establecido en la sección séptima de este capítulo; y 4. Ayuda asistencial, en los términos de la propia sección séptima de este capítulo.

Para un mejor entendimiento, las asignaciones familiares son ayudas que otorga la ley a los pensionados por invalidez, vejez o cesantía, y se configuran de la siguiente forma: a la esposa, el 15 % de la pensión, a los hijos ascendientes 10%, y si el pensionado no tiene beneficiarios tendrá derecho a una ayuda asistencial del 15%, según los artículos 164 a 166.

En el seguro de invalidez, existen dos tipos de pensiones: Temporal y Definitiva. La pensión definitiva es la que corresponde al estado de invalidez que se estima de naturaleza permanente, y pensión temporal es la que se otorga por periodos renovables al asegurado, en los casos de existir posibilidad de recuperación para el trabajo, o cuando por la continuación de una enfermedad no profesional se termine el disfrute del subsidio y la enfermedad persista.

Tomando en cuenta que en caso de enfermedades no profesionales la atención medica puede ser hasta por dos años, los subsidios sólo hasta por un año y medio. Por ello, es importante que los trabajadores soliciten una pensión temporal para no quedar sin ingreso las ultimas 26 semanas. Para una mayor claridad, es recomendable tomar en cuenta el artículo 104.

Para tener derecho a las prestaciones del seguro de invalidez, se requieren un cierto número de cotizaciones o periodo de espera. Se requiere que al declararse la invalidez, el asegurado tenga acreditado el pago de 150 cotizaciones semanales. Este tiempo de espera y los demás que señala la Ley es acumulativo, es decir, ésta cotización se suma entre las que se han logrado en los diversos centros de trabajo del asegurado, toda vez que el número de afiliación tiene un carácter federal, y cuando dejen de trabajar, conservarán sus derechos según lo regulado por el artículo 182 y 183 de la Ley del IMSS del '73.

Sin embargo, existen varias causa de pérdida de la pensión de invalidez.: a) cuando por si o de acuerdo con otra persona se haya provocado intencionalmente la invalidez; b) cuando resulte responsable del delito intencional que origino la invalidez, pero en caso de muerte, y en los dos casos anteriores, el IMSS le dará a sus familiares el total o una parte de la pensión mientras dure la invalidez; y c) cuando padezca un estado de invalidez anterior a su afiliación al régimen del Seguro Social.

Lo anterior está sujeto a pruebas que rindan los testigos de los acontecimientos o los documentos en donde consten los hechos respectivos ya que, además, los asegurados que quieran disfrutar o disfruten una pensión de invalidez, deberán de sujetarse a las investigaciones de carácter medico, social y

económicas que el IMSS requiera para comprobar si existe o subsiste el estado de invalidez. Si no lo hicieren, no se les otorgará o se les suspenderá la pensión. respectivamente, lo que subsistirá mientras no se acate ello. La anterior afirmación legal no operara cuando sea el propio Instituto el que suspenda el tratamiento por considerarlo conveniente para el enfermo.

DEL SEGURO DE VEJEZ.

La vejez constituye un reconocimiento a la persona que ha trabajado hasta los 65 años de edad y tenga reconocidas por el Instituto un mínimo de 500 cotizaciones semanales. Su disfrute de comenzara a partir del día en que el asegurado cumpla con los anteriores requisitos; todo ello, con el objeto de que tome un merecido descanso sin preocuparse por procurarse sustento propio y el de su familia. Es además una bonificación por la disminución de sus aptitudes físicas y mentales.

En éste seguro, las prestaciones que se otorgan son: a) Pensión; b) Asistencia medica, en los términos del Capítulo IV de este título; c) Asignaciones familiares, de conformidad con los establecido en la Sección Séptima del capítulo V; y d) ayuda asistencial en los términos de la propia Sección Séptima de este mismo capítulo, además de que tendrán derecho a disfrutar de la pensión de vejez en la cuantía señalada en la Sección Octava de este capítulo. Podemos decir que lo anterior es una justa compensación para quien llega a la edad necesaria para jubilarse, la ley considera que es necesario el descanso sin el apremio de la necesidad de carácter económico.

Sin embargo, en el seguro de vejez, existe la posibilidad del aplazamiento, por el cuál, el asegurado puede diferir, sin necesidad de avisar al Instituto, el disfrute de la pensión de vejez, por todo el tiempo que continúe trabajando con posterioridad al cumplimiento de los requisitos señalados en el artículo 138 de esta ley".

Las empresas no pueden obligar unilateralmente a los asegurados que tengan 65 años a jubilarse; pueden seguir cotizando y aumentar su monto mediante incrementos anuales en su cuenta básica. El otorgamiento de ésta pensión solo se efectuará a solicitud del asegurado, y se le cubrirá a partir de la fecha en que haya dejado de trabajar, siempre que cumpla con los requisitos del artículo 138 de esta ley.

El hecho de llegar a la edad arriba mencionada **no** es causa de terminación de la relación de trabajo, ni es un tramite que realiza el Instituto de oficio, si no que el trabajador lo debe iniciarlo y agotarlo.

DE LA CESANTÍA EN EDAD AVANZADA.

Se presenta cuando, después de los 60 años de edad, el asegurado quede privado de salarios remunerados. El fin inmediato de ésta disposición es cubrir el riesgo de la desocupación, en virtud de que las personas comprendidas en la misma se ven colocadas en una situación de desigualdad para obtener una ocupación respecto de los demás trabajadores.

Las prestaciones que se otorgan son: A. Pensión; B. Asistencia medica. en los términos del Capítulo IV de este capítulo; C. Asignaciones familiares, de conformidad con lo establecido en la sección séptima del mismo capítulo; y D. Ayuda asistencial, en los términos de la propia sección séptima de este capítulo. además de una pensión cuya cuantía se señala en la sección octava del capítulo en estudio.

Si el asegurado llena los requisitos de ley y tiene 60 años, el monto de la pensión será del 75 % de la que hubiere correspondido si estuviere invalido; y se incrementará cuando atrase la solicitud de suspensión, conforme la tabla del artículo 171. Al llegar a la edad de 65 años, no podrá exigir la pensión de vejez.⁵⁹

Las cotizaciones requeridas en la rama son 500 semanales reconocidas en el Instituto; pero además es necesario haber cumplido 60 años de edad y quedar privado de trabajo remunerado. El derecho de goce de las prestaciones comenzará desde el día en que así lo solicite (. que no necesariamente es el día en que cumpla años, sino el día en que así lo decida), cumpla con éstos requisitos y sea dado de baja del régimen obligatorio.

Sin embargo, el artículo 148 de la Ley excluye la posibilidad de conceder posteriormente pensiones de invalidez o de vejez, el otorgamiento de la pensión por cesantía en edad avanzada, a menos de que el pensionado reingresare al régimen obligatorio del Seguro Social, en cuyo caso se aplicara lo dispuesto en la fracción IV del artículo 183. La anterior disposición contiene una contradicción , y resulta difícil de comprender, ya que sí un pensionado por cesantía reingresa al seguro obligatorio y sufre una enfermedad no profesional, necesita un mínimo de 100 semanas en el reingreso para que se le otorgue la pensión de invalidez, no obstante haberlos cubierto antes.⁶⁰

⁵⁹ MORENO PADILLA, Javier. Op. Cit. p. 110.

⁶⁰ *Ibidem.* p. 110.

SEGURO POR MUERTE.

Las prestaciones contenidas en éste seguro, tienden a sustituir en parte, el ingreso del trabajador fallecido y a nivelar la economía de su dependientes, y conforme a lo dispuesto en el quinto capítulo de la ley en estudio, el IMSS otorgara a los beneficiarios del asegurado, las prestaciones de: A) Pensión de Viudez; B) Pensión de Orfandad; C) Pensión a Ascendientes; D) Ayuda Asistencial a la pensionada por viudez, en los casos en que lo requiera, de acuerdo con el dictamen medico que al efecto se formule; y E) Asistencia Medica, en los términos del capítulo IV de este título.

Para tener derecho a las prestaciones que consigna éste capítulo; el asegurado, al morir, debió previamente haber tenido reconocidos el pago al IMSS un tiempo de espera de mínimo 150 cotizaciones semanales, o que se encontrare disfrutando de una pensión de invalidez, vejez o cesantía en edad avanzada; y que la muerte del asegurado o pensionado no sea causa de un riesgo de trabajo. El tiempo de espera anterior no existe para las prestaciones económicas que se otorgan en el fallecimiento de un trabajador provocado por un riesgo de trabajo.

Asimismo, tendrán derecho a pensión los beneficiarios de un asegurado fallecido por causa distinta a un riesgo de trabajo que se encontrare disfrutando de una pensión por incapacidad permanente derivada de un riesgo igual, si tuviere acreditado el pago al IMSS de 150 cotizaciones semanales y hubiese causado baja en el Seguro Obligatorio, cualquiera que fuere el tiempo transcurrido desde la fecha de su baja, y si el asegurado disfrutaba de una pensión de incapacidad permanente total y muere por otra causa distinta al riesgo de trabajo sin haber cotizado ésas 150 semanas y no causó baja en el seguro obligatorio, sus beneficiarios tendrán derecho a pensión, si la que gozo el fallecido no tuvo una duración mayor de cinco años. cabe aclarar que en el caso de que fallezca el trabajador que gozaba de una pensión de incapacidad total por riesgos de trabajo, sus familiares tendrán derecho a la pensión del seguro de muerte si el de cujus no disfrutó de la prestación en dinero por riesgos, por un periodo superior a los 5 años.⁶¹

Pensión de Viudez: En cuanto a los beneficiarios del asegurado, tendrán derecho a la pensión de viudez: 1. La que fue esposa del asegurado o pensionado, y a falta de ella; 2. La concubina con la que el asegurado o pensionado vivió como si fuera su marido, durante los cinco años que

⁶¹ *Ibidem*, p. 111.

precedieron inmediatamente a la muerte de aquel, o; 3. Con la que hubiera tenido hijos, siempre que hayan permanecido libres de matrimonio durante el concubinato, pero si al morir el asegurado o pensionado tenia varias concubinas, ninguna tendrá derecho a recibir la pensión; 4. El viudo que estuviese totalmente incapacitado y que hubiese dependido económicamente de la trabajadora asegurada o persona acaecida; y 5. Los ascendientes que dependan económicamente del asegurado o pensionado asegurado, por una cantidad igual al 20% de la pensión que el asegurado estuviese gozando al fallecer, o de la que le hubiere correspondido suponiendo realizado el estado de invalidez, si no existieren viuda, huérfanos ni concubina con derecho a pensión.

En cuanto a su cuantía, la pensión equivaldrá al 90% de la que le corresponde a la de IVCM, y comenzará a otorgar la pensión a la viuda desde el día del fallecimiento y hasta que contraiga nuevas nupcias, se una en concubinato o hasta que muera ésta. En caso de que la viuda se vuelva a casar, se le dará a forma de finiquito 3 anualidades.

No debemos olvidar que, en el caso del otorgamiento de la pensión en dinero, permanece la limitante del artículo 170, que afirma que el total de las pensiones atribuidas a los familiares no pueden exceder al monto que le hubiese correspondido al asegurado.

No obstante lo anterior, existen diversas causas para no otorgamiento:

A. Si el asegurado muere antes de cumplir seis meses de matrimonio;
B. si la viuda se casó con el asegurado después de haber cumplido este 55 años de edad ó
C. Si el asegurado recibía una pensión de invalidez, vejez o cesantía en edad avanzada, a menos que en los 2 casos anteriores, a la fecha de la muerte, haya transcurrido un año desde la celebración del matrimonio.

Nada de lo anterior operará si al morir el asegurado o pensionado, la viuda pruebe haber tenido hijos con él. Nos parecen muy drásticas e injustas las licitantes previstas por el artículo 154, ya que, al tratar de evitar matrimonios por conveniencia, el legislador deja en estado de indefensión a las esposas que realmente obran de buena fe y realmente necesiten ayuda económica.

'Pensión de Orfanda': Se configurará este ramo: Cuando muera el padre o la madre, si estos disfrutaban de invalidez, vejez o cesantía en edad avanzada, o al fallecer como asegurados tuviesen acreditado el pago al Instituto de un mínimo de 150 cotizaciones semanales;

a) los hijos menores de 16 años; y se podrá prorrogar:

b) Cuando los hijos, si tienen de 16 a 25 años de edad y se encuentran estudiando en planteles del sistema educativo nacional, tomando en consideración las condiciones económicas, familiares y personales del beneficiario, siempre que no sea sujeto del régimen obligatorio del IMSS;

c) Los hijos mayores de 16 años que no puedan mantenerse por su propio trabajo, debido a una enfermedad crónica, defecto físico o psíquico, mientras no desaparezca la incapacidad que padece. La pensión comenzará desde la muerte de los progenitores y hasta los parámetros anteriores, y con la última mensualidad, se otorgará al huérfano un pago finiquito equivalente a tres mensualidades de su pensión; y

d) Los ascendientes que dependan económicamente del asegurado o pensionado asegurado, por una cantidad igual al 20% de la pensión que el asegurado estuviese gozando al fallecer, o de la que le hubiere correspondido suponiendo realizado el estado de invalidez, si no existieren viuda, huérfanos ni concubina con derecho a pensión.

El monto de la pensión equivaldrá al 20% de la pensión de IVCM que el asegurado estuviese gozando al fallecer, o la que le hubiere correspondido suponiendo realizado el estado de invalidez. Si es huérfano de padre y madre, será de 30%. Si muere primero un progenitor y después el otro, la pensión de orfandad también aumentará del 20 al 30% a partir de la fecha de la muerte del ascendiente.

Pensión a ascendientes: Si no existiera viuda, huérfanos ni concubina con derecho a pensión, éste se otorgará a cada uno de los ascendientes que dependían económicamente del asegurado o pensionado fallecido, por una cantidad igual al 20 % de la que el asegurado estuviese disfrutando al fallecer, o de la que le hubiere correspondido suponiendo realizado el estado de invalidez.

Ayuda para gastos de matrimonio, asignaciones familiares y ayuda asistencial.- Dentro de este ramo de seguro que la mayoría de los derecho habientes llama sencillamente IVCM, podemos agregarle un punto de apoyo mas a favor de los asegurados, y que son precisamente las anteriores.

Sus requisitos para su otorgamiento son: 1. Que tenga acreditado un mínimo de 150 semanas de cotización en el ramo de invalidez, vejez, cesantía en edad avanzada y muerte, en la fecha de celebración del matrimonio; 2. Que compruebe con documentos fehacientes la muerte de la persona que registro como esposa en el Instituto o que, en su caso, exhiba el acta de divorcio; y 3.

Que la cónyuge no haya sido registrada con anterioridad en el Instituto como esposa. Esta ayuda se otorgará por primera vez y el asegurado no tendrá derecho a recibirla por posteriores matrimonios y el derecho de exigir el pago de esta ayuda se extingue seis meses después de celebrado el matrimonio.

La cuantía de ésta ayuda será equivalente a 30 días de salario mínimo general vigente en el DF, y conservará ése derecho 90 días después de causar baja en el IMSS.

Las asignaciones familiares.- Son ayuda por concepto de carga familiar, tienden a la protección del núcleo familiar y del pensionado y su cuantía es proporcional a la necesidad del asegurado y se concederán a los beneficiarios del pensionado por invalidez, vejez y cesantía en edad avanzada, de acuerdo con las siguientes reglas establecidas por el artículo 164:

Serán otorgadas: I. Para la esposa o concubina del pensionado, el 15% de la cuantía de la pensión; II. Para cada uno de los hijos menores de 16 años del pensionado, el 10% de la cuantía de la pensión; III. Si el pensionado no tuviere esposa o concubina, ni hijos menores de 16 años, se concederá una asignación de 10% para cada uno de los padres del pensionado, si dependieren económicamente de él; IV. Si el pensionado no tuviera ni esposa, ni concubina, ni hijos ni ascendientes que dependan económicamente de él, se le concederá una ayuda asistencial equivalente al 15% de la cuantía de la pensión que le corresponda; y V Si el pensionado solo tuviere un ascendiente con derecho al disfrute de la asignación familiar, se le concederá una ayuda asistencial equivalente al 10% de la cuantía de la pensión que deba disfrutar.

Estas asignaciones familiares se entregaran de preferencia al propio pensionado, pero la correspondiente a los hijos podrá entregarse a la persona o institución que los tenga a su cargo directo, en el caso de no vivir con el pensionado.

Las asignaciones familiares cesaran con la muerte del familiar que las origino, y en el caso de los hijos, terminaran con la muerte de estos o cuando cumplan 16 años o bien los 25 años, aplicándose en lo conducente lo establecido por el artículo 156 de esta ley.

Las asignaciones familiares concedidas para los hijos del pensionado con motivo de no poderse mantener por si mismos, debido a inhabilitación para trabajar por enfermedad crónica física o psíquica, podrá continuarse pagando hasta en tanto no desaparezca la inhabilitación.

El Instituto concederá, en los términos de este artículo, las asignaciones familiares a los hijos de pensionados mayores de 16 años si cumplen con las condiciones mencionadas".

Los porcentajes de aumento de las pensiones serán de la siguiente forma:

- a) Hijos y ascendientes: 10 %;
- b) Esposa: 15%;
- c) Pensionarios sin beneficiarios: 15 %

Estas asignaciones familiares y ayudas asistenciales, no serán tomadas en cuenta para calcular el aguinaldo anual, la ayuda para gastos de matrimonio o las pensiones de viudez, orfandad o de ascendientes.

De conformidad con lo dispuesto por el artículo ciento sesenta y seis, el IMSS concederá ayuda asistencial al pensionado por invalidez, vejez o cesantía en edad avanzada, con excepción de los casos comprendidos en las fracciones IV y V del artículo 164, así como a las viudas pensionadas, cuando su estado físico requiera ineludiblemente que la asista otra persona, de manera permanente o continua. Con base en el dictamen médico que al efecto se formule, la ayuda asistencial consistirá en el aumento hasta del 20% de la pensión de invalidez, vejez, cesantía en edad avanzada o viudez que este disfrutando el pensionado. Así, las viudas pensionadas y los pensionados pueden obtener un aumento del 20% el dichos beneficios cuando su estado físico requiera de la asistencia de otra persona permanente o continuamente.⁶²

Pasando al estudio de la cuantía de las pensiones, la Ley del IMSS menciona que las pensiones anuales de invalidez y de vejez se compondrán de una cuenta básica y de incrementos anuales computados de acuerdo con el número de cotizaciones semanales reconocidas al asegurado con posterioridad a las primeras 500 semanas de cotización, y que la cuantía básica y los incrementos serán calculados conforme a la tabla señalada en el artículo 167 de la Ley del IMSS de 1973.

Para poder determinar la cuantía básica anual de la pensión y sus incrementos, se considera como salario diario, el promedio correspondiente a las últimas 250 semanas de cotización. Si no, se tomarán las que tuviere acreditadas, siempre que sean suficientes para otorgar una pensión de invalidez

⁶² *Ibidem*, p. 117.

o muerte. El salario diario que resulte se expresará en veces el salario mínimo en el D.F. de la fecha en que el asegurado se pensione. a fin de determinar el grupo de la tabla que antecede en que el propio asegurado se encuentre. Los porcentajes para calcular la cuantía básica los incrementos anuales se aplicarán al salario promedio diario mencionado.

El derecho al incremento anual se adquiere por cada 52 semanas más de cotización. Los incrementos a la cuantía básica, tratándose de fracciones de año, se calcularán en la siguiente forma:

a) Con 13 a 26 semanas reconocidas se tiene derecho al 50 % del incremento anual; y b) Con más de 26 semanas reconocidas, se tiene derecho al 100 % de incremento anual. El IMSS otorgará a los pensionados comprendidos en éste capítulo un aguinaldo anual equivalente a una mensualidad del importe de la pensión que perciban.

Debemos tener presente además que el artículo 11 transitorio de ésta Ley, y que se refiere precisamente a otorgar una mejora en edad avanzada a los trabajadores que tengan más de 30 años de edad el día en que se implanten su domicilio el régimen del seguro social. Esta mejora consiste en aumentar la pensión teniendo en cuenta la diferencia de edad con la de 30 años, y ésta diferencia se remitirá a los incrementos anuales.

Asimismo, la pensiones de invalidez, vejez, cesantía en edad avanzada y las asignaciones familiares y ayudas asistenciales, no podrán ser inferiores al 90 % del salario mínimo en el D.F. Dicho monto servirán de base para las de muerte, así como la cuantía del aguinaldo, que no será menor a 30 días.

La pensión de IVC, así como las asignaciones y ayudas asistenciales, no excederán el 100% del salario base para cuantificarlas..

Todas las pensiones para la viuda, concubina, huérfanos de un asegurado muerto, no excederá el monto de la pensión de invalidez, vejez o cesantía del mismo, si no, serán reducidas.

El asegurado que tenga derecho a pensión de cesantía, le corresponde una pensión equivalente a: Si tiene 60 años, 75 %, 61: 80 %, 62:85 %, 63:90 % y 64: 95 %; todos, del porcentaje de la pensión de vejez que le tocaría a los 65 años.

En cuanto al incremento periódico de las pensiones, las pensiones de IVCM se revisarán al mismo tiempo que los salarios mínimos, y se aumentarán igualmente, y los que se deriven de incorporaciones decretadas por el Ejecutivo, tomarán en cuenta además estudios técnicos, actuariales y posibilidades del IMSS. lo mismo ocurrirá con las pensiones que se den a beneficiarios.

Régimen financiero: Desde la expedición de ésta ley, se estableció para el ramo de IVCM el sistema de financiación llamado " capitalización colectiva con prima media general", que consiste en calcular la prima promedio, en por ciento de los salarios que deben cubrir todos los, asegurados independientemente de su antigüedad, sexo, edad, además de los asegurados que se sigan dando de alta conforme a ésta ley. con éste sistema se aumenta el volumen de fondos, los cuáles se deben invertir inteligentemente para que sus rendimientos cubran sus erogaciones.

Dicho sistema está previsto por el artículo 176, que menciona que los recursos necesarios para cubrir las prestaciones y los gastos administrativos del seguro de IVCM serán cubiertas con las cuotas tripartitas, y a los trabajadores y patronos les corresponde cubrir las cuotas del 5.950 % y 2.125% sobre el salario base de cotización respectivamente, y al estado, cuando no lo mencione reglamento ni ley, será igual al 7.143% del total de las cuotas patronales. Las sociedades cubrirán el 50% de las cuotas totales y la federación el otro 50%, y los previstos por el artículo 13, según sus reglamentos, prestaciones y bases de cotización. El patrón será responsable en caso de omisión de inscripción si con ello no se den las prestaciones consignadas en cada uno de ellos o se vieran disminuidas, aunque el IMSS se puede subrogar en ello si el patrón paga los capitales constitutivos correspondientes.

Por último, la conservación de derechos es la prerrogativa que tiene el asegurado de continuar recibiendo los servicios institucionales aunque no tenga trabajo remunerado, mientras vuelven a cotizar, en los términos del artículo 183.⁶³

Quando causen baja del régimen obligatorio, en el ramo de IVCM, tendrán un periodo igual a la 4a. parte del tiempo cotizado, desde su baja, que no será menor de doce meses. Si la baja dura menos de tres años, serán reconocidas sus cotizaciones, si excede 3 pero no 6, también, siempre y cuando tenga 26 nuevas cotizaciones, y si exceden 6 años, Serán necesarias 52 semanas para que se le reconozcan todas las anteriores. En el caso de suspensión de

⁶³ IREÑA GARDUÑO, Francisco. Op. Cit. p. 183.

prestaciones de IVC por desempeñar un trabajo comprendido en el seguro, se le tomarán en cuenta ésas si deja de pertenecer al régimen obligatorio, pero si cotizó 100 semanas o más y generó derechos al disfrute de la pensión distinta de la anterior, se le dará la más favorable.

D) RETIRO.

Este seguro tiene por objeto aumentar los recursos a disposición de los trabajadores al momento de su retiro, mediante el establecimiento de cuentas bancarias individuales abiertas a su nombre en las que los patrones acreditarán, tanto las cuotas correspondientes a éste seguro, como las que se hacen al fondo nacional de vivienda.

Sus características principales son que: 1.- Se benefician todos los trabajadores afiliados al IMSS, sus beneficiarios y los que estén en régimen voluntario;

2. Los patrones se obligan a cubrir cuotas del 2% sobre el salario base de cotización estableciéndose como límite 25 veces el SMGVDF, y se constituirán depósitos en dinero a favor de los trabajadores;

3. Las cuotas se cubren con la entrega de los recursos en instituciones bancarias para su abono en cuentas individuales abiertas a nombre de los trabajadores;

4. Los bancos actúan en la recepción de ésas cuotas así como en la operación de ésas cuentas individuales, por cuenta del IMSS;

5. Las cuentas individuales pueden tener 2 subcuentas, las de retiro y las del fondo nacional de vivienda;

6. Las cuotas se acreditan mediante la entrega que realizarán los patrones a cada uno de los trabajadores del comprobante expedido por la institución de crédito respectiva, y se convertirán en fiscalizadores de su entero;

7. Los saldos de las subcuentas se ajustan periódicamente en función del índice nacional de precios al consumidor publicado por el banco de México y causarán intereses a una tasa real no mayor al 2 % anual pagaderos mensualmente, para mantener su poder adquisitivo e incrementarlo;

8. Eventualmente, los trabajadores pueden traspasar los recursos depositados en la subcuenta del seguro de retiro a sociedades de inversión, y abre la posibilidad a los trabajadores de obtener un rendimiento real superior, asumiendo del riesgo de que el mismo sea menor;

9. Los fondos de las cuentas individuales son susceptibles de retiro, cuando el trabajador cumplan los 65 años o tenga derecho a recibir cualquier pensión prevista por la ley;

10. En caso de que el trabajador deje de ser sujeto de una relación laboral, puede hacer retiros de hasta el 10 % del saldo de la subcuenta de retiro;

11. Las instalaciones bancarias, así como su experiencia, hacen que los trámites sean seguros, rápidos y sin altos costos.

Además de lo anterior, los patrones están obligados a enterar al Instituto, el importe de las cuotas correspondientes al ramo de retiro, mediante la constitución de depósito de dinero en favor de cada trabajador, en la forma y términos señalados en el presente capítulo. Las cuotas a que se refiere el artículo anterior serán por el importe equivalente al 2% del salario base de cotización del trabajador.

En caso de incumplimiento de las obligaciones a cargo de los patrones por lo que hace al seguro de retiro, el trabajador podrá notificar a la secretaría de hacienda o a la Consar y a Instituto, y así determinar créditos, bases de cotización, así como actualizaciones y recargos, de conformidad con lo previsto por el artículo 19 fr. V y 240 fracs. XIV y XVIII y demás relativos.

Por otro lado, los asegurados podrán presentar reclamaciones contra las instituciones bancarias autorizadas ante la Consar ante cualquier irregularidad, de acuerdo a las leyes y a la Ley para la coordinación de los sistemas de ahorro para el retiro.

En lo que hace a la inversión de los recursos, las cuotas depositadas deberán ser entregadas a más tardar el cuarto día hábil bancario al de su recepción, en la cuenta que el Banco de México le lleve al IMSS, los cuáles deberá invertir en créditos a cargo del Gobierno federal, los cuáles no causaran un interés menor al 2 % anual.

El saldo de las subcuentas se ajustará y devengará intereses de acuerdo a las normas previstas por la Consar, los intereses se causarán a partir del cuarto día hábil en el que reciban las cuotas, para abono en cuenta, y serán pagaderos mediante su reimpresión en las mismas cuentas.

De esa misma forma los bancos se cobrarán los intereses por el manejo de esas cuentas, el trabajador podrá en cualquier tiempo solicitar a la institución depositaria el traspaso a otra los fondos de su cuenta de retiro.

Los retiros los podrá hacer el trabajador en cuanto a su subcuenta de retiro se refiere, si deja de ser sujeto del régimen obligatorio e invertir en otro que prevea la Consar; y en caso de incapacidad temporales que excedan los

términos legales, el banco le entregará al trabajador una cuenta no mayor al 10 % del total del saldo de la subcuenta de retiro.

El trabajador podrán hacer aportaciones voluntarias a su cuenta individual junto con las cuotas, con efectivo u otros documentos que acepte el banco. En la apertura de su cuenta, deberá designar beneficiarios, los que puede sustituir, y en caso de fallecimiento, les entregará el saldo de su cuenta.

E) GUARDERIAS PARA HIJOS DE ASEGURADAS.

De innovadora creación, este ramo de seguro que no existía en la Ley de 1943, de ser una obligación netamente patronal, paso su aplicación practica al Instituto. Sin embargo, la cuota es solo por parte del patrón, tal y como lo preveía el artículo 171 de la Ley Federal del Trabajo. El ramo de seguro de guarderías para hijos de aseguradas, cubre el riesgo de la mujer trabajadora de no poder proporcionar cuidados maternos durante su jornada de trabajo a sus hijos durante la primera infancia, mediante el otorgamiento de las prestaciones establecidas en este capítulo.

Los servicios de guardería se proporcionaran a los hijos procreados por las trabajadoras aseguradas desde la edad de 43 días hasta que cumplan cuatro años. En cuanto a la conservación de derechos, el artículo 193, al respecto menciona que la asegurada que sea dada de baja del régimen obligatorio, conservara durante las cuatro semanas posteriores a dicha baja, el derecho de las prestaciones de este ramo de seguro.

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

De la lectura de lo anterior, nos pareciera que a esta rama de seguros lo quisieron convertir en una panacea que iba a resolver los problemas de la madre trabajadora para convivir y educar a sus hijos; pero la realidad deja mucho que desear, ya que los servicios que presta el Instituto en este ramo son muy deficientes y obsoletos, y que inclusive, ponen en riesgo la salud y muchas

veces la vida de los menores. Es urgente renovar los sistemas y tendencias de puericultura y pedagogía para obtener superiores resultados en la educación y cuidados para con el menor.

La ubicación de las guarderías es de suma importancia para lograr su cabal eficacia, y por ello, para otorgar la prestación de los servicios de guardería, el Instituto establecerá instalaciones especiales por zonas convenientemente localizadas en relación a los centros de trabajo y de habitación y en las localidades donde opere el régimen obligatorio del IMSS. Los servicios de guardería infantil incluirán el aseo, la alimentación, el cuidado de la salud, la educación y la recreación de los hijos de las trabajadoras aseguradas. Serán proporcionados por el Instituto, en los términos de las disposiciones que al efecto expida el Consejo Técnico. Y para otorgar la prestación de los servicios de guardería, el Instituto establecerá instalaciones especiales por zonas convenientemente localizadas en relación a los centros de trabajo y de habitación y en las localidades donde opere el régimen obligatorio del Seguro Social.

En cuanto al pago de primas, los patrones cubrirán íntegramente la prima para el financiamiento de las prestaciones de guardería infantil, independientemente de que tengan o no trabajadoras a su servicio.

El monto de la prima para este ramo de seguro Social será del 1% sobre el salario base de cotización

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

2. SU RÉGIMEN DE APLICACIÓN EL TIEMPO Y EN EL ESPACIO.

De conformidad con lo establecido en el artículo primero de la Ley del Seguro Social de 1973, la misma es de observancia federal en toda la república, en la forma términos que la misma establece.

De acuerdo con nuestro sistema federal, es facultad del Congreso de la Unión legislar en esta materia, siendo aplicable esta en todo el territorio nacional. En cuanto a la aplicación de la ley, dentro de la órbita de su competencia, intervienen el propio Instituto, la Secretaria del Trabajo y

Previsión Social, la Junta Federal de Conciliación y Arbitraje y el Tribunal Fiscal de la Federación, según se establece en sus artículos 268, 269, 271, 272, 274 y 275.

Su régimen de aplicación en el tiempo, va a comprender a todas las personas que quedaron inscritas al Instituto desde la fecha de su entrada en vigor, esto es, desde el 1o. de marzo de 1973, hasta los que procedan a su alta ante el mismo Instituto un día antes de la entrada en vigor de la nueva Ley, y que es precisamente en Primero de Julio de 1997. Esta fecha fue elegida finalmente por el Congreso para que la misma fuera congruente con el establecimiento de la Clave Unica del Registro Nacional de Población, ya que en un principio, se habló en el proyecto de ley, de proceder a su vigencia en Primero de Enero de 1997. Cabe hacer notar que las personas que causaron alta en el Instituto durante la vigencia de ésta ley de 1973, de conformidad con los artículos tercero y cuarto transitorios del nuevo ordenamiento legal, podrán optar por acogerse al beneficio de la vieja ley o al esquema pensionario previsto por la nueva legislación, según sus intereses.

3. LEY DEL INSTITUTO MEXICANO DEL SEGURO SOCIAL DE 1997.

Tomando en consideración la critica situación que presentaban los diversos ramos de seguros que integraban la ley de 1973, el Congreso, a iniciativa del Presidente de la República, expidió la nueva Ley, misma que fue publicada en el Diario Oficial de la Federación de 21 de Diciembre de 1995. Ello por lo obsoleto del sistema de "reparto" que prevefa la anterior Ley y la utilización de la nueva del sistema de "capitalización individual", que serán analizados más adelante , es el cambio más importante de la multicitada reforma legislativa. La complejidad de la nueva Ley es consecuencia ineludible de los fenómenos que regula, donde se cruzan y se entremezclan aspectos demográficos, actuariales, financieros, contables y jurídicos, para normar con una pretendida eficiencia y eficacia, una nueva realidad que pueda solucionar los problemas económicos y sociales del pueblo trabajador, alentando su ahorro interno. La reestructuración del seguro de Invalidez, Vejez, Cesantía en edad avanzada y Muerte, es resultado de la acepción de las empresas privadas de seguros que manejarán en gran parte los 2 nuevos seguros de Invalidez y vida y retiro, cesantía en edad avanzada y vejez. Por simplificación beneficiadora de trámites bancarios, se debió separar el seguro que ampara contingencias de la vida laboral (invalidez y vida), de aquél que garantiza una supuesta vida digna y decorosa cuando el trabajador cumple con un ciclo que paga con vejez (retiro, cesantía y vejez.).

La aprobación de este ordenamiento fue y es aun hoy precedida por un proceso de desinformación gubernamental que, aunado a la marginación del pueblo trabajador causado por un Neoliberalismo a ultranza y criminal, así como con la colaboración del sector empresarial, nos lleva a una "Ley" sumamente impopular, injusta y privatizadora

Lejos de ser una Legislación encaminada a lograr una superación del pueblo mexicano en todos sus aspectos, está claramente dirigida hacia una privatización total de la administración de los fondos de pensiones, de la prestación de servicios médicos, de las guarderías y de las prestaciones sociales, además de la separación y afectación de múltiples derechos a los asegurados y beneficiarios. No obstante que se intente dar beneficios a los derechohabientes tales como reducción de cuotas, subsidios estatales, etcétera, las sociedades cooperativas ven aumentada su carga tributaria al salir del régimen de contribución tripartita, por poner sólo un ejemplo de esa desigualdad.

En los siguientes análisis, entraremos en estudio de los conceptos que sufrieron cambios en relación con la Ley de 1973, obviando inútiles repeticiones.

A) RIESGOS DE TRABAJO.

Uno de los propósitos centrales de la nueva ley es modificar la naturaleza y estructura de pensiones de la anterior ley para prevenir una supuesta insolvencia del IMSS, y así otorgar pensiones dignas y precisas, fomentar el ahorro interno para impulsar la creación de empleos. El artículo 41 de la Ley de 1997, menciona textualmente que: "Riesgos de Trabajo son los accidentes y enfermedades a que están expuestos los trabajadores en ejercicio o con motivo del trabajo"

Como podemos deducir de la lectura del ordenamiento anterior, dentro del concepto de "Riesgos de Trabajo", se comprenden dentro de estos los accidentes y enfermedades a los que están expuestos los trabajadores en ejercicio o con motivo de su trabajo, y para una mejor comprensión, los artículos 42 y 43 de la legislación en cita, respectivamente, nos mencionan que se considera accidente de trabajo 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 que se preste, y que también se considerara accidente de trabajo el que se produzca al trasladarse el trabajador directamente de su domicilio al lugar del trabajo, ò de este a aquel.

En relación íntima con el riesgo de trabajo, tenemos a la enfermedad de trabajo, que es todo estado patológico derivado de la acción continuada de una causa que tenga su origen o motivo en el trabajo, o en el medio en que el trabajador se vea obligado a prestar sus servicios. En todo caso, serán enfermedades de trabajo los consignados en la Ley Federal del Trabajo. Las enfermedades a que nos referimos previstas en el artículo 513 de la Ley Federal del Trabajo. Para que una enfermedad sea considerada riesgo de trabajo, se requiere que se derive de una acción continuada que tenga como origen el trabajo.

Si el asegurado no se conforma con la calificación que del accidente o enfermedad haga el IMSS de manera definitiva, deberá de interponer el recurso de inconformidad y, entre tanto se tramita se le otorgara al mismo o a sus beneficiarios legales las prestaciones a que tuviere derecho en los ramos del seguro de enfermedades y maternidad o invalidez y vida, cesantía en edad avanzada y muerte, y en cuanto a los demás seguros se estará a lo que se resuelva en la inconformidad, o en los medios de defensa establecidos en el artículo 294 de esta ley, como son el reglamento.

En ésta nueva ley acertadamente se sustituyen los términos inentendibles para el grueso de la población, como eran los de "taras", "idiosincrasias" y "discracias", al mencionar en el artículo 45 que la existencia de estados anteriores a la relación como discapacidad física, mental o sensorial, intoxicaciones o enfermedades crónicas, no es causa para disminuir el grado de incapacidad temporal o permanente, ni las prestaciones que correspondan al trabajador.

En cuanto a las excluyentes para la calificación del riesgo, el único cambio que hubo respecto de la Ley anterior, fue pequeño pero significativo, al agregar que el Instituto deberá dar aviso al patrón cuando califique de profesional algún accidente o enfermedad, redundando en un beneficio directo a las empresas, que, al no gustarles tal calificación, interpondrán inconformidades, que más tarde involucrarán en un juicio al trabajador.

En caso de la configuración del riesgo, las prestaciones en dinero a que tiene derecho el asegurado sí sufrieron cambios substanciales en relación a la anterior Ley, al mencionar que si el asegurado sufre un riesgo de trabajo tiene derecho a las siguientes prestaciones pecuniarias:

Si lo incapacita para trabajar recibirá mientras dure la inhabilitación, el 100% del salario que estuviese cotizando en el momento de ocurrir el riesgo, y el goce de ello se dará al asegurado, entre tanto no se le declare apto para trabajar,

o que se declare la incapacidad permanente parcial o total, que se deberá realizarse en las 42 semanas que dure la atención médica como consecuencia del accidente, no importando que una vez terminada la incapacidad que corresponda, continúe su atención o rehabilitación, según el artículo 61 de la ley; B.- El asegurado recibirá una pensión mensual definitiva equivalente al 70% del salario en que estuviere cotizando cuando se declare la incapacidad permanente total, y en caso de enfermedades de trabajo, se calculara con el promedio del salario base de cotización de las 2 últimas 52 semanas o las que tuviere si su aseguramiento fuese por un tiempo menor para determinar el monto de la pensión. Igualmente, el incapacitado deberá de contratar un seguro de sobrevivencia para el caso de su fallecimiento, que otorgue a sus beneficiarios las pensiones y las demás prestaciones económicas a que tengan derecho en los términos de esta ley.

La pensión, el seguro de sobrevivencia y las prestaciones económicas a que se refiere el párrafo anterior se otorgaran por la institución de seguros que elija el trabajador. Para contratar los seguros de renta vitalicia y sobrevivencia, el Instituto calculara el monto constitutivo necesario para su contratación. Al monto constitutivo se le restara el saldo acumulado en la cuenta individual del trabajador y la diferencia positiva será la suma asegurada que deberá pagar el Instituto a la institución de seguros elegida por el trabajador para la contratación de los seguros de renta vitalicia y de sobrevivencia.

En caso del fallecimiento del pensionado a consecuencia de un riesgo de trabajo, el seguro de sobrevivencia cubrirá la pensión y las demás prestaciones económicas a que se refiere este capítulo, a sus beneficiarios si hubiere cotizado mínimo 150 semanas, y el seguro de sobrevivencia también cubrirá la muerte de este por causas distintas a riesgos de trabajo o enfermedades profesionales.

Cuando el trabajador tenga alguna cantidad acumulada en su cuenta individual que sea mayor al necesario para integrar el monto constitutivo para contratar una renta vitalicia que sea superior a la pensión a que tengan derecho, en los términos de este capítulo, así como para contratar el seguro de sobrevivencia, podrá optar por: retirar la suma excedente en una sola exhibición de su cuenta individual; contratar una renta vitalicia por una cuantía mayor; o aplicar el excedente a un pago de sobreprima para incrementar los beneficios del seguro de sobrevivencia, y los seguros de renta vitalicia y de sobrevivencia se sujetaran a lo sujeto en el artículo 159, fracciones IV y VI de esta ley.

Si la incapacidad declarada es permanente parcial, superior al 50%, el asegurado recibirá una pensión que será otorgada por la institución de seguros que elija en los términos de lo inmediatamente antes mencionado.

El monto de la pensión se calculará conforme a la tabla de valuación de incapacidad contenida en la Ley Federal del Trabajo, tomando como base el monto de la pensión que corresponda a la incapacidad permanente total. El tanto por ciento de la incapacidad se fijará entre el máximo y el mínimo establecidos en dicha tabla, teniendo en cuenta la edad del trabajador, la importancia de la incapacidad, si esta es absoluta para el ejercicio de su profesión aún cuando quede inhabilitado para dedicarse a otra, o que simplemente hayan disminuido sus aptitudes para el desempeño de la misma o para ejercitar actividades remuneradas semejantes a su profesión u oficio.

Si la valuación definitiva de la incapacidad fuera de hasta de 256, se pagará al asegurado en sustitución de la pensión una indemnización global equivalente a 5 anualidades de la pensión que le hubiere correspondido. Dicha indemnización será optativa para el trabajador cuando la valuación definitiva de la incapacidad exceda del 25% sin exceder el 50%, y el Instituto otorgará a los pensionados por incapacidad permanente total y parcial con un mínimo de más del 50 % de incapacidad un aguinaldo anual equivalente a 15 días del importe de la pensión que percibían.

Para una mejor comprensión de lo anterior, necesitamos explicar que el seguro de sobrevivencia es el que contratan los pensionados por riesgos de trabajo, invalidez, cesantía en edad avanzada o por vejez con cargo a los recursos de la suma asegurada, adicionada con los recursos de la cuenta individual a favor de sus beneficiarios para otorgarles la pensión ayudas asistenciales y demás prestaciones en dinero prevista en los determinados seguros mediante la regla que se les asignará después del fallecimiento del asegurado.⁶⁴

Los seguros para la pensión y seguro de sobrevivencia de invalidez y vida, se comprarán con cargo de los fondos del seguro de retiro, cesantía y vejez, por ello el trabajador es despojado de fondos destinados para su retiro, que deberían de ser intocables, y debían tener total autonomía de cualquier otra.

⁶⁴ Nueva Ley del Seguro Social, Comentada por Norahenid Amezcua Ornelas, Primera edición, Sicco, México, 1996, p. 10.

Siempre será superior la pensión de incapacidad permanente total que la de invalidez, ya que se le incluirán asignaciones familiares y ayuda asistencial u otra cantidad legal.

En caso de declararse incapacidad permanente parcial o total, se le dará una pensión provisional por 2 años como adaptación y al terminarse, se convertirá en definitiva, pero en ése lapso, se podrá pedir la revisión de la incapacidad para modificarla, y al terminar el periodo de adaptación, se le asignará la pensión definitiva. Inclusive, si dicha incapacidad llega a desaparecer, dejará de tener derecho a la pensión, si al presentarse dicha recuperación tuviese un trabajo que le de un 50% de lo que ganaba anteriormente. Sin duda ello es una medida muy injusta, ya que debería de retirársele el subsidio si ganara más o una cantidad equivalente a la del empleo que le causó la lesión.

Suspensión de Pensión por Rehabilitación: Cuando al asegurado al que se la haya declarado una incapacidad permanente total o parcial que le de derecho a la contratación de una renta vitalicia y del seguro de sobrevivencia en los términos previstos en los artículos 58 fracción II y II, 61 y 159 fracciones IV y VI de la ley, se rehabilite y tenga un trabajo remunerado que le proporcione un ingreso cuando menos equivalente al 50% de la remuneración habitual que hubiere percibido de continuar trabajando, dejara de tener derecho al pago de la pensión por parte de la aseguradora. En este caso, la aseguradora debe devolver al instituto y a la administradora de fondos para el retiro, el fondo de reserva de las obligaciones futuras pendientes de cubrir. La porción que corresponderá al Instituto y a la Administradora de fondos para el retiro del fondo de reserva devuelto por la aseguradora será equivalente a la porción que represento la suma asegurada y el saldo de la cuenta individual del trabajador en la constitución del monto constitutivo. La administradora de fondos para el retiro abrirá nuevamente la cuenta individual al trabajador con los recursos que le fueron devueltos por la aseguradora.

Las prestaciones en dinero serán pagadas directamente al asegurado o a su representante, menos por incapacidad mental comprobada ante el IMSS, en el que se podrán pagar a la personas o personas a cuyo cuidado quede el incapacitado. Cabe destacar que en la práctica el IMSS no exige que a cuyo cuidado queda un incapaz por riesgos de trabajo el nombramiento de tutor, ya que éste hecho haría negatoria el pago, dada la imposibilidad de los pensionados de otorgarlos por incapacidad física o económica.⁶⁵

⁶⁵ SANCHEZ BARRIO, Armando. Op. Cit. p. 493.

Para lograr un pago mas eficaz, el IMSS podrá celebrar convenios con los patrones para facilitar el pago de subsidios a sus trabajadores incapacitados , salvo las cuotas previstas por el articulo 168 de la ley, que se aplicaran a las cuentas individuales de los trabajadores.

En cuanto a que si se presenta el deceso del asegurado por riesgos, el articulo 64 al respecto, sufrió cambios substanciales en su primera parte en relación con su predecesora del '73, y en dicha parte conducente menciona que: "Si el riesgo de trabajo trae como consecuencia la muerte del asegurado, el Instituto calculara el monto constitutivo al que se le restará los recursos acumulados en la cuenta individual del trabajador fallecido, a electo de determinar la suma asegurada que el instituto deberá cubrir a la institución de seguros, necesaria para obtener una pensión, ayudas asistenciales y demás prestaciones económicas previstas en este capitulo a los beneficiarios. los beneficiarios elidirán la institución de seguros con la que deseen contratar la renta con los recursos a que se refiere el artículo anterior, de acuerdo con lo previsto por el artículo 159 fr. IV. En caso que el trabajador fallecido haya acumulado en su cuenta individual un saldo mayor al necesario para integrar el monto constitutivo necesario para contratar una renta que sea superior al monto de las pensiones a que tengan derecho sus beneficiarios en los términos de éste capitulo, éstos podrán por: Las prestaciones que se generan como consecuencia de la muerte de un trabajador son ayuda para gastos de funeral, y las pensiones de viudez, orfandad y ascendientes. Las únicas formas a través de las cuáles se puede acceder a esas prestaciones son: muerte del asegurado (no pensionado), por riesgos de trabajo y por muerte del pensionado por riesgos de trabajo.

Por lo anterior, es importante afirmar que la renta vitalicia "es el contrato por el cuál la aseguradora a cambio de recibir los recursos acumulados en la cuenta individual, se obliga a pagar periódicamente una pensión durante la vida del pensionado"⁶⁶. Los beneficiarios elegirán la institución de seguros con los que deseen contratar la renta con los recursos a que se refiere el párrafo anterior, de acuerdo con lo dispuesto por el articulo 159 fracción IV de la presente ley. En caso de que el trabajador fallecido haya acumulado en su cuenta individual un saldo mayor al necesario para integrar el monto constitutivo necesario para contraer una renta que sea superior al monto de las pensiones a que tengan derecho sus beneficiarios, en los términos de este capitulo, estos podrán optar por retirar la suma excedente en una sola exhibición de la cuenta individual del trabajador fallecido, o contratar rentas por una

⁶⁶ Nueva Ley del Seguro Social comentada por AMEZCUA ORNELAS, Norabenid. Op. Cit. p. 9.

cuantía mayor. Las pensiones o prestaciones a que se refiere la presente ley serán iguales a las previstas por la ley anterior en su artículo 71.

En el caso del finiquito que se le da a la viuda que se vuelve a casar o que se une en concubinato, la aseguradora respectiva deberá devolver al instituto el fondo de reserva de las obligaciones futuras pendientes de cubrir, previo descuento de la suma global que se otorgue.

Por otro lado, y en relación con el incremento periódico de las pensiones, hubo un cambio muy significativo al agregar la nueva ley que la cuantía de las pensiones por incapacidad permanente será actualizada anualmente en el mes de febrero, conforme al índice nacional de precios al consumidor correspondiente al calendario anterior, es decir, ya no se revisarán sólo cuando se modifiquen los salarios mínimos, ni su incremento será igual a éste.

En relación con el régimen financiero, ésta rama de seguro, idénticamente a la legislación de 1973, tiene un financiamiento propio, y no se deben invertir sus reservas a otras ramas de seguro. Además, este artículo deriva de la fracción XIV del apartado "A" del artículo 123 constitucional según la cual, la responsabilidad por riesgos profesionales corresponde de forma exclusiva a los patrones.

La determinación de la cuantía de las cuotas por concepto de riesgos de trabajo, las empresas deberán calcular sus primas, multiplicando la siniestralidad de la empresa por un factor de prima y al producto se le sumará el los gastos de administración del seguro de riesgos de trabajo, y que equivalen a 0.0025.⁶⁷ El resultado será la prima a aplicar sobre los salarios de cotización, conforme a la fórmula siguiente:

$$\text{Prima} = ((S/365) + V * (I + D)) * (F/N) + M$$

Donde:

V = 28 años, que es la duración promedio de vida activa de un individuo que no haya sido víctima de un accidente mortal o de una incapacidad permanente total.

F = 2.9, que es el factor de prima;

N = Número de trabajadores promedio expuestos al riesgo;

S = Total de días subsidiados a causa de una incapacidad temporal;

⁶⁷ *Ibidem*, p. 31.

I = Suma de los porcentajes de las incapacidades permanentes, parciales y totales, divididos entre 100;

D = Número de defunciones;

M = 0.0025, que es la prima mínima de riesgo.

Al inscribirse por primera vez en el Instituto o al cambiar de actividad, las empresas cubrirán, en la clase en que les corresponda conforme al reglamento, la prima media. Una vez ubicada la empresa en la prima a pagar, los siguientes aumentos o disminuciones de la misma, se harán conforme al párrafo primero de este artículo, y no se tomarán en cuenta para la siniestralidad de las empresas, los accidentes que ocurran a los trabajadores al trasladarse de su domicilio a su centro de labores o viceversa. La fórmula entrará en vigor un año después de entrada en vigor la ley, según el artículo 10o. transitorio.

Desaparecen las tablas predeterminadas que preveía la ley anterior, así como los grados de riesgo del 1 al 100. La nueva sistemática sólo podrá comprobarse en cuanto a su eficacia después de un tiempo de haber entrado en vigor. Para beneficio de los patrones la nueva ley siguió, excluyendo de la siniestralidad empresarial los accidentes en el trayecto, desautorizando a la exposición de motivos de la iniciativa presidencial que señalaba que estos accidentes debían ser responsabilidad de los patrones para que se vieran forzados a tomar medidas para su prevención.⁶⁸

Al inscribirse por primera vez al Instituto o al cambiar de actividad, las empresas cubrirán la prima media de la clase que conforme al reglamento les corresponda, de acuerdo a la tabla siguiente:

PRIMA MEDIA	EN PORCENTAJES
CLASE I	0.54355.
CLASE II	1.13065.
CLASE III	2.59840.
CLASE IV	4.65325.
CLASE V	7.58875.

Lo anterior garantiza el equilibrio financiero del ramo, que equivale a 2.9 y se multiplica por la siniestralidad de la empresa. Así, para los mismos efectos, las empresas revisarán anualmente su siniestralidad, conforme al periodo y dentro del plazo que señale el reglamento, para determinar si permanecen en la misma prima, se disminuye o aumenta.

⁶⁸ Ibidem, p. 35.

La prima conforme a la cual estén cubriendo sus cuotas las empresas podrá ser modificada, disminuyéndola o aumentándola en una proporción no mayor al 0.01 del salario base de cotización con respecto a la del año inmediato anterior, tomando en cuenta los riesgos de trabajo terminados durante el lapso que fije el reglamento, con independencia en que estos hubiesen ocurrido. Estas modificaciones no podrán exceder los límites fijados para la prima mínima y máxima, que serán de cero punto veinticinco por ciento y 15% de los salarios de los salarios base de cotización, respectivamente. La siniestralidad se fijara conforme al reglamento de la materia.

La determinación de clases comprenderá una lista de los diversos tipos de actividades y ramas industriales catalogándolas en razón de la mayor o menor peligrosidad a que están expuestos los trabajadores, y asignando a cada uno de los grupos que formen dicha lista, una clase determinada. Este impuesto solo se aplicara a las empresas que se inscriban por primera vez en el Instituto o cambien de actividad.

También cada tres años se llevará a cabo la revisión del factor de prima que será promovido por el Consejo técnico del IMSS ante las instancias competentes y estas ante el H. Congreso de la Unión para propiciar un buen equilibrio financiero de este seguro, tomando en cuenta todas las empresas del país oyendo la opinión que al respecto sustente el Consejo Consultivo del Seguro de Riesgos de trabajo, el cual estará integrado de manera tripartita, y si la asamblea general lo autorizare, el consejo técnico podrá promover la revisión en cualquier tiempo, tomando en cuenta la experiencia adquirida.

Por otro lado, analizando los capitales constitutivos, en relación con la Ley anterior, se agrega que, además, los integrarán el 5 % del importe de los conceptos que lo integran por gastos de administración. De ésta manera, el Instituto se ampara de impugnaciones contra el cobro que ya realiza, aunque es en 10 %, debería de calcularse sobre bases reales de cada caso concreto.

B) ENFERMEDADES Y MATERNIDAD.

Los sujetos del seguro son: A. El Asegurado; B. El Pensionado por Incapacidad Permanente total o parcial, Invalidez, Cesantía en edad avanzada y vejez, y Viudez, orfandad y ascendencia; C. La Esposa del Asegurado o, a falta de esta, la mujer con la que ha hecho vida marital durante los cinco años anteriores a la enfermedad, o con la que haya procreado hijos, siempre que ambos permanezcan libres de matrimonio. Si el asegurado tuviere varias concubinas, ninguna tendrá derecho a la protección, y del mismo derecho

gozara el esposo de la asegurada o, a falta de este la concubina, si reúne los requisitos del párrafo anterior; D. La esposa del pensionado en los términos de los incisos a), b) y c) de la fracción b, a falta de esposa, la concubina, si se reúnen los requisitos de la fracción c y el esposo o concubinario de la asegurada según el inciso c; E. Los hijos menores de 16 años del asegurado y de los pensionados en los términos consignados en las fracciones anteriores; F. Los hijos del asegurado hasta la edad de 25 años cuando realicen sus estudios en planteles del sistema educativo nacional, o si no pueden mantenerse con su propio trabajo debido a una enfermedad crónica, defecto físico, psíquico, hasta en tanto no desaparezca la enfermedad que padecen; G. Los hijos mayores de 16 años de los pensionados por Invalidez, Vejez y cesantía en edad avanzada, que se encuentren disfrutando de Asignaciones Familiares, así como los de los pensionados por incapacidad permanente en los mismos casos y condiciones establecidos en el artículo 156 H. El padre y la madre del asegurado que vivan en el hogar de este; e I. El Padre y la Madre del pensionado en los términos de los incisos a), b) y c) de la Fracción II si reúnen el requisito de convivencia señalado en la Fracción h.

Los sujetos comprendidos en la fracción c) a i) inclusive, tendrán derecho a las prestaciones respectivas si además dependen económicamente del asegurado o pensionado; y si el asegurado tiene derecho a las prestaciones consignadas en el artículo 91 de esta Ley, que es el caso de enfermedad no profesional.

En las prestaciones en el seguro de embarazo existe un cambio en ésta prestación, al mencionarse en la primera parte del artículo ciento uno que la asegurada tendrá derecho durante el embarazo y el puerperio a un subsidio en dinero igual al cien por ciento del último salario diario de cotización, el que recibirá durante cuarenta y dos días anteriores al parto y cuarenta y dos días posteriores al mismo, es decir, desaparece la prestación calculada de acuerdo a su salario base de cotización.

Es claro que en casos de negarse el asegurado a los tratamientos médicos señalados por el Instituto, o de abandonar, en su caso, las instalaciones medicas por su propia voluntad, deja de disfrutar el subsidio que goza. Este numeral el muy poco conocido por el grueso de los asegurados, y por causa de ello, creen erróneamente que no les ocasionara ningún perjuicio.

Para el disfrute de las prestaciones en dinero, se necesita hacer un efectivo calculo del subsidio en dinero. para ello, el artículo 98 suprime la tabla prevista por el artículo 106 de la anterior ley, mencionando ahora que "el subsidio en dinero que se otorgue a los asegurados será igual al 60% del último

salario diario de cotización. El subsidio se pagara por periodos vencidos que no excederán de una semana, diariamente al asegurado o a su representante debidamente acreditado".

El subsidio diario es de 60 % del último salario diario de cotización. El patrón no está obligado a pagar el 40 % restante, ya que ni la ley laboral ni la nueva del Seguro establecen a su cargo dicha obligación, a menos que se haya obligado a su pago mediante contrato individual o colectivo de trabajo o a través de algún plan de previsión social que tengan implementado, caso en el cuál la obligación le derivaría de l mismo, en los términos ahí expresados.⁶⁹

En cuanto al régimen financiero, para la financiación del seguro, el artículo ciento seis menciona que se pagara mensualmente una cuota diaria patronal, equivalente al trece punto nueve por ciento de un Salario Mínimo general vigente en el Distrito Federal. Para los asegurados cuyo salario base de cotización sea mayo a tres veces el salario mínimo ; se cubrirá además de la cuota establecida arriba, una cuota adicional patronal equivalente al 6% y otra adicional obrera del 2% de la cantidad que resuelve la diferencia entre el salario base de cotización y tres veces el salario mínimo citado, y el gobierno federal cubrirá mensualmente una cuota diaria por cada asegurado, equivalente el 13.9% de un salario mínimo de la fecha de entrada en vigor de esta ley, la cantidad inicial que resulte se actualizara trimestralmente de acuerdo a la variación del Índice Nacional de Precios al Consumidor. Las prestaciones en dinero se financiaran con una cuota de 1% sobre el salario base de cotización, y a los patronos les corresponde pagar el 70% de dicha cuota; a los trabajadores les corresponde pagar el 25% de la misma, y al gobierno federal, le corresponde pagar el 5% de lo restante.

Lo anterior está en relación directa con el artículo 19 transitorio, que menciona que la tasa sobre el salario mínimo en el Distrito Federal a que se refiere el artículo anterior articulo en su primer párrafo, se incrementará el primero de julio de cada año en 65 centésimas de punto porcentual, que empezarán el 1998 y terminarán en 2007, y las tazas que prevé la fracción II del mismo 106, se reducirán el primero de julio de cada año en 65 centésimas de punto porcentual que corresponde pagar a los trabajadores, de 1998 a 2007.

Las aportaciones del gobierno federal serán cubiertas en pagos mensuales iguales, equivalentes a la 12a. parte de la estimación que presenta el IMSS para el año siguiente a la SHCP, en el mes de Julio, cada ejercicio en el

⁶⁹ SÁNCHEZ BARRIO, Armado. Op. Cit. p. 597.

caso de que en un cuatrimestre la inflación sea 4 puntos porcentuales mayor o menor a la prevista en dichos cálculos, se harán las compensaciones preliminares correspondientes antes de que termine el siguiente bimestre, realizándose los ajustes definitivos, en base a la inflación real anual, durante el mes de enero del año siguiente.

Al respecto, podemos llegar a las siguientes conclusiones: La cuota debe de ser pagada por todo asegurado, no importando su salario base de cotización; la cuota base que originalmente equivale a 13.90 %, se paga sobre el salario mínimo en el D.F., sin importar el área geográfica del centro de labores; los incrementos tratan de dar certidumbre a los patrones sobre los objetivos del Instituto a largo plazo; la cuota del trabajador se incrementará conforme al salario mínimo en el D.F. y la estatal, en base al índice nacional de precios al consumidor, para no gravar en exceso a los patrones en época de salarios bajos; y las cuotas que los trabajadores deberán pagar al IMSS correspondientes a éste seguro para cubrir las prestaciones en especie que abarca, son disminuidas.⁷⁰

La modificación de las cuotas de enfermedades y maternidad favorece a los trabajadores de mayores ingresos y a las grandes empresas y viceversa. Asimismo, los ingresos al IMSS por éste concepto apenas aumentará, lo que sumado a la reversión de cuotas que podrían equivaler hasta el 45% del total de cuotas obrero-patronales, nos presenta un negro panorama para éste seguro que se traducirá no sólo en un empeoramiento de los servicios y sobrecarga de trabajo a los empleados del Instituto, sino en cierre de clínicas y hospitales o de plano su venta a los privados.

C) INVALIDEZ Y VIDA.

Este seguro prevé contingencias de la vida laboral como la invalidez y la muerte del asegurado o la del pensionado por invalidez, en los términos y con las modalidades previstas en ésta ley. El otorgamiento de las pensiones tiene por base las semanas cotizadas, misma que se suspenderá durante el tiempo en que el pensionado desempeñe un trabajo en un puesto igual al que desarrollaba, y cuando se tuviera derecho a dos o más de las pensiones, por ser simultáneamente pensionado, asegurado y beneficiario de unos u otros asegurados, recibirá la pensión de a cuerdo a los recursos acumulados en la cuenta individual que corresponda, según el caso concreto. La suma de las cuantías de las pensiones se aumenta en 20%. La Ley anterior fijaba como máximo 80%. Asimismo, el legislador redujo las previsiones, manifestando que

⁷⁰ *Ibidem.*, p. 621.

cuando cualquier pensionado traslade su domicilio al extranjero, podrá seguir recibiendo su pensión mientras dure su ausencia, conforme a lo dispuesto por convenio internacional, o que los gastos administrativos de traslado de los fondos, corran por cuenta del pensionado, lo anterior en cuanto a los seguros del riesgos de trabajo, invalidez y vida y retiro, cesantía en edad avanzada y vejez. Al contrario de la ley anterior que negaba la continuación de la entrega del mismo.

El Ramo de Invalidez. Se presenta cuando el asegurado esté impedido para, mediante un trabajo proporcionado a su capacidad, formación profesional y ocupación anterior derivado de una enfermedad o accidente no profesionales declarada por el Instituto, obtener un 50 % de su remuneración habitual percibida durante el último año de trabajo. En caso de riesgos de trabajo se habla de incapacidad, no siendo riesgo de trabajo, estamos en presencia de invalidez.

Las prestaciones que comprende son: a) Pensión, temporal, b) Pensión definitiva; c) Asistencia médica, en los términos del capítulo IV título segundo; d) Asignaciones familiares, de conformidad con lo establecido en la sección séptima del mismo capítulo; y e) Ayuda asistencial, en los términos de la propia sección séptima del capítulo de referencia.

En el caso de la pensión definitiva, la pensión y seguro de sobrevivencia, misma que estará sujeta a lo dispuesto en el artículo 159, fracciones IV y VI, será contratada por el asegurado con la institución de seguros que elija. Para la contratación de seguros de renta vitalicia y de sobrevivencia, el Instituto calculará el monto constitutivo necesario para su contratación. Al monto constitutivo, se le restará el saldo acumulado en la cuenta individual del asegurado, y la diferencia positiva, será la suma asegurada que el Instituto deberá enterar a la institución de seguros para la contratación de seguros a que se refiere esta fracción, cuando el trabajador tenga un saldo acumulado en su cuenta individual que sea mayor al necesario para integrar el monto constitutivo para contratar los seguros de renta vitalicia y de sobrevivencia, podrá el asegurado optar por retirar la suma excedente en una sola exhibición de su cuenta individual, contratar una renta vitalicia y de sobrevivencia por una cuantía mayor; y aplicar el excedente a un pago de sobreprima para incrementar los beneficios de los seguros de sobrevivencia.

Las aportaciones del gobierno federal serán cubiertas en pagos mensuales iguales, equivalentes a la 12a. parte de la estimación que presenta el IMSS para el año siguiente a la SHCP, en el mes de Julio, cada ejercicio en el

caso de que en un cuatrimestre la inflación sea 4 puntos porcentuales mayor o menor a la prevista en dichos cálculos, se harán las compensaciones preliminares correspondientes antes de que termine el siguiente bimestre, realizándose los ajustes definitivos, en base a la inflación real anual, durante el mes de enero del año siguiente.

El periodo de espera para tener derecho a las prestaciones de éste ramo requiere de 250 semanas de cotización. En el caso que el dictamen respectivo determine 75% o más de invalidez, solo se requerirá que tenga acreditadas 150 semanas de cotización, y el asegurado podrá retirar, en el momento que lo desee, el saldo de su cuenta individual del seguro de retiro, cesantía en edad avanzada y vejez en una sola exhibición. Estas reformas van en detrimento de los intereses del asegurado, ya que la ley anterior preveía sólo 150 en todos los casos.

Sin embargo, existen efectos de negarse al tratamiento del IMSS, ya que la nueva legislación agrega un segundo párrafo al respecto, mencionando que cuando el asegurado al que se le haya determinado invalidez que le de derecho a la contratación de una renta vitalicia o retiro programado conforme a lo previsto en el artículo 159, fracciones IV y V de esta ley, se rehabilite, se le suspenderá el pago de la pensión por parte de la aseguradora elegida por el trabajador. En este caso, la aseguradora deberá devolver al Instituto la parte de la reservación correspondiente al seguro o retiro programado contratado, deduciendo las pensiones pagadas y los gastos administrativos en que haya incurrido. Igualmente la aseguradora devolverá a la administradora de fondos para el retiro, que la operaba la cuenta individual al trabajo, los recursos no utilizados de la cuenta individual del mismo a efecto del que le vuelva a abrir la cuenta correspondiente.

De nueva cuenta se hace patente la insistencia de la contratación de la renta vitalicia y sus diversos efectos.

Ramo de Vida: La nueva legislación cambia la acepción de muerte por el de vida, tal vez para no hacerla tan obvia u ofensiva. El cambio, en cuanto a las prestaciones se refiere, están relacionadas nuevamente con el seguro de sobrevivencia, mencionando que en caso de fallecimiento de un asegurado, las pensiones de viudez, orfandad y ascendientes se otorgaran por la Institución de seguros que elijan los beneficiarios para la contratación de su renta vitalicia. A tal efecto, se deberá integrar un monto constitutivo en que la aseguradora elegida, el cual deberá ser suficiente para cubrir la pensión, las ayudas asistenciales y las demás prestaciones de carácter económico previstas en este

capítulo. Para ello, el Instituto otorgara una suma asegurada, que adicionara a los recursos acumulados en la cuenta individual del trabajador fallecido, deberá ser suficiente para integrar el monto constitutivo con cargo al cual se pagara la pensión. las ayudas asistenciales y las demás prestaciones de carácter económico previstas en este capítulo, por la institución de seguros, y cuando el trabajador fallecido haya tenido un saldo acumulado en su cuenta individual que sea mayor al necesario para integrar el monto constitutivo para beneficiarios, en los términos de este capítulo, estos podrán retirar la suma excedente en una sola exhibición de la cuenta individual del trabajador fallecido, o contar una renta por suma mayor.

Las pensiones de viudez, orfandad y ascendientes, se otorgaran con cargos al seguro de sobrevivencia que haya contratado el pensionado fallecido, en caso de fallecimiento de un pensionado por riesgos de trabajo, invalidez, retiro cesantía y vejez.

La pensión de orfandad será otorgada a los hijos menores de 16 años accederán a ella cuando muera en padre o la madre asegurado (s), y acrediten tener ante el Instituto un mínimo de 150 cotizaciones o haber tenido la calidad de pensionados por invalidez. Se prorrogará hasta 25 si se encuentra estudiando en planteles del sistema educativo nacional, considerando las condiciones económicas, familiares y personales del beneficiario, si no es sujeto del régimen obligatorio. El huérfano mayor de 16 años que desempeñe un trabajo remunerado no tiene derecho a percibir ésta pensión, salvo que no pueda mantenerse por su propio trabajo, debido a una enfermedad crónica, defecto físico o psíquico, en tanto no desaparezca la incapacidad que padece.

Asignaciones familiares y ayuda asistencia: A diferencia de la ley de 1973 que ordenaba que fueran entregadas a los beneficiarios del pensionado por invalidez, vejez y cesantía en edad avanzada, éstas asignaciones serán concedidas a los beneficiarios del pensionado asegurado por invalidez exclusivamente, en detrimento de los trabajadores y su ingreso, traduciéndose en mayor insolvencia. Estas asignaciones ni las ayudas asistenciales serán tomadas en cuenta para calcular el aguinaldo, la pensión de viudez. Los asegurados por retiro, cesantía y vejez las recibirán con la cuota social estatal, de conformidad con el art. 168. En caso que el estado físico del pensionado o su viuda (o) requiera la asistencia de otra persona en los casos de que dicho asegurado no tuviera ningún dependiente o sólo un ascendiente, no se le otorgará ayuda asistencial, sino que se le aumentará hasta en un 20% su respectiva pensión.

La cuantía de las pensiones de invalidez y vida será similar a una cuanta básica del 35 % de sus salarios de sus últimas 500 semanas de cotización del asegurado actualizadas según el índice nacional de precios al consumidor, más asignaciones y las ayudas. Si la cuantía de la pensión es inferior que la garantizada, el estado le dará el resto para que adquiera una pensión vitalicia, ya que en ningún caso debe ser así de inferior.

Cuando del cálculo indicado resulte una pensión menor a la garantizada (1 salario mínimo en el D.F.), el gobierno dará ésta diferencia, a fin de que el asegurado obtenga ésa pensión bajo la forma de renta vitalicia. La pensión garantizada del ramo de cesantía de y vejez siempre se dará bajo el sistema de retiros programados, que es totalmente inequitativo.¹

Por lo que hace a su régimen financiero, al respecto, la nueva ley sólo menciona en la totalidad de sus artículos la forma de administrar las prestaciones y gastos del seguro de invalidez y vida, y ya no del de IVCM. Así, los patronos cubrirán el 1.65 % sobre el salario base de cotización de su empleado.

La regulación de la conservación y reconocimientos de derechos están previstas por la fracción IV del artículo 151 cambia para mencionar que en los casos de pensionados por invalidez que reingresen al régimen obligatorio cotizarán en todos los seguros, menos en el de invalidez y vida.

D) RETIRO, CESANTIA EN EDAD AVANZADA Y VEJEZ.

El artículo 152 menciona textualmente que "Los riesgos protegidos por este capítulo son el retiro, la cesantía en edad avanzada y la vejez del asegurado, así como la muerte de los pensionados por este seguro, en los términos y con las modalidades previstas en esta ley".

Ramo de Cesantía en Edad Avanzada: Para optar a los beneficios que consigna éste ramo, es necesario que el asegurado quede privado de trabajo después de los 60 años de edad, y que el asegurado tenga reconocidas ante el Instituto un mínimo de 1250 cotizaciones semanales.

Cuando el cesante tenga 60 años o mas y no reúna las semanas de cotización señaladas en el párrafo precedente, podrá retirar el saldo de su cuenta individual en una sola exhibición, o seguir cotizando hasta cubrir las semanas necesarias para que opere su pensión, y en éste caso, y si tiene cotizadas un

¹ AMEZCUA ORNELAS, Norahenid. Op. Cit p. 47.

mínimo de 750 semanas, tendrá derecho a las prestaciones en especie del seguro de enfermedades y maternidad.

Los asegurados podrán disponer de su cuenta individual para disfrutar su pensión de cesantía, y podrá contratar con cualquier aseguradora renta vitalicia actualizada cada mes de febrero según el Índice Nacional de Precios al Consumidor o mantener el saldo de dicha cuenta en una Afore y efectuar retiros programados, en éste caso sí se podrá contratar renta vitalicia, menos si la que se pacte sea menor a la pensión garantizada.

El asegurado se podrá pensionar antes de cumplir 60 años y tendrá también derecho a retirar los excedentes de los recursos acumulados de su cuenta individual si la pensión que se le calcule en la renta vitalicia sea mayor en 30% al de pensión garantizada, siempre y cuando se cubra el seguro de sobrevivencia, por lo anterior no se pagarán impuestos. El que goce de una pensión de cesantía, después no podrá optar por la de vejez o invalidez.

Ramo de Vejez: Sus requisitos son: a) Que el asegurado haya cumplido 75 años de edad, y b) Tenga reconocidas por el Instituto un mínimo de 1250 cotizaciones semanales.

Si el asegurado tiene 75 años o mas y no reúne las 1250 semanas de cotización, podrá retirar el saldo de su cuenta individual en una sola exhibición o seguir cotizando hasta las semanas necesarias para que opere su pensión. Si el asegurado tiene cotizadas un mínimo de 750 semanas, tendrá derecho a las prestaciones en especie del seguro de enfermedades y maternidad, en los términos del capítulo IV de este título.

Los asegurados podrán disponer de su cuenta individual para disfrutar su pensión de vejez, y podrá contratar con cualquier aseguradora renta vitalicia actualizada cada mes de febrero según el Índice Nacional de Precios al Consumidor o mantener el saldo de dicha cuenta en una Afore y efectuar retiros programados, siempre acatando las disposiciones de la Consar. En éste caso sí se podrá contratar renta vitalicia, menos si la que se pacte sea menor a la pensión garantizada.

Ayuda para gastos de matrimonio.- Se mantienen los requisitos y prestaciones previstas en la anterior ley, salvo que la nueva ley aclara que ésa ayuda proviene de la cuota social aportada por el gobierno federal que se deposita en su cuenta individual.

En su régimen financiero, se obliga a enterrar al IMSS el importe de las cuotas obrero-patronales y la aportación estatal de los seguros de retiro, cesantía y vejez a los patrones y gobierno federal que se depositarán en la cuenta individual y subcuentas.

El monto de las cuotas, se dividirá así: A) Retiro, patrones: 2 % de su salario base de cotización; B) Cesantía y vejez, patrones: 3.150 % ; trabajadores: 1.125 % del salario base de cotización y Estado: 7.143 % del total de las cuotas patronales en esas ramas; y C) El gobierno. además, aportará como cuota social el 5.5 % del salario mínimo en el D.F. por cada día de salario cotizado y se depositará en las cuentas individuales, que se actualizará conforme al índice de precios al consumidor en marzo, junio septiembre y diciembre de cada año.

La nueva Ley además prevé la existencia de la pensión garantizada, que es la que asegura a los pensionados por vejez y cesantía. Su monto mensual será igual a un salario mínimo en el D.F. al entrar en vigor ésta ley, y se irá incrementando anualmente cada mes de febrero conforme al índice nacional de precios al consumidor. Si el asegurado no reúne los recursos necesarios para disfrutarla, recibirá ayuda estatal para ello. Si se agotan los recursos de la cuenta individual, la Afore correspondiente notificará ello al IMSS para que siga cubriendo los recursos de ésta pensión. se suspenderá si el pensionado regresa al régimen obligatorio.

E) GUARDERIAS Y PRESTACIONES SOCIALES.

Ramo de Guarderías: Este ramo cubre el riesgo de la mujer trabajadora y del trabajador viudo o divorciado que conserve la custodia de los hijos y que no vuelvan a contraer matrimonio o se unan en concubinato y no puedan proporcionar cuidados durante su jornada de trabajo a sus hijos en la primera infancia que va desde los 43 días de nacido hasta los 4 años; mediante el otorgamiento de las prestaciones establecidas en este capítulo. La prestación debe de propugnar por fortalecer la salud y sentimientos de adhesión familiar y desarrollo del hijo del trabajador. Los asegurados tendrán una conservación de derechos de 4 semanas posteriores de la baja del régimen obligatorio.

Ramo de las Prestaciones Sociales: Se dividen en 2: Prestaciones sociales Institucionales, y Prestaciones de Solidaridad Social. Las sociales institucionales tienen como finalidad fomentar la salud, prevenir enfermedades y accidentes y contribuir a la elevación general de los niveles de vida de la población. El Instituto proporcionará atención a pensionados y jubilados

FALTAN PAGINAS

De la: 123

a la: 124

para el Retiro , publicado en Diario Oficial de la Federación el día 23 de mayo de 1996, relacionados con la entrada en vigor de la citada Ley del Seguro Social, se ajustan para guardar congruencia con la nueva entrada en vigor de dicha ley.

La Secretaría de Hacienda y Crédito Público y el Instituto Mexicano del Seguro Social, en sus respectivas competencias, publicarán en el Diario Oficial de la Federación el resultado de los cómputos a que se refiere el párrafo anterior.

Con independencia de la entrada en vigor de la mencionada Ley del Seguro Social, los trabajadores podrán registrarse en la administradora de fondos para el retiro de su elección, una vez que la Comisión Nacional del Sistema del ahorro para el Retiro autorice dichas administradoras.

TRANSITORIO. UNICO.- El presente decreto entrará en vigor al día siguiente de su publicación en el Diario Oficial de la Federación”.

CAPITULO IV

REALIDAD DE LAS PENSIONES EN MEXICO.

1.- SISTEMA DE COTIZACIONES EN LA LEY DEL INSTITUTO MEXICANO DEL SEGURO SOCIAL DE 1973.

Regulada por el Capítulo II del título Segundo de la Ley del Instituto de 1973 intitulada "De las bases de cotización y de las cuotas", el Sistema de Cotizaciones en estudio es la base fundamental para formular las prestaciones a que tendrá derecho, en un momento dado el asegurado.

Como ya se explico anteriormente, el Seguro Social es un seguro representa una figura jurídica en la cual el asegurador, toma a su cargo contingencias de acontecimiento incierto , ya sea en cuanto a su ocurrencia misma, o bien, referente a la fecha en que el siniestro ocurra, o bien, de realización cierta (cesantía, por ejemplo), para cubrir erogaciones que significan las prestaciones en especie y en dinero que entrega el Instituto a todos los asegurados y derechohabientes. Para lo anterior, se requiere que haya aportaciones o ingresos suficientes para ello, que son captados mediante las cuotas otorgadas por los patrones, trabajadores (en su caso), las de los propios asegurados, así como las que hace el propio Gobierno Federal. En primer lugar, analizaremos los sistemas de cotizaciones en el Régimen Obligatorio.

A) SISTEMA DE PAGOS.

Bases de cotización en el régimen obligatorio de la ley del IMSS de 1973. La base fundamental para formular la liquidación o pago de cuotas, se encuentra en la cuantía de los salarios de los trabajadores, entendiéndose por salario, lo que dispone el artículo 32 de la Ley del Instituto, que a la letra dice: "Para los efectos de esta ley, el Salario Base de Cotización se integra con los pagos hechos en efectivo por cuota diaria, y las gratificaciones, percepciones, alimentación, habitación, primas, comisiones prestaciones en especie y cualquier otra cantidad o prestación que se entregue al trabajador por sus servicios".

No serán en cuenta para la integración del salario base de cotización:

A. Los instrumentos de trabajo, tales como herramienta, ropa y otros similares;

B. El ahorro, cuando se integre por un depósito de cantidad semanal, quincenal o mensual igual del trabajador y de la empresa; si se constituye de forma diversa o puede retirarlo el trabajador retirarlo más de dos veces al año, integrará salario; tampoco se tomarán en cuenta las cantidades otorgadas por el patrón para fines sociales de carácter sindical;

C. Las aportaciones adicionales que el patrón convenga otorgar a favor de sus trabajadores por concepto de cuotas del seguro de retiro;

D. Las aportaciones al Instituto del Fondo Nacional de la Vivienda para los Trabajadores y las participaciones en las utilidades de la empresa;

E. La alimentación y la habitación cuando se entreguen en forma onerosa a los trabajadores; se entiende que son onerosas estas prestaciones cuando representen cada una de ellas, como mínimo, el veinte por ciento del salario mínimo general vigente en el Distrito Federal;

F. Las despesas en especie o en dinero, siempre y cuando su importe no rebase el 40% del salario mínimo general diario vigente en el Distrito Federal;

G. Los premios por asistencia y puntualidad, siempre que el importe de cada uno de estos conceptos no rebase el diez por ciento del salario base de cotización; y

H. Las cantidades aportadas para fines sociales, considerándose como tales, las entregadas para constituir fondos de algún plan de pensiones establecido por el patrón o derivado de contratación colectiva. Los planes de pensiones serán solo los que reúnan los requisitos que establezca la Secretaría de Hacienda y Crédito Público. Para que los conceptos mencionados en este precepto se excluyan como integrantes del salario base de cotización, deberán estar debidamente registrados en la contabilidad del patrón.

De lo anterior, podemos deducir que el salario constituye el origen de todas las prestaciones en dinero que perciben los asegurados y sus derechohabientes. Por ello, los sujetos de aseguramiento deben de estar atentos de cotizar en el grupo que realmente les corresponda, ya que, si con la cantidad que otorgan ven disminuido su ingreso, los beneficios que recibirán serán mayores a los perjuicios, ya que, cuando se llegue a presentar el siniestro, las prestaciones recibidas serán de acuerdo con el salario cotizado, y no con el real.

Comparativamente con la nueva Ley del Seguro social, el artículo 27 agrega que las horas extras no constituyen salario, ni conceptos como son la habitación otorgada por el patrón, si representa el 20 % de su salario base, así como las despesas alimento que no puedan representar más del 40% del salario

mínimo en el D.F., entre otros. Por ello, resulta mas completa esta enumeración al no dejar lagunas legales al respecto.

Por su parte, el artículo treinta y tres menciona que los asegurados se inscribirán con el salario base de cotización que perciban en el momento de su afiliación, estableciéndose como limite superior el equivalente a veinticinco veces el salario mínimo general vigente en el distrito federal, y como limite inferior el salario mínimo general del área geográfica respectiva, salvo lo dispuesto en la fracción III del artículo 35.

Tratandose del seguro de Invalidez, Vejez, Cesantía en Edad Avanzada y Muerte, el limite superior será el equivalente a 10 veces el salario mínimo general vigente en el Distrito Federal.

Para lograr lo establecido por el artículo anterior, se han formulando "grupos" de salario, que van desde el "M", hasta el "W". Cada grupo comprende los salarios que se ubiquen dentro del mínimo y del máximo que el artículo anterior menciona, en tal forma que a todas las personas cuyos salarios se encuentren comprendidos dentro del mismo grupo, se les de el mismo tratamiento, tanto en lo que corresponde al pago de cuotas, como en lo que se refiere a las prestaciones en dinero en caso de ocurrir un siniestro, salvo en casos de subsidios por riesgos de trabajo en el cual se personaliza su cuantía para que esta corresponda precisamente a la del salario que percibía en el momento de ocurrir el riesgo, tal y como lo prevé el artículo 65 fracción I de la presente Ley.

Para las prestaciones en dinero en los otros casos, se da el mismo tratamiento a quienes se encuentran ubicados dentro de su mismo grupo, si las condiciones son similares.

En esta forma, para efectos de cotización, para los asegurados se cotiza en las ramas de Enfermedades y Maternidad en la cuantía que establece el artículo 114 de la multicitada Ley, que menciona que a los trabajadores y patrones les corresponde cubrir para el seguro de enfermedades y maternidad, las cuotas del 8.750% y 3.125% sobre el salario base de cotización respectivamente.

En cuanto a los ingresos por conceptos de pensiones quedan exentos de pagos de cuota; y en la rama de Invalidez, Vejez, Cesantía en Edad Avanzada y muerte, la cotización se realiza como se indica en el artículo 177, mismo que manda quea los patrones y a los trabajadores les corresponde cubrir las cuotas del 5.950% y 2.125% sobre el salario base de cotización respectivamente.

En cuanto a los salarios, y de acuerdo con la forma de calcularlos, la ley del Instituto en los artículos 35 y 36, distingue entre "salarios fijos", "salarios variables", y "salarios mixtos": diciendo que para determinar el grupo a que pertenece el asegurado y la forma de como cotizara, se aplicara las siguientes reglas:

A. El bimestre natural será el periodo de pago de cuotas, sin perjuicio de los enteros provisionales a que se refiere el segundo párrafo del artículo 45 de esta ley;

B. Para fijar el salario diario en caso de que se pague por semana, quincena o mes, se dividirá la remuneración correspondiente entre siete, quince o treinta, respectivamente. Análogo procedimiento será empleado cuando el salario se fije por periodos distintos a los señalados; y

C. Si por la naturaleza o peculiaridades de las labores el salario no se estipula por semana, o mes, sino por día trabajado y comprende menos de los de una semana, o el asegurado labora horas reducidas y su salario se determina por unidad de tiempo, el reglamento establecerá las bases y forma de cotización y las modalidades conforme a las cuales se otorgaran las prestaciones económicas. El Instituto acepta un sistema dual, ya que los patrones tienen la obligación de calcular el salario base de cotización bimestralmente, lo cual configura la obligación real y natural de pago, por que la misma se refiere a las percepciones que efectivamente obtienen los trabajadores, sin embargo, al mismo tiempo, al párrafo II del art. 45 de la Ley acepta los enteros provisionales que deberán aceptarse en los meses pares de cada año, mismos que se consideran anticipos al pago definitivo bimestral.

El artículo treinta y seis regula lo relativo para determinar el salario diario base de cotización:

a) Cuando además de los elementos fijos del salario el trabajador perciba regularmente otras retribuciones periódicas de cuantía previamente conocida, estas se sumaran a dichos elementos fijos;

b) Si por la naturaleza del trabajo, el salario se integra con elementos variables que no puedan ser previamente conocidos, se sumaran los ingresos totales percibidos durante el bimestre inmediato anterior y se dividirán entre el número de días de salario devengado. Si se trata de un trabajador de nuevo ingreso, se tomara el salario probable que le corresponda en dicho periodo, y

c) En los casos en que el salario de un trabajador se integre con elementos fijos y variables, se considerara de carácter mixto, por lo que, para efectos de cotización, se sumara a los elementos fijos el promedio obtenido de los variables, en términos de lo que se establece en la fracción anterior".

Este artículo es vital para la cotización en el Instituto, y que se complementa con el numeral 32 del mismo ordenamiento, que especifica las percepciones que forman parte del salario. En relación con la fracción I, podemos ofrecer como ejemplo de prestaciones que se acumulan al salario base las siguientes: Ayuda de renta, para transportes, depreciación y mantenimiento de automóviles, gratificaciones y aguinaldos, vacaciones, ayuda para alimentos, etc., y las que tengan características de ser periódicas. La fracción II menciona que el salario de los trabajadores debe de calcularse bimestralmente. Este rubro incluye percepciones eventuales o de cuantía que no se conoce previamente, solo que también se puede conocer el caso de ingresos que solo se entregan una sola vez y entonces el promedio resulta muy elevado en un periodo tan corto, y para esos casos se deben reportar cambios de disminución de salario variable. La mayor parte de las personas asalariadas tienen prestaciones adicionales que forman parte del salario, por ejemplo: comisiones, destajos, prima dominical, incentivos, premios por ideas y sugerencias, reembolsos por descansar días de descanso, etc.

En comparación, su similar de la nueva Ley, que es que el artículo 28, menciona que el salario base de cotización con el que se inscriban, tendrá como límite superior el equivalente a 25 veces el salario mínimo vigente en el D.F., pero será elevada paulatinamente: de 15 veces el salario a la entrada en vigor, a 25 hasta el año 2007, ya que el legislador no quiso que hubiese un incremento enorme de cuotas a partir de la entrada en vigor de la nueva Ley. por lo que ordeno la paulatina elevación pausada. Hasta no saber los efectos de las nuevas disposiciones, será difícil realizar un juicio valorativo.⁷²

Las personas que perciben salario fijo y variable, deberán cotizar en el grupo que corresponda, después de sumar los elementos fijos con el promedio que resulte de los variables, en los términos que se establecen en la fracción II.

El "salario fijo" no presta especiales dificultades, y se calcula en la forma prevista en los artículos 35 y 36 fr. I antes citados; para esto se tienen en cuenta los ingresos del trabajador mencionados en el primer párrafo del artículo 32. y se excluyen los señalados en el mismo precepto.

En cuanto a los "salarios variables" y "mixtos" que se refieren las fracciones II y III del artículo 36; por el contrario, fue necesario crear reglas especiales que se mencionan en dichas fracciones, pues ante la imposibilidad de conocer la cuantía exacta del salario percibido por el trabajador en un momento

⁷² Sanchez Barrio, Armando. Op. Cit. p. 249.

dado. se opto por tomar en cuenta los ingresos totales del año de calendario anterior, comprendido entre el primero de Enero y treinta y uno de Diciembre; del lapso en que hubiera trabajado si fue menor en un año, del salario "probable" que se estime pueda corresponderle si se trata de un trabajador de nuevo ingreso. Es obvio que este sistema presenta inconvenientes, pero también debe aceptarse que resuelve el problema aceptablemente.

En cuanto al ausentismo de los trabajadores, al respecto, nos dice el articulo treinta y siete que cuando por ausencias del trabajador a sus labores no se paguen salarios, pero subsista la relación laboral, la cotización bimestral se ajustara a las siguientes reglas:

1 Si las ausencias del trabajador son por periodos menores de 15 días consecutivos o interrumpidos, se cotizara y pagara por dichos periodos únicamente en el seguro de enfermedades y maternidad. En estos casos, los patronos deberán de presentar la aclaración correspondiente, indicando que se tratan de cuotas omitidas por ausentismo y se comprobaran la falta de pago de salarios respectivos, mediante la exhibición de las listas de raya o de las nominas correspondientes. Para este efecto, el numero de días de cada bimestre se obtendrá restando el total de días que contenga el periodo de cuotas de que se trate, el numero de ausencias sin pago de salario correspondiente al mismo periodo.

Si las ausencias del trabajador son por periodos de 15 días consecutivos o mayores, el patrón quedara liberado del pago de cuotas obrero-patronales, siempre y cuando proceda en los términos del articulo 43;

2. En el caso de las fracciones II y III del articulo 36, se seguirán las mismas reglas del articulo anterior;

3. En el caso de ausencias de trabajadores comprendidos en la fracción III del articulo 35, cualquiera que sea la naturaleza del salario que perciban el reglamento determinara lo procedente conforme al criterio sustentado las bases anteriores, y

4 Tratándose de ausencias amparadas por incapacidades medicas expedidas por el Instituto, no se cubrirán las cotas obrero-patronales y dichos periodos se consideraran cotizados para todos los efectos legales en favor del trabajador. Este articulo ajusta el sistema del ausentismo la cotización por días laborados, en lugar de semanas, para quedar de la siguiente forma: Mas de 15 días de ausencia, solo se entregara el aviso de baja al trabajador y no se cubrirán las cotas obrero-patronales.

Para efectos de cotización bimestral, se tendrá que restar del total de días que contenga el periodo de cuotas que se trate, el número de ausencias sin pago de salario correspondiente al mismo periodo.

Si el Instituto otorga incapacidades medicas a un trabajador, se dejara de cotizar, no obstante que sea un lapso inferior a 4 días, en los cuales el Instituto no eroga ninguna cantidad en dinero en enfermedades contratadas fuera del trabajo.

Cuando fue modificada la fracción IV de esta disposición se hizo con el objeto de considerar periodos cotizados, los que se encuentran amparados por incapacidades medicas. Esto constituye un beneficio para los derechohabientes y en especial a las personas que padecen una enfermedad ajena a su trabajo, y el mismo es duradero, ya que para gozar de la pensión de invalidez se requiere de una cotización de 150 semanas. Esta disposición se complementa con el artículo 122 de esta misma legislación.

Por su parte, el artículo treinta y ocho nos indica que si además del salario en dinero el trabajador recibe del patrón, sin costo para aquel, habitación o alimentación, se estimara aumentado su salario en un 25%, y si recibe ambas prestaciones, en un 50%.

Cuando la alimentación no cubra los tres alimentos, sino uno o dos de estos, por cada uno de ellos se adicionara en un 8.33%. El artículo 32, inciso d) de esta ley, excluye del salario a la alimentación y habitación proporcionadas por el patrón mediante un pago, como es el caso de alimentos subsidiados y contratados por empresas que prestan estos servicios. A esto se refiere que el artículo en comentario solo se refiere a prestaciones entregadas en forma gratuita por los patrones, como la habitación que se otorga a los porteros, trabajadores agrícolas o a quienes prestan sus servicios lejos de los centros de población.

A raíz de la publicación de la Ley del Instituto del Fondo Nacional de la Vivienda para los Trabajadores, las empresas solo tienen por obligación en materia de casas-habitación, contribuir con este instituto con un 5% del salario básico de sus trabajadores, y esa cantidad no forma parte del salario para efectos de las cuotas obrero-patronales.

En el caso de trabajadores que prestan sus servicios a varios patrones, éstos tienen la obligación de inscribir al trabajador y cubrir por separado las cuotas correspondientes al salario que cada uno pague, de acuerdo al artículo 39

de la Ley. Antes de la reforma de 1984, y en relación con esta situación, era posible que la suma de los salarios rebasara el máximo del grupo W, fijado en el artículo 34 de la misma Ley, en ese caso el patrón cubriría la parte proporcional de la cuota correspondiente a ese máximo, y el trabajador no podía percibir prestaciones en dinero más que la cuantía máxima prevista por el "Reglamento Para el Pago de Cuotas y Contribuciones del Seguro Social, expedido durante la gestión presidencial del Presidente Miguel Alemán Valdés, y publicado en el Diario Oficial de la Federación de 2 de Septiembre de 1950. Sin embargo, dicho artículo 34 fué derogado en Diario Oficial de 28 de diciembre de 1984.

Por lo que respecta al salario mínimo, el artículo 42 establece que: "Corresponde al patrón pagar íntegramente la cuota señalada para los trabajadores, en los casos en que estos perciban como cuota diaria el salario mínimo.

Se presenta un serio problema en relación con esta disposición, porque el mandato constitucional y la Ley Federal del Trabajo permiten que los salarios mínimos sean generales y profesionales y esta distinción no la realiza el Artículo comentado; por esto, se debe concluir en el sentido de que abarca tanto los salarios mínimos generales como los profesionales. Otro conflicto se suscita en los trabajadores que incrementan ligeramente el salario mínimo con más prestaciones. En este caso, el descuento de la cuota obrera no puede ser tal que se entregue al trabajador una cifra inferior al mínimo que corresponde; los contadores de las empresas deben realizar los cálculos necesarios para que sólo descuenta en la cantidad indispensable, a fin de no rebasar el mínimo legal.

El artículo 27, Fracción I de la Ley del Impuesto sobre la Renta se modificó en fecha reciente para rechazar las deducciones de las cuotas obreras pagadas por las empresas, sólo que esta situación no es general sino que está limitado a lo establecido por la Ley del Seguro Social. Por tanto, la obligación de pagar dichas cuotas cuando se perciba salario mínimo sí es reducible para efectos del gravamen anotado. Es decir, el trabajador que recibe el salario mínimo como cuota diaria, no está obligado a cubrir aportaciones al Seguro Social, éstas corren a cargo del patrón.

La disposición, acorde con los preceptos 90 al 97 de la Ley Federal del Trabajo, y 123, apartado "A", fracción VII constitucional, que prohíben hacer descuentos o reducciones al salario mínimo, sino en los casos que específicamente menciona el artículo 97 de la Ley Federal del Trabajo; por ello, no es lícita la conducta de algunos patrones que, bajo el pretexto de que el salario del trabajador es superior al mínimo, le descuentan las cuotas obreropatronales, de tal manera que los trabajador perciban en efectivo un salario

inferior al mínimo. Tal conducta no afecta al instituto, pero sí al trabajador, quien puede reclamar no sólo por la vía laboral, sino incluso, acusar penalmente al patrón por el delito de "fraude al salario", tipificado en la fracción XVII. artículo 378 del Código Penal para el Distrito Federal en materia de fuero común, y para toda la República en materia de fuero federal, publicado en el Diario Oficial de la Federación el día 14 de agosto de 1931.

Conviene recordar ahora, en qué momento nace y se extingue la obligación de cotizar; ésta nace en el momento en que se realiza la situación jurídica que, en términos del artículo 12 de la ley relativa, obliga al aseguramiento, regla que no admite ninguna excepción, y concuerda con lo dispuesto en el precepto 17 del Código Tributario, aplicable por tener las cuotas carácter fiscal (artículo 267 de la LSS).

Sin embargo, la obligación de cotizar tiene lapsos de interrupción y, en cuanto a su extinción, no concluye de pleno derecho porque se extinga la situación que obligó al aseguramiento.

Cuando el trabajador deje de laborar ya sea por renuncia, cese, etc., el patrón esta invariablemente sujeto a las directrices que le señala el artículo 43, que menciona que en tanto el patrón no presente al Instituto el aviso de baja del trabajador, subsistirá su obligación de cubrir las cuotas obrero-patronales respectivas, sin embargo, si se comprueba que dicho trabajador fue inscrito por otro patrón, el Instituto devolverá al patrón omiso, a su solicitud, el importe de las cuotas obrero-patronales pagadas en exceso, es decir, en tanto el Instituto no tenga conocimiento de la baja, el trabajador puede acudir a solicitar el otorgamiento de servicios médicos e inclusive el pago de subsidios.

El patrón hará las veces de retenedor de las cuotas obrero-patronales, tal y como nos lo señala el siguiente artículo 44 que dice que el patrón, al efectuar el pago de salario a sus trabajadores, podrá retener las cuotas que a estos les correspondan cubrir. Cuando no lo haga en tiempo oportuno, solo podrá descontar al trabajador cuatro cotizaciones semanales acumuladas, quedando las restantes a su cargo.

El patrón tendrá el carácter de retener de las cuotas que descuenta a sus trabajadores y deberá enterarlas al Instituto en los términos señalados por esta ley y sus reglamentos."

El hecho de que el patrón actúe como retener, lo obliga a responsabilidades fiscales por ser auxiliar de las autoridades recaudadoras, obligación que no puede eludir por derivar de la propia ley.

Meses de Pagos: Están regulados por el artículo cuarenta y cinco que menciona que el pago de las 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. Los patrones y demás sujetos obligados, efectuarán enteros provisionales a cuenta de las cuotas bimestrales a más tardar el día quince de los meses de febrero, abril, junio, agosto, octubre y diciembre de cada año, y en el caso del Retiro, se cubrirán los días 17 de los mismos. El entero provisional de que se trate, será equivalente al 50% del monto de las cuotas obrero-patronales correspondientes al bimestre inmediato anterior. En el Retiro, no son necesarios. Tratándose de iniciación de actividades, la obligación de efectuar el entero de pagos provisionales, se diferirá al bimestre siguiente a aquel dentro del cual se haya dado dicho supuesto. Los capitales constitutivos deberán pagarse al Instituto en un lapso no mayor de 15 días contados a partir de aquel día en que se haya hecho la notificación del monto de los mismos. El contenido del precepto anterior va dirigido al aseguramiento de los recursos que le son indispensables al Instituto para hacer frente a las erogaciones que hace debido a los servicios que proporciona. Tiende a la configuración de un adecuado sistema financiero, pero sin que la obligación de efectuar enteros mensuales entrañe un incremento en el monto de las cuotas.

Para aplicar los recargos en caso de incumplimiento en el entero, el artículo cuarenta y seis regula ello diciendo que cuando no se enteren las cuotas, los enteros provisionales o los capitales constitutivos dentro de los plazos señalados en las disposiciones respectivas, el patrón cubrirá a partir de la fecha en que los créditos se hicieren exigibles, los recargos moratorias correspondientes, en los términos del Código Fiscal de la Federación, sin perjuicio de las sanciones que procedan, y el Instituto podrá conceder prorroga para el pago de los créditos derivados de cuotas o de capitales constitutivos. Durante los plazos concedidos se causarán recargos conforme al lo establecido para este supuesto en el Código Fiscal de la Federación.

Desde el año de 1980, el cálculo de los recargos se unificó con los demás créditos fiscales, para que su monto se determine conforme al porcentaje establecido anualmente en la Ley de Ingresos de la Federación.

El Instituto podrá, obteniendo la opinión de las agrupaciones patronales y obreras, recaudar las cuotas relativas a los distintos ramos del Seguro Social sobre la base de por ciento predeterminado correspondiente del salario, conforme

a las cuotas establecidas en esta ley y asimismo, podrá celebrar convenios individuales con patrones y con la representación obrera respectiva, para cambiar al sistema de porcentaje sobre salario.

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

El Instructivo para el aseguramiento de los trabajadores de la industria transportista constituye un ejemplo de contribución porcentual de las cuotas respectivas, quienes por la movilidad de la contratación de los trabajadores, y por los horarios de trabajo de los mismos, cotizan en grupos fijos, previo convenio celebrado con el Instituto.

Otro ejemplo lo constituye el caso de los trabajadores de la industria de la construcción. Si la recaudación se facilita mas mediante porcentajes, es preferible que las cuotas se fijen en este sistema y no por medio de contribución real por salario devengado de cada uno de los trabajadores de la empresa.

Bases de cotización en el régimen voluntario: En dicho régimen, el consentimiento de los particulares es absolutamente necesario para que se produzcan los efectos del derecho. Por lo que respecta a los seguros facultativos, a los cuales se refiere la Ley en sus artículos 224, 225, 230 y 231, fueron incluidos en la misma con el propósito de facilitar el ingreso al Seguro Social a familiares del asegurado que no sean beneficiarios por no existir nexo de matrimonio o concubinato con el asegurado, ni sean hijos o ascendientes, y a personas a quienes no es aplicable el régimen obligatorio, por no estar señalados en los artículos 12 y 13 de la Ley en estudio.

Por lo que hace a la continuación voluntaria en el régimen voluntario, el Artículo 199 de la Ley menciona que aceptada esta incorporación, se aplicaran las disposiciones las disposiciones del régimen obligatorio, con las salvedades y modalidades que establezca la misma y el reglamento respectivo.

El objeto de esta contratación de seguros adicionales puede consistir, en términos del artículo 227 de la Ley, en: 1) Aumentar la cuantía en las prestaciones en dinero; 2) Disminución de la edad mínima para su disfrute; 3) Modificación del salario promedio base del calculo; 4) En general, todas aquellas que se traduzcan en coberturas y prestaciones superiores a las legales o en mejores condiciones de disfrute.

Las prestaciones económicas a que se refiere el artículo anterior corresponderán a las ramas de los seguros de riesgos de trabajo y de invalidez, cesantía en edad avanzada y muerte, y aunque no se hace mención a la rama de enfermedades y maternidad, es frecuente la contratación de la misma.

En cuanto al sistema de pagos en este régimen, debemos estar a lo ordenado en los Artículos 228 y 229, que a la letra dicen que la prima, cuota, periodos de pago y demás modalidades en la contratación de los seguros adicionales, serán convenidos por el Instituto con base en las características de los riesgos y de las prestaciones protegidas, así como en las valuaciones actuariales de los trabajos correspondientes, y que las bases de contratación de los seguros adicionales se revisaran cada vez que las prestaciones sean modificadas por los contratos de trabajo, a fin de que el Instituto, con apoyo en la valuación actuarial de las modificaciones, fije el monto de las nuevas primas y demás modalidades pertinentes.

Cotizaciones en las ramas de riesgos previstas por la Ley del Seguro Social.- Para poder entender mas extensamente este tema, analizaremos algunas nociones sobre la cotización en las distintas ramas de riesgos de trabajo, de lo cual se ocupan los Artículos 77 al 87 y 91 de la Ley del Instituto, así como el "Reglamento Para la Clasificación de Empresas y Determinación del Grado de Riesgo del Seguro de Riesgos de Trabajo", publicado en el Diario Oficial de la Federación de 29 de Junio de 1981. Cabe mencionar que en esta rama solo existe aportación patronal, pues no hay cotización del trabajador ni aportación del estado: Esto se debe a que en esta rama el Instituto simplemente se subroga por disposición legal en las responsabilidades que establece a cargo del patrón la Ley Federal del Trabajo, la cuenta se lleva por separado (artículo 77 y 87 de la Ley del Seguro.).

Para fijar la cuantía de la cotización se toman en cuenta dos elementos fundamentales: Uno de ellos es la cuantía total de los salarios que cubre el patrón, y que sirven de base para calcular la cuota en la rama de invalidez, vejez, cesantía en edad avanzada y muerte, cuota sobre la cual se calcula el porcentaje correspondiente a la de riesgos de trabajo. En esta forma, la cuantía del salario de cada trabajador sirve de base para calcular la cuota en la rama de invalidez, vejez, cesantía y muerte, y el total de las cuotas de todos los trabajadores del mismo patrón sirven de base, a su vez, para calcular el porcentaje correspondiente a la de riesgos de trabajo. Así, la cuantía de los salarios es uno de los elementos que sirven para calcular la cuota por riesgos de trabajo, pero también es un elemento indirecto, en cuanto la cuota de riesgos de

trabajo constituye un porcentaje sobre las cuentas del seguro de invalidez, vejez y muerte, que si calculan directamente sobre la cuantía del salario.

El otro elemento para cualificar la cuota esta constituido por la peligrosidad que representa para los trabajadores la actividad preponderante de la empresa, según lo estatuido por el Artículo 78 de la Ley del Seguro.

Para determinar la peligrosidad de las empresas, existen cinco clases de riesgos en las que se agrupan los diversos tipos de actividades y ramas industriales, en razón de mayor o menor peligrosidad a que están expuestos los trabajadores:

Clase I: Empresas consideradas como de actividades de "Riesgo Normal", como son bibliotecas, oficinas, etc;

Clase II: Empresas de "Riesgo Bajo", como almacenes de abarrotes, carnicerías, etcétera;

Clase III: Empresas de "Riesgo Medio", como fabricas de implementos para industria, talleres mecánicos, etcétera;

Clase IV: Empresas de "Riesgo Alto", como elaboradoras de aceites, refrescos cemento, etcétera, y

Clase V: Empresas de "Riesgo Máximo", como las empresas que se dedican a la industria de la construcción, fundidoras, etcétera.

Existe además una escala de grados de riesgo entre 1 y 100, que sirve para considerar la mayor o menor peligrosidad de una empresa individualmente considerada. Dentro de cada una de estas clases, existen 3 clases de riesgo: Mínimo, Medio y Máximo, que se aplican a cada empresa en lo particular, de acuerdo a la gravedad y frecuencia de los riesgos ocurridos en ella. Además, cabe señalar que la cuota en esta rama se fija de acuerdo con la clase de riesgo en que se coloca a la empresa según su actividad, y el grado que arrojen los índices de frecuencia y gravedad de los riesgos ocurridos en cada empresa, según el Artículo 79 de la Ley del Instituto.

Quando una empresas inicia sus actividades, debe registrarse como patrón en el Instituto, y manifestar en ese acto cual es su actividad preponderante y clasificación que a su juicio le corresponde, según el Artículo 12. Pero como no hay datos del grado de riesgos de esta nueva empresa, se le asigna un riesgo medio, y con el se calculan las primas. que puede ser

modificado cuando la frecuencia y gravedad de los riesgos realizados sea superior o inferior a los promedios conforme a los cuales este cotizando la empresa, según lo dispuesto por el artículo 80 de la ley en cita, que menciona que las empresas tendrán la obligación de revisar anualmente el grado de riesgo conforme al cual estén cubriendo sus primas para determinar de acuerdo con sus índices de siniestralidad, por el periodo y dentro del plazo que señale el reglamento, si permanecen en el mismo grado de riesgo, se disminuye o se aumenta. El grado de riesgo conforme al cual estén cubriendo sus primas las empresas, podrá ser modificado disminuyendolo o aumentandolo. Estas modificaciones no podrán exceder los límites determinados para los grados máximo y mínimo de la clase a que corresponda la empresa. El IMSS tendrá la facultad de validar o corregir la determinación, y en caso de omisión de las empresas, impondrá la sanción y emitirá el dictamen que corresponda, de conformidad con la Ley del Instituto y el Reglamento de la materia. La disminución o aumento procederá cuando el índice de siniestralidad de los riesgos de trabajo terminados durante el lapso que fije el Reglamento, mismo que se determinará conforme al mismo, con independencia de la fecha en que estos hubieron ocurrido, sea inferior o superior al correspondiente al grado de riesgo en que la empresa se encuentre cotizand.

a) PROBLEMATICA DE COBRO PARA LOS PENSIONADOS.

A continuación, analizaremos a grandes rasgos en el presente punto la problemática más común que afecta a los derechohabientes.

Es por todos sabido que las personas más afectadas en cuanto al cobro de sus pensiones, son pensionados por cesantía en edad avanzada o vejez, ya que debido a su avanzada edad, así como factores físico-patológicos agravados por una situación económica sumamente precaria, son los que más urgentemente un cambio en las normas de seguridad social.

Por principio de cuentas, debemos tomar en consideración que la cuantía de las pensiones que se les otorga a dichos derechohabientes es sumamente baja, ya que, aunque son revisados y aumentados regularmente, aún así, no van acorde a la realidad inflacionaria que impera en nuestro sistema socioeconómico, y más aún, por el contrario, están en un constante detrimento en cuanto a su poder adquisitivo se refiere.

Desde un punto de vista práctico, resulta ser que dichos asegurados sufren las consecuencias de un "burocratismo" a ultranza en las instituciones bancarias encargadas de realizar así el cambio de sus pagos realizados en cheque

que les otorga el Instituto por conducto de las delegaciones del IMSS, ya que con ello, le hace mas difícil obtener su escaso cobro.

Asimismo, el trabajador se enfrenta a la dificultad de cotizar en forma continúa para lograr la obtención de su pensión, ya que muchos de ellos, al no ser constantes en su empleo, dejarán de cotizar hasta que no entren a laborar en otro centro de trabajo, ya que carecen de los medios económicos mínimos e indispensables para continuar voluntariamente y así poder seguir cotizando ante dicho Instituto, y de esta forma impedir que se interrumpa la cotización necesaria para ser pensionado.

Cabe hacer notar que, con la próxima entrada en vigor en el mes de julio de 1997 de la Nueva Ley del Seguro Social, la mayoría de los derechohabientes se encuentra en un total desconocimiento de su futuro dentro de dicha Institución, ya que, no obstante el bombardeo publicitario al que someten las Instituciones bancarias encargadas de explotar las Administradoras de Fondos para el Retiro, no se ha profundizado en lo que realmente significan las AFORES, sino que únicamente se han concretado en explicar en lo que conviene a los intereses del agio internacional. Tan es así que muchos asegurados -como ya se trato en puntos anteriores-, sin haber decidido aún a que régimen acogerse, han empezado a hacer trámites con dichas administradoras.

Es responsabilidad del gobierno federal hacer una extensa y efectiva aclaración al grueso de la población sobre la realidad de las pensiones en México, ya que la ignorancia en la que está inmerso nuestro pueblo, hacen que los peligros que implican las inversiones en las SIEFORES, como es invertir en capitales de riesgo, se hagan aún mayores. Esperamos que el presente trabajo testístico contribuya con los intereses de los derechohabientes.

2. SISTEMA DE COTIZACIONES EN LA LEY DEL INSTITUTO MEXICANO DEL SEGURO SOCIAL DE 1997.

En el presente punto, se analizará el sistema de cotizaciones prevista por la nueva Ley del Instituto Mexicano del Seguro Social, misma que entrará en vigor el 1o. de Julio de 1997 . dicho sistema será analizado en los mismos términos en los que fue analizado este mismo capítulo de la Ley de 1973.

El artículo 27 de la nueva Ley del Instituto, que a la letra dice: "Para los efectos de esta ley, el Salario Base de Cotización se integra con los pagos hechos en efectivo por cuota diaria, y las gratificaciones, percepciones, alimentación, habitación, primas, comisiones prestaciones en especie y

cualquier otra cantidad o prestación que se entregue al trabajador por sus servicios.

Se excluyen como integrantes del salario base de cotización, dada su naturaleza: A. Los instrumentos de trabajo, tales como herramienta, ropa y otros similares; B. El ahorro, cuando se integre por un depósito de cantidad semanal, quincenal o mensual igual del trabajador y de la empresa; si se constituye de forma diversa o puede retirarlo el trabajador retirarlo más de dos veces al año, integrará salario; tampoco se tomarán en cuenta las cantidades otorgadas por el patrón para fines sociales de carácter sindical; C. Las aportaciones adicionales que el patrón convenga otorgar a favor de sus trabajadores por concepto de cuotas del seguro de retiro, cesantía en edad avanzada y vejez; D. Las aportaciones al Instituto del Fondo Nacional de la Vivienda para los Trabajadores y las participaciones en las utilidades de la empresa; E. La alimentación y la habitación cuando se entreguen en forma onerosa a los trabajadores; se entiende que son onerosas estas prestaciones cuando representen cada una de ellas, como mínimo, el veinte por ciento del salario mínimo general vigente en el Distrito Federal; F. Las despensas en especie o en dinero, siempre y cuando su importación rebase el 40% del salario mínimo general diario vigente en el Distrito Federal; G. Los premios por asistencia y puntualidad, siempre que el importe de cada uno de estos conceptos no rebase el diez por ciento del salario base de cotización; H. Las cantidades aportadas para fines sociales, considerándose como tales, las entregadas para constituir fondos de algún plan de pensiones establecido por el patrón o derivado de contratación colectiva. Los planes de pensiones serán solo los que reúnan los requisitos que establezca la Comisión Nacional del Sistema de Ahorro para el Retiro, e I. El tiempo extraordinario dentro de los márgenes señalados en la Ley Federal del Trabajo. Para que los conceptos mencionados en este precepto se excluyan como integrantes del salario base de cotización, deberán estar debidamente registrados en la contabilidad del patrón.⁷³

En cuanto a la integración del salario regulado por el anterior artículo, se mantuvieron parcialmente intactas las disposiciones contenidas en la anterior Ley en su artículo 32, ya que cambió solo la última parte de la fracción VIII, que se refiere, a que los planes de pensiones serán los que reúnan los requisitos de la CONSAR, y no los de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, como era antes. Asimismo, se le agrega una fracción IX, en el que el tiempo extra no forma parte del salario. Esta reforma, además, es una atinada decisión para

⁷³ Nueva Ley del Seguro Social comentada por AMEZCUA ORNELAS, Norahenid. Op. Cit. p. 31.

proteger de esa forma el poder adquisitivo del trabajador, que se ha visto mermado drásticamente durante éstos dos últimos años.

Los artículos que no tengan comentario en su parte final, quedan en los mismos términos que la Ley anterior.

El artículo veintiocho de la nueva Ley del Instituto establece que los asegurados de inscribirán con el salario base de cotización que perciban en el momento de su afiliación estableciéndose como límite superior el equivalente a veinticinco veces el salario mínimo general que rija en el Distrito Federal y como límite inferior el salario mínimo general del área geográfica respectiva.

La nueva Ley del Instituto dice que para determinar el grupo a que pertenece el asegurado y la forma de como cotizara, el mes natural será el periodo de pago de cuotas; para fijar el salario diario en caso de que se pague por semana, quincena o mes, se dividirá la remuneración correspondiente entre siete, quince o treinta, respectivamente. Análogo procedimiento será empleado cuando el salario se fije por periodos distintos a los señalados; y si por la naturaleza o peculiaridades de las labores el salario no se estipula por semana, o mes, sino por día trabajado y comprende menos días de los de una semana, o el asegurado labora jornadas reducidas y su salario se determina por unidad de tiempo, en ningún caso se recibirán cuotas con base en un salario inferior al mínimo.

En cuanto a la forma de cotización, el periodo de pago cambia a cada mes natural, a cambio del bimestre natural previsto por la Ley anterior. En cuanto a que si el salario no se estipula por semana o por mes la Ley se limita a mencionar que las cuotas no se recibirán en base en un salario inferior al mínimo contrariamente a lo regulado por la anterior Ley la cual dejaba abierta la posibilidad de lo anterior, dejándolo a criterio del reglamento respectivo.

Para determinar el salario diario base de cotización, se estará a lo siguiente: 1. Cuando además de los elementos fijos del salario el trabajador percibiera regularmente otras retribuciones periódicas de cuantía previamente conocida, estas se sumaran a dichos elementos fijos; 2. Si por la naturaleza del trabajo, el salario se integra con elementos variables que no puedan ser previamente conocidos, se sumaran los ingresos totales percibidos durante el mes inmediato anterior y se dividirán entre el número de días de salario devengado. Si se trata de un trabajador de nuevo ingreso, se tomara el salario probable que le corresponda en dicho periodo, y 3. En los casos en que el salario de un trabajador se integre con elementos fijos y variables, se

considerara de carácter mixto, por lo que, para efectos de cotización, se sumara a los elementos fijos el promedio obtenido de los variables, en términos de lo que se establece en la fracción anterior.

El único cambio que encontramos en el artículo anterior en comparación con la Ley de 1973, es encanto a que la suma de los ingresos totales será por mes y no por bimestre.

En cuanto al ausentismo de los trabajadores, cuando por ausencias del trabajador a sus labores no se paguen salarios, pero subsista la relación laboral, la cotización mes se ajustara a las siguientes reglas: a) Si las ausencias del trabajador son por periodos menores de 15 días consecutivos o interrumpidos, se cotizara y pagara por dichos periodos únicamente en el seguro de enfermedades y maternidad. En estos casos, los patrones deberán de presentar la aclaración correspondiente, indicando que se tratan de cuotas omitidas por ausentismo y comprobaran la falta de pago de salarios respectivos, mediante la exhibición de las listas de raya o de las nominas correspondientes. Para este efecto, el numero de días de cada mes se obtendrá restando el total de días que contenga el periodo de cuotas de que se trate, el numero de ausencias sin pago de salario correspondiente al mismo periodo.

Si las ausencias del trabajador son por periodos de 15 días consecutivos o mayores, el patrón quedara liberado del pago de cuotas obrero-patronales, a) siempre y cuando proceda en los términos del artículo 37; b) En el caso de las fracciones II y III del artículo 30, se seguirán las mismas reglas del fracción anterior; c) En el caso de ausencias de trabajadores comprendidos en la fracción III del artículo 29, cualquiera que sea la naturaleza del salario que perciban el reglamento determinara lo procedente conforme al criterio sustentado las bases anteriores, y d) Tratándose de ausencias amparadas por incapacidades medicas expedidas por el Instituto, no será obligatorio cubrir las cotas obrero-patronales excepto por lo que se refiere al ramo de retiro.

El único cambio perceptible en este artículo, así como en toda la nueva Ley está relacionado al periodo de pago de cuotas, que cambia de bimestre a mes.

Si además del salario en dinero el trabajador recibe del patrón, sin costo para aquel, habitación o alimentación, se estimara aumentado su salario en un 25%, y si recibe ambas prestaciones, en un 50%. Cuando la alimentación no cubra los tres alimentos, sino uno o dos de estos, por cada uno de ellos se adicionara el salario en 8.33%."

El artículo 33 para el disfrute de las prestaciones en dinero, en caso de que el asegurado preste servicios a varios patrones, se tomará en cuenta la suma de los salarios percibidos en los distintos empleos, cuando está sea menor al límite superior establecido en el artículo 28 los patrones cubrirán separadamente los aportes a los que estén obligados con base en el salario que cada uno de ellos pague al asegurado.

Cuando la suma de los salarios que percibe un trabajador llegue o sobrepase el límite superior establecido en el artículo 28 de esta Ley, a petición de los patrones estos cubrirán los aportes del salario máximo de cotización, pagando entre ellos la parte proporcional que resulte entre el salario que cubre individualmente y la suma total de los salarios que percibe el trabajador.

El artículo 34 nos dice que cuando encontrándose el asegurado al servicio de un mismo patrón se modifique el salario estipulado, se estará a lo siguiente: A en los casos previstos en la fracción I del artículo 30, el patrón estará obligado a presentar al Instituto los avisos de modificación del salario diario base de cotización dentro de un plazo máximo de cinco días hábiles. B. En los casos previstos en la fracción II del artículo 30, los patrones estarán obligados a comunicar al Instituto dentro de los primeros quince días naturales del mes siguiente, las modificaciones del salario promedio obtenido en el mes anterior. C. En los casos previstos en la fracción III de artículo 30, si se modifican los elementos fijos del salario, el patrón, deberá presentar el aviso de modificación dentro de los cinco días hábiles siguientes de la fecha en que cambie el salario. Si al concluir el mes respectivo hubo modificación de los elementos variables que se integran al salario, el patrón presentará al Instituto el aviso de modificación dentro de los quince días naturales del mes inmediato siguiente.

El salario diario se determinará, dividiendo el importe total de los ingresos variables obtenidos en el bimestre anterior entre el número de días de salario devengado y sumando su resultado a los elementos fijos del salario diario.

En todos los casos previstos en este Artículo, si la modificación se origina por revisión del contrato colectivo, se comunicará al Instituto dentro de los treinta días siguientes a su otorgamiento.

La diferencia que estriba entre el presente artículo y el de la Ley de 1973 se refiere igualmente al periodo de pago de cuotas que cambia de bimestre natural a mes natural. Por ello las modificaciones y cambios también se entran conforme a esta reforma; pero substancialmente no sufre cambio alguno.

En lo referente al cambio de salario base de cotización derivados de las modificaciones señaladas en el artículo anterior, así como aquellos que por Ley deben efectuarse al salario mínimo, surtirán efectos a partir de la fecha en que ocurrió el cambio, tanto para la cotización como para las prestaciones en dinero.

Por lo que respecta al salario mínimo, el artículo 36 establece que: "Corresponde al patrón pagar íntegramente la cuota señalada para los trabajadores, en los casos en que estos perciban como cuota diaria el salario mínimo.

Cuando el trabajador deje de laborar ya sea por renuncia, cese, etc., el patrón esta invariablemente sujeto a las directrices que le señala el artículo 37, que menciona que en tanto el patrón no presente al Instituto el aviso de baja del trabajador, subsistirá su obligación de cubrir las cuotas obrero-patronales respectivas, sin embargo, si se comprueba que dicho trabajador fue inscrito por otro patrón, el Instituto devolverá al patrón omiso, a su solicitud, el importe de las cuotas obrero-patronales pagadas en exceso, a partir de la fecha de la nueva alta, y el patrón, al efectuar el pago de salario a sus trabajadores, podrá retener las cuotas que a estos les correspondan cubrir.

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

El patrón tendrá el carácter de retener 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 sus reglamentos.

Los meses de pagos están regulados por el artículo 39: "El pago de las cuotas obrero-patronales será por mensualidades vencidas, a mas tardar, los días diecisiete del mes inmediato siguiente Los capitales constitutivos tienen el carácter de definitivos al momento de notificarse y deben pagarse al Instituto dentro de los quince días hábiles siguientes.

En el caso de los recargos moratorios y actualización, cuando no se enteren las cuotas, o los capitales constitutivos dentro del plazo establecido en las disposiciones respectivas, el patrón cubrirá a partir de la fecha en que los créditos se hicieren exigibles, 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 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 otras autoridades fiscales.

El Instituto a solicitud de lo patrones podrá conceder prórroga para el pago de los créditos derivados de cuotas actualización de capitales constitutivos y recargos. Durante los plazos concedidos se causaran recargos sobre el saldo insoluto actualizado en los términos que establece el Código Fiscal de la Federación.

1. Para el seguro de retiro, cesantía en edad avanzada y vejez, esta prórroga también causará los accesorios a que se refiere el párrafo anterior, depositándose los recargos en la cuenta individual del trabajador. De todas las prórrogas que involucren cuotas del seguro de retiro, cesantía en edad avanzada y vejez, el Instituto deberá informar a la Comisión Nacional del Sistema de Ahorro para el Retiro. Sin perjuicio de lo anterior los patrones deberán proporcionar copia de las prórrogas que involucren cuotas del seguro de retiro, cesantía en edad avanzada y vejez, a la Comisión Nacional del Sistema de Ahorro para el Retiro, así como a las entidades financieras que mediante reglas generales determine la misma Comisión.⁷⁴

De especial trascendencia en relación con la anterior legislación, es la desaparición de los pagos provisionales. Otra diferencia estriba en el hecho de que, en el caso de prórroga en el pago de créditos derivados de cuotas, actualización, capitales constitutivos y recargos, debe hacerse saber esta a la CONSAR y a la AFORE designada por el derechohabiente, cuestión que no preveía la Ley anterior.

A) SISTEMA DEL AHORRO PARA EL RETIRO

Aquí nos avocaremos precisamente al estudio de la nueva Ley del Sistema del Ahorro para el Retiro, así como los detalles sobre el nuevo Sistema del Ahorro para el Retiro.

⁷⁴ Nueva Ley del Seguro Social comentada por AMEZCUA ORNELAS, Norahenid. Op. Cit. p. 70.

La nueva Ley del Sistema del Ahorro para el Retiro entro en vigor el 24 de mayo de 1996, y de conformidad con la nueva Ley del Instituto Mexicano del Seguro Social, misma que entrara en vigor el Primero de Julio de 1997, las AFORES serán las únicas encargadas de individualizar y administrar los recursos de las cuentas individuales para el retiro, por lo que las instituciones de crédito operadoras de las cuentas del SAR deberán a partir del 1o. de julio de 1997, abstenerse de abrir cuentas individuales, debiendo como complemento transferir los fondos del SAR a las AFORES.

Los sistemas de ahorro para el retiro son aquéllos regulados por las leyes de seguridad social (IMSS, ISSSTE e INFONAVIT), que prevén que las aportaciones de los trabajadores, patrones y estado sean manejados a través de cuentas individuales propiedad de los trabajadores, con el fin de acumular los saldos, mismos que se aplicarán para fines de previsión social (desempleo, habitación, etcétera), o para la obtención de pensiones (riesgos de trabajo, invalidez, vida, cesantía y vejez), o como complemento de éstas, según el artículo 3o. de la Ley del Sar.

Debido a la complejidad de la nueva Ley del Sistema del Ahorro para el Retiro; esto es; derivada de la extensa gama de Instituciones y funciones creadas y reguladas por este ordenamiento legal, en este punto, nos avocaremos exclusivamente a estudiar las disposiciones que regulan el Sistema del Ahorro para el Retiro exclusivamente, ya que existen otras disposiciones dentro de esta misma Ley que regulan, a guisa de ejemplo, la Comisión del Ahorro para el Retiro, las Administradoras de los Fondos para el Retiro, las Sociedades de Inversión Especializadas de Fondos para el Retiro, etcétera, mismas que serán analizadas por separado.

El fundamento legal para el establecimiento del Sistema del Ahorro para el Retiro, es el artículo 152 y 159 de la Ley del Instituto Mexicano del Seguro Social, y que dan sustento al artículo 1o. y demás aplicables de la Ley del SAR: "Artículo 152. Los riesgos protegidos por este capítulo son el retiro, la cesantía en edad avanzada y la vejez del asegurado, así como la muerte de los pensionados pe este seguro, en los términos y con las modalidades establecidas en esta ley".

Antes de entrar en analisis debemos tomar en cuenta las definiciones más comunes a utilizarse en este tema:

Cuenta Individual, aquella que se abrirá para cada asegurado en las Administradoras de Fondos para el Retiro, para que depositen en la misma las cuotas obrero - patronales y estatales por concepto de seguro de retiro, cesantía en

edad avanzada y vejez, así como los rendimientos. La cuenta individual se integrara por las subcuentas: de retiro, cesantía en edad avanzada, y vejez, de vivienda y de aportaciones voluntarias. Respecto de la subcuenta de vivienda, las Administradoras de Fondos para el retiro, deberán hacer entrega de los recursos al INFONAVIT en los términos de su propia ley.

Individualizar, el proceso mediante el cual se identifica la parte que se abona a las subcuentas correspondientes a cada trabajador de los pagos efectuados por el patrón y el estado, así como los rendimientos financieros que se generan.

Pensión, la renta vitalicia o el retiro programado; Renta vitalicia. el contrato por el cual la aseguradora a cambio de recibir los recursos acumulados en la cuenta individual, se obliga a pagar periódicamente una pensión durante la vida del pensionado.

Retiros programados, la modalidad de obtener una pensión fraccionando el monto total de los recursos de la cuenta individual, para lo cual se tomara en cuenta la esperanza de vida de los pensionados, así como los rendimientos previsibles de los saldos.

Seguros de sobrevivencia, aquel que se contrata por los pensionados, por riesgos de trabajo, por invalidez, por cesantía en edad avanzada o por vejez, con cargo a los recursos de la suma asegurada, adicionada a los recursos de la cuenta individual a favor de sus beneficiarios para otorgarles la pensión, ayudas asistenciales, y además prestaciones en dinero previstas en los respectivos seguros, mediante la renta que se les asignara después del fallecimiento del pensionado. hasta la extensión legal de las pensiones.

Monto constitutivo, es la cantidad de dinero que se requiere para contratar los seguros de renta vitalicia y de sobrevivencia, con una institución de seguros.

Suma asegurada es la cantidad que resulta de restar al monto constitutivo el saldo de la cuenta individual del trabajador.

La renta vitalicia y el seguro de sobrevivencia, que otorguen de acuerdo a lo previsto en los seguros de riesgos de trabajo, invalidez y vida y retiro, cesantía en edad avanzada y vejez, las instituciones de seguros se sujetaran a las reglas de carácter general que expidan la Comisión Nacional de

Seguros y Fianzas, oyendo previamente la opinión del Sistema del Ahorro para el Retiro.

Al respecto, el artículo 1o. de la Ley del SAR menciona que la misma es de orden público y de interés social, y tiene por objeto regular el funcionamiento los sistemas de ahorro para el retiro y sus participantes previstos en esta ley y en las leyes del Seguro Social, del INFONAVIT, y del ISSSTE."

Para los efectos de esa ley, se entenderá por: Administradora, a las Administradoras de fondos para el retiro;

Base de datos nacional SAR, aquella conformada por la información procedente de los sistemas de ahorro para el retiro, conteniendo la información individual de cada trabajador y el registro de la administradora o institución de crédito en que cada uno de estos se encuentre afiliado;

Empresas operadoras, a las empresas concesionarias para operar la base de datos nacional SAR;

Entidades financieras, a las instituciones de crédito, administradoras de fondos para el retiro, sociedades de inversión especializadas de fondos para el retiro e instituciones de seguros;

Nexo patrimonial, el que tenga una persona física o moral, que directa o indirectamente a través de la participación en el capital social o por cualquier título tenga la facultad de determinar el manejo de una sociedad;

Participantes en los sistemas del ahorro para el retiro, a las entidades financieras mencionadas en la fracción V del artículo 3o de la Ley del Sar, empresas operadoras y las empresas que presentes servicios complementarios o auxiliares directamente relacionados con el SAR;

Sistemas de ahorro para el retiro, aquellos regulados por las Leyes de Seguridad Social que prevén que las aportaciones de los trabajadores, patrones y del estado sean manejadas a través de cuentas individuales propiedad de los trabajadores, con el fin de acumular saldos, mismos que se aplicaran con fines de previsión social o para la obtención de pensiones o como para complemento de estas;

Sociedades de inversión, a las sociedades de inversión especializadas de fondos para el retiro;

Trabajador, a los asegurados o derechohabientes que de acuerdo a las leyes de seguridad social, tengan derecho a los sistemas de ahorro para el retiro; y; Vinculo laboral, la prestación de servicios subordinados, de conformidad a lo dispuesto con la Ley Federal del Trabajo o a la prestación de servicios profesionales.

De conformidad con el artículo 74 de la Ley del Sar, los trabajadores tienen derecho a la apertura de su cuenta individual, de conformidad con las Leyes de seguridad social, en la administradora de su elección. Para abrir las cuentas individuales, se les asignara un numero de seguridad social al ser afiliados a los institutos de seguridad social.

Las administradoras estarán obligadas a abrir la cuenta individual o aceptar el traspaso de dicha cuenta, de aquellos trabajadores que cumpliendo con las disposiciones aplicables, solicitan su apertura de cuenta. En ningún caso podrán hacer discriminación de trabajadores.

El traspaso de la cuenta individual de un trabajador a una administradora diferente a la que opera dicha cuenta, solo podrá solicitarlo una vez en un año calendario contando a partir de la ultima ocasión en que haya ejercitado este derecho, salvo cuando se modifique el régimen de inversión o de comisiones, o la administradora entre estado de disolución.

Asimismo, el derecho de los trabajadores para invertir los recursos de su cuenta individual en otra sociedad de inversión, que sea operada por la misma operadora que se encuentre operando dicha cuenta, podrá ser ejercitado una vez al año, en los términos de lo dispuesto en lo anterior.

Los trabajadores podrán solicitar en cualquier tiempo a las administradoras, en las oficinas de estas, estados de cuenta adicionales conforme a esta ley a las disposiciones de carácter general aquellas deban enviarle periódicamente.

Las administradoras elegidas por los trabajadores que quieran traspasar sus cuentas individuales en los términos del art. 178 de la Ley del Seguro Social, serán responsables de efectuar los tramites para el traspaso. El artículo 75 del ordenamiento en cita, menciona que el IMSS, tendrá abierta a su nombre en el Banco de México una cuenta que se denominara "concertadora", en la cual se podrá depositar los recursos correspondientes a las cuotas obrero-patronales, contribuciones del estado y cuota social del seguro de retiro, cesantía en edad avanzada y vejez, teniéndose en dicha cuenta hasta que se hagan los procesos de

individualización necesarios para transferir dichos recursos a las administradoras elegidas por los trabajadores.

Los recursos depositados en la cuenta concentradora se invertirán en valores y créditos a cargo del gobierno federal, y otorgara el rendimiento que determinara la SHCP, misma que establecerá las demás características de esta cuenta

Los recursos de los trabajadores que no elijan administradora serán enviados a una administradora que indique la comisión en los términos del reglamento de esta ley, para hacer colocados en una sociedad de inversión cuya cartera se integre fundamentalmente por los valores a que se refiere el artículo 43 fracción II, inciso e) de la Nueva Ley del Seguro Social, así como por aquellos otros que a juicio de la comisión permitan alcanzar el objeto de preservar el valor adquisitivo del ahorro de los trabajadores a los que se les designa administradora, de conformidad con lo dispuesto en este artículo, podrá traspasar sus recursos a otra administradora sin que sea aplicable el límite de un traspaso anual previsto por la Ley del Seguro Social.

Los institutos de seguridad social llevaran a cabo la recaudación de las cuotas y aportaciones destinadas a las cuentas individuales de los sistemas del ahorro para el retiro, de conformidad con lo previsto en las leyes de seguridad social.

La recepción, depósito y retiros de los recursos de las cuentas individuales de ahorro para el retiro, así como los traspasos y flujos de información, se realizaran en los términos y conforme a los procedimientos que se establezcan en el reglamento de esta ley.

Con el propósito de incrementar el monto de la pensión, e incentivar el ahorro interno de largo plazo, se fomentara las aportaciones voluntarias que puedan realizar los trabajadores o sus patrones a la subcuenta de ahorro voluntario.

A tal efecto, los trabajadores o patrones, adicionalmente a las obligaciones derivadas de contratos colectivos de trabajo podrán realizar depósitos a la subcuenta de aportaciones voluntarias en cualquier tiempo, estos recursos deberán ser invertidos en las sociedades de inversión que operen en la administradora elegida por el trabajador.

Asimismo, con la finalidad de promover el ahorro de los trabajadores a través de la subcuenta de ahorro voluntario, las administradoras podrán otorgar incentivos en las comisiones a los trabajadores por la permanencia de sus aportaciones.

Los trabajadores podrán realizar retiros de su subcuenta de aportaciones voluntarias cada 6 meses, dando para ello aviso a la administradora con la antelación que se pacte en los contratos tipo previamente aprobados por la comisión.

El artículo 80 de la Ley del Sar menciona que el saldo de la cuenta individual, una vez deducido el importe de los recursos provenientes de la subcuenta de aportaciones voluntarias, será considerado por el Instituto Mexicano del Seguro Social para la determinación del monto constitutivo, a fin de calcular la suma asegurada que se entregara a la institución de seguros elegida por el trabajador o sus beneficiarios para la contratación de las rentas vitalicias y seguros de sobrevivencia, en los términos previstos en la Ley del Seguro Social. En cada caso, el trabajador o sus beneficiarios decidirán libremente si los recursos de la subcuenta y aportaciones voluntarias los reciben en una exhibición o los utilizan para incrementar los beneficios de la renta vitalicia y seguro de sobrevivencia.

Los procedimientos relativos al calculo del monto constitutivo para la contratación de las rentas vitalicias y de los seguros de sobrevivencia, estará a cargo de un comité integrado por once miembros de la siguiente forma: tres por la Comisión Nacional de Seguros y Fianzas, quien lo presidirá, dos por la SHCP, dos por el IMSS, dos por el ISSSTE y dos por el CONSAR.

a) COMISION NACIONAL DEL SISTEMA DEL AHORRO PARA EL RETIRO.

Conocida popularmente por sus siglas CONSAR, dicha comisión esta regulada por los artículos 2o., 3o. fracción III, y 5o. a 17 de la Ley del Sistema del Ahorro para el Retiro, que mencionan que sus facultades son la coordinación, regulación, supervisión y vigilancia de los sistemas de ahorro para el retiro están a cargo de la CONSAR como órgano administrativo desconcertado de la Secretaría de Hacienda y Crédito Publico, dotado de autonomía técnica y facultades ejecutivas, con competencia funcional propia en los términos de la Ley.

Sus facultades son: a) Regular, mediante la expedición de disposiciones de carácter general, todo aquéllo y relativo a las operaciones de los sistemas de

ahorro para el retiro, la recepción, depósito, transmisión y administración de las cuotas y aportaciones correspondientes a dichos sistemas, así como la transmisión, manejo e intercambio de información entre las dependencias y entidades de la administración pública federal, los institutos de seguridad social y los participantes en los referidos sistemas, determinando los procedimientos para su buen funcionamiento;

b) Expedir las disposiciones de carácter general a las que habrán de sujetarse los participantes en los sistemas de ahorro para el retiro, tratándose de las instituciones de crédito e instituciones de seguros, esta facultad se aplicará en lo conducente;

c) Emitir en el ámbito de su competencia la regulación prudencial a que se sujetaran los participantes en los sistemas de ahorro para el retiro;

d) Emitir reglas de carácter general para la operación y pago de los retiros programados;

e). Establecer las bases de colaboración entre las dependencias y entidades públicas participantes en la operación de los sistemas de ahorro para el retiro;

f) Otorgar, modificar o revocar las autorizaciones y concesiones a que se refiere esta Ley, a las administradoras, a las sociedades de inversión y a las empresas operadoras;

g) Realizar la supervisión de los participantes de los sistemas de ahorro para el retiro. Tratándose de las instituciones de crédito la supervisión se realizará exclusivamente en relación con su participación en los sistemas de ahorro para el retiro. La Comisión Nacional Bancaria y de Valores, la Comisión Nacional de Seguros y Fianzas y la Comisión, de común acuerdo, establecerán las bases de colaboración para el ejercicio de sus funciones de supervisión;

h) Administrar y operar, en su caso, la Base de Datos Nacional SAR;

i) Imponer multas y sanciones, así como emitir opinión a la autoridad competente en materia de los delitos previstos en esta ley;

j) Actuar como órgano de consulta de las dependencias y entidades públicas, en todo lo relativo a los sistemas de ahorro para el retiro, con excepción de la materia fiscal;

k) Celebrar convenios de asistencia técnica;

l) Recibir y tramitar las reclamaciones que formulen los trabajadores o sus beneficiarios y patrones en contra de las instituciones de crédito y administradoras conforme al procedimiento de conciliación y arbitraje establecido en esta ley y en su reglamento;

m) Rendir un informe semestral al Congreso de la Unión sobre la situación que guardan los sistemas del ahorro para el retiro;

n) Dar a conocer a la opinión pública reportes sobre comisiones, números de afiliados, estado de situación financiera, estado de resultados, composición de cartera y rentabilidad de las sociedades de inversión, cuando menos en forma trimestral. Así como, previa opinión del Comité Consultivo y de Vigilancia, publicar información relacionada con las reclamaciones presentadas en contra de las instituciones de crédito o administradoras;

o) Elaborar y publicar estadísticas y documentos relacionados con los sistemas de ahorro para el retiro; y

p) Las demás que le otorguen la ley del IMSS u otras leyes.

De los anteriores preceptos, deducimos que el CONSAR es un órgano administrativo desconcentrado de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, integrado por representantes de entidades del Gobierno Federal, los institutos de seguridad social involucrados y de organizaciones nacionales de trabajadores y patrones, comisión que concentra las facultades de regulación, control y vigilancia del SAR, a efecto de alcanzarse coordinación entre las entidades e institutos señalados y las entidades financieras participantes en el SAR, permitiéndose avanzar en la simplificación, eficiencia del SAR y pasar de la etapa del ahorro a la de inversión de los recursos de los trabajadores por medio de las AFORES y SIEFORES.

Se habla del SAR por que la nueva ley del Instituto habla así, por lo tanto, sus siglas son las mismas, pero en cuanto al fondo, el SAR anterior como tal desaparece como tal, ya que en la cuenta individual no solo se depositaran los recursos del seguro de retiro correspondientes al IMSS, INFONAVIT, sino de los ramos de cesantía en edad avanzada y vejez. Asimismo, los recursos ya no estarán en cuentas de ahorro con intereses mínimos garantizados, sino que irán a pagar a la esfera arriesgada del mercado de valores precisamente por conducto de las AFORES y SIEFORES. Esto le permitirá convertirse en un

auténtico órgano de regulación y supervisión; lo cual no es accidental, pues mientras antes vigilaban cuentas de ahorro; con el nuevo sistema la CONSAR será pilar fundamental del buen manejo de los recursos por las AFORES y SIEFORES en sus operaciones en el mercado de valores. Para gozar tal fortalecimiento, se señala que la CONSAR gozará de:

a) Autonomía técnica, es decir, manteniendo su subordinación a la SHCP en su carácter de órgano desconcentrado, se le otorga autonomía en los ámbitos administrativos y financieros, para que esta flexibilidad les permita el mejor desempeño de su gestión

b) Facultades ejecutivas, es la posibilidad, con amplitud de cumplimentar sus propias decisiones.

c) Competencia funcional propia.- Es la esfera de facultades propias y específicas justificativas de su existencia como órgano autónomo.

Así, las facultades de la CONSAR son:

1) Regular mediante disposiciones de carácter general todo lo relativo a la operación del SAR: Recepción de cuotas; Depósito; Su administración; de recursos a Siefores e instituciones de seguros; Su adecuada transmisión e intercambio entre el gobierno y los participantes en el SAR y Funcionamiento de los participantes en el SAR; Operación y pago de los retiros programados e Interpretación de la nueva Ley del SAR.

2) Otorgar y modificar las autorizaciones y concesiones a las AFORES, SIEFORES y empresas operadoras de base de datos nacional.

3) Supervisión de las AFORES, SIEFORES, Operadores de banco de datos según los artículos 84 al 98 de la Ley del SAR :

A. Instituciones de crédito: La supervisión será solo en cuanto a su participación en el SAR, además, respecto a los recursos recaudados hasta el 31 de diciembre de 1996, sujetaran su supervisión a la Ley del SAR que se abroga. La supervisión se hará con base en el reglamento de la Comisión Nacional Bancaria en materia de inspección, vigilancia y contabilidad (Art.4o. Ley del SAR).

B. Contabilidad: Las cuentas se ajustaran al Código de Comercio, a la Nueva Ley del SAR y su reglamento, deberá llevarse en el domicilio social, en dos periódicos de circulación nacional deberán publicarse los estados financieros trimestrales y anuales, la contabilidad debe llevarse mediante

sistemas automatizados, la información que se integre a la base de datos producirá efectos de documento original para fines de prueba.

C. Supervisión: Comprenderá las facultades de Inspección, Vigilancia, Prevención y corrección, para evaluar los riesgos, sistemas de control de calidad de administración de los participantes del SAR, a fin de que mantengan adecuada liquidez, sean solventes y estables.

D. Inspección: Se efectuara a través de visitas, verificación de operaciones y auditorias de registros y sistemas. Si resultare de la inspección una presunción de incumplimiento de patrones respecto al pago de cuotas y aportaciones, la comisión lo comunicara a la SHCP., IMSS; INFONAVIT, según sea el caso, y a la Secretaria de la Contraloría y Desarrollo Administrativo (Art.92 Ley del SAR).

E. Vigilancia: Comprenderá el análisis de la información económica y financiera, a fin de medir los posibles efectos entre los participantes y el SAR en general. Igualmente, la vigilancia cuidara que los participantes actúen conforme a derecho.

F. Intervención administrativa y gerencial: Si de la supervisión resulta que alguna operación de los participantes no se apega a la Ley, se le dará un plazo para que regularice conforme a las medidas que dicte el presidente de la CONSAR; transcurrido el plazo, dicho presidente con el acuerdo de la Junta de Gobierno podrá decretar la intervención administrativa del participante para que normalicen las operaciones irregulares. Si las irregularidades son de tal gravedad que se afecte la estabilidad, solvencia o liquidez de los participantes, con peligro para los intereses de los trabajadores o el SAR, el presidente podrá declarar la intervención gerencial. El interventor gerente tendrá todas las facultades que normalmente corresponden al órgano de administración, no quedando supeditado a la asamblea general. La duración de la intervención será de 6 meses, y si no se regularizan las actividades, se revocara la autorización al participante.

El nombramiento, sustitución o revocación del interventor gerente debe registrarse en el Registro Publico de la propiedad y del Comercio; también debe notificársele el acuerdo por el que se levante la intervención.

G. Derecho de los trabajadores: Al decretarse la intervención, el interventor tomara las medidas necesarias para garantizar los derechos de los trabajadores.

4) Imponer multas y sanciones; emitir opinión en materia de delitos (Arts. 99 a 108 de la Ley del SAR.

1. Las sanciones administrativas son impuestas por la propia CONSAR, y se sancionara hasta con el doble de la multa original, conceptuándose como tal si ya estando sancionada la persona, este repite la falta. También si a una persona se le da un plazo para que normalice la operación irregular y no lo hace.

2. Garantía de audiencia., La comisión, antes de imponer la sanción deberá oír al presunto infractor. En la imposición de las multas, la CONSAR deberá tomar en cuenta las condiciones económicas del infractor, importancia de la infracción y la necesidad de evitar la conducta relativa.

3. Limite de la sanción y monto de las multas. No deberá exceder el 5% del capital pagado y las reservas del capital del participante. Su monto variara de 1000 a 20,000 días de salario mínimo vigente en el Distrito Federal, vigente al cometerse la infracción, salvo que a la falta concreta, la nueva Ley del SAR le atribuya un monto específico de multa dentro de la detallada lista que al respecto contiene(Art. 100 fracciones I a XXVI). El pago de multas deberá hacerse dentro de los 15 días hábiles a su notificación.

4. Recurso de Revocación Lo podrán interponer los afectados contra la multa ante el presidente la CONSAR y dentro de los 15 días siguientes a la notificación del acuerdo respectivo. La condonación también se solicita al presidente de la CONSAR:

5. Delitos.- Realizar operaciones de las AFORES, SIEFORES o empresas operadoras sin tener autorización; disposición ilegal de fondos y valores o documentos por los directivos, funcionarios y empleados de los participantes en el SAR; omitir o alterar registros sobre operaciones del SAR; falsificar la contabilidad; obtención de un lucro por información falsa al publico inversionista o por el uso de información privilegiada, si miembros de la junta de gobierno o comité consultivo y de vigilancia revelan información confidencial. La CONSTAR emitirá su opinión y con base en ello, la SHCP hará la petición para su persecución ante ala Procuraduría Fiscal de la Federación.

V) Repetición y tramite de reclamaciones de trabajadores y sus beneficiarios y de los patrones en contra de las AFORES e instituciones de crédito (Art.109, 110,114 de la Nueva Ley del SAR):

Al verse afectados los trabajadores o patrones en sus intereses por las AFORES o los bancos participantes en el SAR, podrán acudir ante los tribunales mercantiles o civiles a entablar directamente su demanda, o bien podrá acudir primero ante la CONSAR a hacer valer su reclamación.

Responsabilidad de AFORES respecto a SIEFORES. Al presentar su reclamación, los trabajadores o patrones deben tomar en cuenta que las AFORES responden directamente de los actos, omisiones y operaciones de las SIEFORES (Art.35 de la Ley del SAR), es decir, en caso de que la SIEFORES afecten sus intereses, no se deberá a la SIEFORES, sino a las AFORES directamente.

Trabajadores y beneficiarios podrán presentar sus reclamaciones directamente o por conducto del Sindicato. Además, la CONSAR suplirá las deficiencias de su reclamación. Las reclamaciones también podrán presentarse mediante apoderado, la complicación que trae aparejado el nuevo SAR lo hace indispensable, pero no deseable, pues apoderado es sinónimo de gastos y mayor formalismo (y por lo tanto, duración) en el procedimiento.

Aclaración de la reclamación.- Cuando la reclamación se presente de manera general, vaga o confusa, por los trabajadores o patrones, la CONSAR le dará 10 días hábiles para que realice la substanciación de los efectos u omisiones.

Procedimiento Conciliatorio. Presentada la reclamación, la CONSAR dará 9 días hábiles para la otra parte AFORE o banco, para que conteste la reclamación (de lo contrario se le multara: 1000 a 3000 días de salario mínimo general vigente en el Distrito Federal), Al mismo tiempo, citara a las partes a una audiencia de avenencia. El procedimiento conciliatorio concluye si el reclamante no concurre a la audiencia de avenencia, si se llega a un acuerdo o las partes manifiestan su voluntad de no conciliar.

Juicio arbitral: De no lograrse un acuerdo entre las partes, la CONSAR invitara a las partes a someter la controversia al juicio arbitral, la CONSAR fungirá como arbitro en Juicio arbitral en amable composición será aquel que se tramite ante la CONSAR y significa que dicha institución, en su calidad de arbitro, no resolverá la reclamación con sujeción al derecho y formalidades especiales, sino en conciencia y a verdad sabia, y buena fe guardada y observando las formalidades esenciales del procedimiento. Laudo es el nombre que recibe la sentencia que resuelve la reclamación presentada. El termino para el cumplimiento del laudo será de 15 días hábiles a partir de que se notifique el laudo condenatorio. La comisión, como medida para lograr el cumplimiento del

Laudo, podrá imponer multas y la suspensión o revocación de la autorización al remiso.

Ante los tribunales civiles o mercantiles se deberá acudir para obtener el debido cumplimiento del convenio logrado en el proceda. conciliatorio. Si se esta inconforme con el laudo arbitral, solo se impugnara por medio del Juicio de Garantías. Las reclamaciones contra las instituciones de seguros solo se podrá presentar ante la CONSAR (Art.114 Ley SAR).

Publicación de reclamaciones contra AFORES o Bancos: La podrá efectuar CONSAR previa opinión de su comité consultivo y de vigilancia. Con esta medida, se pretende poner fin a las ilegalidades de las entidades señaladas, tanto por el interés que estas tienen de que no se les ponga en evidencia, como a que estando enterados los trabajadores sobre sus arbitrariedades, pensarán dos veces antes de confiarles el manejo de sus cuentas individuales, o bien, las traspasaran a otra institución.

Si un trabajador o patrón tiene alguna inconformidad con alguna AFORE o SIEFORE, operada por esta, no podrá ocurrir a la PROFECO, Por lo que podrá presentar su reclamación a la Unidad de Consultas y Reclamaciones de la AFORE respectiva. De recibir una respuesta negativa de ésta unidad, podrá acudir a los tribunales civiles o mercantiles.

En caso de huelga de los trabajadores de las AFORES, SIEFORES y Sociedades Operadoras, la CONSAR emitirá opinión ante la Junta Federal de Conciliación y Arbitraje para precisar el numero de oficinas y personal que cubrirá dicha contingencia.

Los recursos para el funcionamiento de la Consar los obtendrá total o parcialmente de los derechos que paguen los participantes en el SAR, AFORES; SIEFORES, empresas operadoras de bases de datos SAR (Art.112 Ley SAR).

En cuanto a la estructura orgánica de la CONSAR, el reglamento interior de la CONSAR - Diario Oficial del 28 de Julio de 1995-, seguirá vigente en tanto no se expida el nuevo.⁷⁵

⁷⁵ Nueva Ley del Seguro Social Comentada por AMEZCUA ORNELAS, Norahrold. Op. Cit. p. 78.

b) ADMINISTRADORA DE FONDOS PARA EL RETIRO.

Dentro del siguiente punto, nos avocaremos específicamente al estudio concreto del funcionamiento práctico de las Afores, en cuanto a los que nos es útil dentro de la Ley del SAR, ya que se incluyen dentro del mencionado ordenamiento circunstancias de carácter administrativo-nursátil, las cuales requerirían un análisis más bien económico, y no jurídico.

Conforme a la nueva Ley del Seguro Social, aunque el IMSS emitirá las cédulas de liquidación para el pago de las cuotas por concepto del Seguro de retiro, 2% sobre salario base de cotización, Cesantía y Vejez, cuota patronal 3.150% y cuota obrera 1.125%, ambas sobre el salario base de cotización), con el consecuente pago patronal de las cuotas ante este Instituto. El Instituto Mexicano del Seguro Social ya no administrará los fondos producto de tales pagos, sin que serán transferidos a las Administradoras de Fondos para el Retiro.

Las Afores, para su funcionamiento requerirán de la previa autorización de la CONSAR, ya constituidas y previa selección del trabajador de una Afore, ésta recibirá los recursos del trabajador, los cuales serán individualizados y administrados por su Afore, es decir, esta abrirá una cuenta individual para cada trabajador, y los rendimientos que generen dichos fondos también incrementarán dicha cuenta. Aunque la nueva Ley del Instituto no garantiza en favor de los fondos del trabajador rendimiento alguno, por lo que este podrá ser menor o mayor, e inclusive no existir. Cabe aclarar que la inversión que haga posible tales rendimientos, no lo hará directamente la Afore, sino por conducto de sociedades de inversión especializadas en invertir los fondos de retiro, cesantía y vejez.

Cuando el trabajador o sus familiares cubran los requisitos para el otorgamiento de una pensión, la Afore, a nombre de aquel, contratara con una empresa aseguradora los seguros de Renta Vitalicia (pensión de vida para el asegurado), y Seguro de Supervivencia (pensión para los familiares del asegurado).

De conformidad con la nueva Ley del Instituto Mexicano del Seguro Social que, por razones prácticas concretamente, para que entre en vigor a la par con la Clave Única del Registro Nacional de Población-, el Artículo 175 de dicho ordenamiento menciona que las Afores serán las únicas encargadas de individualizar y administrar los recursos de las cuentas individuales para el retiro.

Concepto: EL Artículo 18 de la nueva Ley del SAR, señala que las administradoras son entidades financieras que se dedican de manera exclusiva, habitual y profesional a administrar las cuentas individuales y canalizar los recursos de las subcuentas que las integran en términos de las Leyes del Seguro Social, así como a administrar sociedades de inversión.

Los recursos del seguro de retiro, cesantía en edad avanzada y vejez (cuotas obrero-patronales y aportación estatal), serán enteradas por el IMSS a las entidades que se encargaran de su administración, que son precisamente, las Afores.

Estas entidades financieras, mediante una comisión del 2% aproximadamente se crearan expreso y exclusivamente para administrar los fondos para el retiro, cesantía y vejez, los cuales no quedaran estáticos en sus arcas, sino que serán movidos hacia operaciones de inversión, precisamente por conducto de las Siefores, también dedicadas de manera única a operar con recursos del SAR.

Llegado el momento en que un trabajador o sus beneficiarios llenen los requisitos para una pensión o para hacer retiro parcial de sus fondos por desempleo, o simplemente para retirar la totalidad de sus fondos, la Afore entregara los fondos al trabajador o bien contratara los seguros precedentes ante la institución de seguros seleccionados por el mismo. De lo anterior deducimos que las Afores actuaran como una sociedad operadora de las Siefores, las cuales a su vez no son otra cosa que sociedades de inversión con sus propias características, derivadas de una diferencia esencial con las otras sociedades de inversión: no invertirán ahorros voluntarios, sino involuntarios propiedad de los trabajadores que no tienen opción mas que invertirlos en dichas Afores como le ordena la Ley. Dichos trabajadores, como consecuencia, no podrán retirar su ahorros en cualquier momento, sino solo podrá realizar retiros en los tiempos y condiciones que fija dicho ordenamiento: tener 65 años y 1,250 cotizaciones en el ramo de retiro, etcétera.

Fuera de lo anterior, las Siefores, como el resto de las sociedades de inversión: I) Constituirán un fondo común e importante con los fondos de los trabajadores; II) Invertirán los recursos en una cartera diversificada de valores para disminuir los riesgos; III) Los trabajadores recibirán rendimientos, dependiendo del éxito de la inversión y en la proporción al monto de los fondos invertidos, en las que se incluyen, desde luego, posibles perdidas y; IV) Los trabajadores que se convertirán en pequeños inversionistas, podrán contar en su

inversión con una gestión profesional, especializada de la sociedad de inversión en coordinación con su Afore o sociedad operadora.

Continúa mencionando el artículo 18 en cita que el objeto de las Afores son, a grandes rasgos, abrir, administrar y operar cuentas individuales de conformidad con las Leyes de seguridad social, recibir recursos de sus cuentas individuales, individualizar cuotas, enviar anualmente situación general de sus cuentas, administrar las Siefores, operar y pagar retiros programados, pagar retiros parciales, entregar recursos a las aseguradoras en caso de renta vitalicia y seguro de sobrevivencia, y demás análogos con todo lo anterior.

Las Afores y Siefores deberán siempre guiarse por estos intereses, por lo que en caso de duda, deberá resolverse lo que mas convenga al interés del trabajador.

En cuanto a su Constitución y Objeto, las Afores y Siefores son otras tantas entidades del mercado de valores, por lo que esencialmente son lo mismo que las sociedades de inversión y que las sociedades operadoras de inversión en general. Lo anterior nos aclara por que su constitución y funcionamiento se norman en un alarde de copia de leyes de sociedades de inversión y de las del mercado de valores.

Los requisitos para constituir AFORES y SIEFORES, y de conformidad a lo previsto por los artículos 19,20, 40 y 41 de la Ley del SAR, son que requerirán de autorización de la Comisión Nacional del Sistema del Ahorro para el Retiro, que hará las veces de la Comisión Nacional de Valores, misma que se otorgara discrecionalmente y oyendo a la SHCP. Dicha autorización será discrecional ya que apreciando con libertad la situación que prevalezca en el mercado, la que tengan los participantes en el SAR y los solicitantes, así como tomando en cuenta el orden publico y el interés social y que los candidatos presentes propuestas economía y jurídicamente viables, decidirá si se otorga o no la autorización para constituir la Afore o Siefore.

Los "programas de Autorregulación" consisten en el papel que les otorgan los legisladores a las propias Afores para vigilar la protección de la viabilidad del sistema, así como de los intereses de los trabajadores mediante mecanismos de regulación prudencia, como son: auditoria legal externa, dictamen de estados financieros, consejeros independientes, contralor normativo, reglamentación interna, monto de comisiones, etcétera.

La "Regulación Prudencial", es el conjunto de normas para que las Afores actúen adecuadamente en todo momento, previendo y previniendo conflictos de intereses y otros factores de desequilibrio del sistema, lo anterior

mediante el establecimiento de límites a los participantes, pero sin obstaculizar su funcionamiento. En otros términos, la autorregulación es una delegación de facultades de la Ley en favor de las Afores, de manera de que se manejen por su propia reglamentación: autocontrol de sus prácticas comerciales, de las comisiones que van a cobrar, entre otros.

Asimismo, para su constitución, las Afores y Siefores van a tener órganos y funcionarios propios, es decir, que no son comunes:

Requisitos para la constitución de Afores:⁷⁶

Contralor Normativo, que es aquel que los funcionarios y empleados de las Afores se apeguen a las normas legales tanto internas como externas;

Fondo Bancario de Protección al Ahorro, que es una entidad del Banco de México cuya finalidad es la realización de operaciones preventivas tendientes a evitar problemas financieros que pudieren presentar las instituciones de Banca Múltiple (como Banamex, Bancomer, Serfin, Bital, etc.), según el Art. 122 de la Ley de Instituciones de Crédito.

Fondo de Apoyo al Mercado de Valores, que vigila la estabilidad financiera de estas instituciones, así como que cumplan puntualmente con las obligaciones contraídas con su clientela (Arts. 21, 22 y 22 bis de la Ley del Mercado de Valores). Cuando los intermediarios financieros no efectúen el pago puntual de el dinero recibido como apoyo de tales fondos, según la Ley del SAR, se les tendrá como no cubierto el requisito de nivel de capitalización necesario, por lo que no podrá acceder a una autorización para constituir una Afore.

Accionistas que Controlen la Afore, Deberán presentar estado de situación patrimonial por 5 años anteriores a la presentación de la solicitud, según el Art. 19 fr, III de la Ley del SAR.

Requisitos para la constitución de Siefores:

Programa de Operación y Funcionamiento, que cumple funciones de administración y operación respecto a Siefore;

Capital Fijo: Son los recursos mínimos exigido por la Ley para la constitución de una sociedad de inversión que debe ser íntegramente suscrito y pagado, sin que las puedan retirar las acciones que representan dicho capital

⁷⁶ AMEZCUA ORNELAS, Norahaid. Las Afores Pago a Pago, Sigca. México. 1996. p. 31.

mínimo. Solo podrán participar en las acciones representativas de este capital: Afore (mínimo 99%), y socios de la administradora.

Capital Variable. Es la parte del capital de las Siefores que podrá ser aumentado, por medio de la incorporación de nuevos trabajadores o incremento de sus aportaciones, ó disminuido (retiro de fondos por los trabajadores en los supuestos de Ley). Los trabajadores serán los únicos que participaran en el capital social variable mediante los recursos de sus cuentas individuales;

Capital Social, Su integración es de fundamental importancia, ya que constituye la garantía que tienen los acreedores de la sociedad de que se les cumplirá.

Sociedades de Inversión Abiertas, Las Siefores actuaran con este carácter, es decir, podrán emitir nuevas acciones por aumento de capital, en este caso, los trabajadores accionistas de la Siefore no tendrán derecho de preferencia para suscribir las nuevas acciones que se emitan.

Existen objetivos comunes para las Afores y Siefores, mismos que son:

A) AFORES.- Recibir del IMSS y demás institutos de seguridad social, las cuotas y aportaciones; recibir aportaciones voluntarias de trabajadores o patrones; individualizar tales cuotas y aportaciones y sus rendimientos; enviar a domicilio el estado anual de cuenta (Afore) e inversión (Siefore) a trabajadores; operar y pagar retiros programados y pagos parciales (por desempleo, etc.); contratar por orden y cuenta de los trabajadores y sus beneficiarios los seguros de renta vitalicia, y seguro de sobrevivencia (pensiones para familiares de asegurados) ante instituciones de seguros a quienes hará entrega de los recursos respectivos, sin que tenga derecho a cobrar comisiones por este motivo; establecer servicios de información y atención al público, que es algo equivalente a los servicios de orientación y atención al derechohabiente del IMSS.

En su relación con las Siefores, las tareas que realizara la Afore serán: Actuar como administradora de Siefores; Distribución y recompra de las acciones de Siefores, respaldada por cartera de valores, cobrando una comisión; recompra, es decir, comprar por cuenta propia acciones emitidas por la sociedad de inversión para conseguir que este mercado se encuentre estable y garantizar condiciones de liquidez a las mismas.

B) SIEFORES: Invertir los recursos de los trabajadores en instrumentos financieros, con base en el principio de diversificación del riesgo, por especialistas en la materia, a fin de lograr la inversión mas segura dentro de lo posible y obtener el mejor rendimiento. Las inversiones serán a largo plazo, según lo establece los artículos. 39 y 43 de la Ley del SAR. Tales inversiones deberán estar encaminadas a fomentar la producción nacional, empleo, vivienda, infraestructura y desarrollo industrial.

En cuanto al régimen de propiedad de las Afores, el ordenamiento en estudio permite que hasta el 49 % de las acciones representativas del capital social de las Afores pueda ser adquirido por personas físicas o morales extranjeras, salvo que cumplan funciones de autoridad. Estas acciones son llamadas " Serie B ". Las acciones de " Serie A " representativas del 51% del capital social podrán ser adquiridas solo por personas físicas o morales nacionales. Además se les requerirá que la mayoría del capital social sean propiedad y controladas efectivamente por mexicanos. Asimismo el 49% del capital social podrá integrarse solo por acciones "A" y "B", o por ambas.

Limite a Practicas Monopolicas: La Consar establecerá los mecanismos para evitarlas, a fin de que entre las Afores se den condiciones efectivas de competencia y eficiencia, y con ello 2 o 3 bancos controlen la gran mayoría. La aplicación de mecanismos contra platicas monopolices será por parte de la Consar, escuchando antes a la Comisión Federal de Competencia Económica, y al Comité Consultivo y de Vigilancia de la Consar, según el Art. 25 de la Ley del SAR.

Con el mismo propósito de mantener una adecuada competencia entre las Afores, y como medida complementaria para atacar las practicas monopolices, la nueva Ley del Sar establece limites a la concentración que del mercado podrá tener cada Afore:

1) De 1997 al año 2000; el limite será del 17%;

2) Del 2001 en adelante, el limite será del 20% (Artes. 17 y 26 Transitorios de la Ley del SAR). Sin embargo, la Consar podrá autorizar un limite mayor, siempre que "no perjudiquen los intereses de los trabajadores". No tiene sentido lo anterior.

Inversión de Capital Extranjero: Afores y Siefores "filiales". Serán en su totalidad de capital extranjero, mediante la participación en su capital; de instituciones financieras extranjeras que aquí vendrán a constituir sus Afores y

Siefores, o que se valdrán de las filiales o sus establecimientos que ya funcionen en México para constituirse. La autorización para que funcionen estas la otorga la Consar, oyendo a la Secretaria de Hacienda. Las acciones representativas del capital social serán manejadas de la siguiente manera:

Siefores Filiales: Acciones serie "F", 99% (cuando menos); 1% indistinta o conjuntamente por acciones "F", y "B";

Afores Filiales: Acciones serie "F", 51% (por lo menos); 49% indistinta o conjuntamente por acciones "F" y "B";

Acciones Serie "F", son aquellas que solo pueden ser adquiridas por instituciones financieras del exterior o filiales.

Régimen de inversión de las Siefores: Según lo establece el artículo 43 de la Ley del Sar, el Activo, que es el conjunto de bienes propiedad de las Afores, deberá inveteres a 100% en : Efectivo y Valores. Los valores o portafolios, son un conjunto de títulos valor propiedad de la sociedad de inversión, deberá integrarse con los siguientes instrumentos: Los emitidos o avalados por el Gobierno Federal, como son los Cetes; de renta variable, los cuales tienen un rendimiento variable según las utilidades de las empresas; de deuda privada o emitidas por empresas privadas, como son obligaciones, papel comercial que emiten las empresas privadas emisoras; de deuda, que emite acepta o avalan instituciones de crédito como aceptaciones bancarias, pagare bursátil; títulos que preserven su valor adquisitivo conforme al índice nacional de precios al consumidor; acciones emitidas por otras sociedades de emisión, excepto las emitidas por otras Siefores. Una recomposición de la cartera de valores de las Siefores la podrá autorizar el Comité de Análisis de Riesgos, cuando ciertos valores de la cartera no cumplan con los requisitos que requiere la Ley, fijándosele a la Siefore un plazo para la recomposición, según lo prevé el artículo 43 de la Ley del SAR.

Sistema de Grados de Riesgos: Según el artículo 47, las Afores podrán operar varias Siefores. Cada Siefore podrá manejar diverso grado de riesgo; también podrá dar diversa composición a su cartera de valores, según el grado de riesgo que opere. El trabajador, según el mayor o menor grado de riesgo que este dispuesto a aceptar, seleccionara una Siefore. Esto es arbitrario e injusto, ya que el trabajador no es perito en operaciones bursátiles.

De las Siefores con diversos grados de riesgos que maneje una Afore, por lo menos una deberá integrar su cartera con valores o instrumentos que preserven su valor adquisitivo. Si estas Siefores no producen grandes

rendimientos, no pierden valor adquisitivo a consecuencia de la inflación galopante que sufre nuestro país. Los mas conocidos valores de este tipo son los Udis y los Udibonos.⁷⁷

Régimen de Inversión de las Afores De acuerdo al Artículo 27, el capital mínimo pagado de las Afores se invertirá hasta 40% en inmuebles instalación, mobiliario y equipo, y en el capital de las empresas que prestan servicios complementarios o auxiliares (empresas que administren los inmuebles que ocupen las Afores, o las que adquieran equipo de computo para las Afores, o las que les proporcionen servicios de comedor, capacitación o mantenimiento en ellas, etcétera). Se invertirá 60% del capital en acciones de la Siefore que administren.

Reservas. Son de 2 tipos: Especial, que es la que cuyo monto lo determina la Consar y se invertirá en acciones emitidas por la Siefore, y la Legal.- La que establece la Ley General de Sociedades Mercantiles en su articulo 20, 5% de utilidades hasta que la reserva equivalga a la 5a. parte del capital social., según el Artículo 28 de la Ley del Sar.

De conformidad con los artículos treinta y ocho y cuarenta y ocho de la Nueva Ley del SAR, existen prohibiciones a las Afores y Siefores, las cuáles las podemos definir como:

Prohibiciones comunes: Emitir los títulos-valor llamados obligaciones; otorgar garantías o avales; gravar de cualquier forma su patrimonio; obtener prestamos o créditos, salvo excepciones de Ley; y adquirir control de enmarases.

Prohibiciones específicas de las Afores: Adquirir valores, salvo acciones de Siefores que operen; captar acciones de otras Afores salvo autorización de la Consar.

Prohibiciones específicas de las Siefores: Adquirir valores extranjeros; recibir depósitos de dinero; adquirir inmuebles; dar en prenda sus valores y documentos, salvo prestamos permitidos; adquirir o vender las acciones que emitan a precio distinto que de el comité de valuación; adquirir valores por mes del 5% del valor de su cartera de valores, emitidos o avalados por personas físicas o morales con quien tengan nexos patrimoniales; practicar operaciones activas como prestamos o créditos, excepto préstamo o de valores, en terminos de esta ley multicitada aqui; ni tampoco podrán llevarse a cabo las operaciones

⁷⁷ AMEZCUA ORNELAS, Norahaid. Op. Cit. p. 42 a 43.

de reporto. También les es prohibido realizar operaciones en corto, con títulos opcionales, futuros y derivados (Las operaciones en corto son aquellas en las cuales una persona vende a un cierto precio un valor que ha recibido en préstamo, para depure readquirir uno de la misma especie a un precio mayor o menor para regresárselo al prestamista; este cubre una suma por el préstamo de los valores. Su beneficio o pérdida deriva de la diferencia entre el precio de venta y el de recompra.).

En general, quedan prohibidas a las Siefores todas aquellas operaciones del mercado de valores consistentes en comprar o vender un valor, fijándose por anticipado el precio de este valor en el momento mas rentable, para asegurar en lo posible y hacia el futuro ganancias esperadas; todas aquellas operaciones relativas a instrumentos cuyo precio no depende de si mismo, sino del precio de otro valor que le sirve de sustrajo o de referencia.⁷⁷

Asimismo, la Consar deberá de establecer las medidas tendendientes a evitar la infiltración de información privilegiada y ser utilizada por funcionarios de primer nivel de las Afores y Siefores, así como contralores, gerentes, consejeros, etc., según los artículos 64 a 73 de la Ley del SAR.

Para evitar una situación de conflicto de intereses en la que los funcionarios de las Afores y Siefores tratan de sacrificar los intereses de los trabajadores para anteponer los suyos propios o los de un tercero, los Artículos 45 fr.X, 64, 66, 69 a 71 de la Ley del SAR, prevén que: Los funcionarios de primer y segundo niveles de la Afore, no podrán tener el mismo cargo en otra Afore, ni tener nexo patrimonial o laboral de cualquier especie con otra Afore.

Los Artículos 47 y 53 de la nueva Ley del SAR prevén la creación del Prospecto de Información al Público Inversionista y Publicidad, que es el documento que las Siefores deben elaborar para dar a conocer en forma precisa, clara y sencilla, la situación patrimonial de la Afore, sus políticas de inversión y los riesgos que corren los inversionistas, es decir, las características y calidad de los servicios que prestan al público inversionista, de manera que no se les induzca al engaño, error o confusión. Dicha información deberá estar contenida dentro de un folleto explicativo previamente autorizado por la Consar, y que además deberá refregase a advertir los riesgos, sistema de valuación de sus acciones; derecho de los trabajadores a la recomerá por conducto de la Afore a 100% de su tenencia accionaria por modificación del régimen de inversión o comisiones; traspaso de cuenta individual, cuando tengan derecho a pensión y

⁷⁷ Ibidem. P. 46 y 48.

otras prestaciones legales, comisiones y forma de calculo. La publicidad que promueva la Afore deberá ser verídica y eficaz, de lo contrario, la Consar puede obligar a las entidades que las suspendan o modifiquen.

Así también, deberá existir una relación directa del trabajador con las Afores y Siefores, en lo relativo a los tramites administrativos, por medio de la creación de figuras como:

Numero de Seguridad Social: Para un mejor control de las cuentas individuales, cada trabajador recibirá a lo largo de su vida laboral un solo numero de Seguridad Social, que servirá lo mismo para el IMSS, INFONAVIT, ISSSTE, etcétera.

Entero de Cuotas de Retiro, Cesantía y Vejez: Las cuotas de los seguros mencionados, las enterara el patrón ante el IMSS. Posteriormente, a elección del trabajador, el Instituto canalizara dichos recursos a la Afore elegida por el trabajador.

Aportaciones Voluntarias: La nueva Ley del Sar pretende impulsar de manera especial las aportaciones voluntarias de los trabajadores y patronos, las cuales podrán ser retiradas por el asegurado cada 6 meses.

Estado de Cuenta: Es un documento en que se hacen constar los movimientos tales como cargos, abonos rendimientos, comisiones; durante el año inmediato anterior del periodo objeto del mismo; lo enviara la Afore anualmente al domicilio del trabajador, o éste puede acudir directamente a solicitar estos estados de cuenta en cualquier tiempo, según lo establece el Artículo 18 fr.IV y 74 de la Ley del SAR.⁷⁹

Cuenta Concertadora: En tanto los recursos del trabajador no se individualicen, serán depositados en la cuenta que el Banco de México abrirá a nombre del IMSS, para tal efecto, la que se le llamara cuenta concertadora.

Se invertirán en ella valores emitidos por el Gobierno Federal, mismos que devengaran intereses en favor de los trabajadores a la tasa que determine la Secretaria de Hacienda mensualmente y se invertirán en dicha cuenta.

Los recursos ya individualizados de los trabajadores que no elijan Afore, serán enviados a Afores con cartera de valores que preserven valor adquisitivo. Si el trabajador no elige Afore para la administración de los seguros

⁷⁹ *Ibidem.* p. 54 y 55.

de retiro, cesantía y vejez, igualmente se depositaran en la " cuenta concertadora del IMSS " solo hasta por cuatro años, ya que después serán transferidos a Afores que preserven valor adquisitivo. (Art. 7o. transitorio).

Intereses: Los fondos de la cuenta concertadora obtendrán los rendimientos que pide la Secretaria de Hacienda, pero durante 1997 causaran intereses del 2% anual sobre saldos actualizados.

Comité de Procedimientos para el Calculo del Monto Constitutivo: Mediante lineamientos de carácter general, establecer los lineamientos sobre los cuales se calculara el monto constitutivo para la contratación de las rentas vitalicias y seguros de sobrevivencia. se integrara por tres representantes por la Comisión Nacional de Seguros y Fianzas, y uno de ellos será el presidente ;asi como 2 de la Secretaria de Hacienda, 2 del IMSS, 2 del ISSSTE y 2 de la Consar. El comité tendrá por objeto evitar disparidades y arbitrariedades de las Instituciones de seguros.

Planes de Pensiones Patronales o por Contratación Colectiva: Dichos planes los aprobara y registrara la Consar. Los requisitos para lo anterior es que las pensiones deben otorgarse una manera general, en beneficio de todos los trabajadores, dictaminarse por actuario registrado por la Consar, mas los que fijen las disposiciones de carácter general.

Derecho a Pensión por Plan Registrado ante la Constar: Cuando el trabajador accede a este derecho podrá solicitar que la Afore traspase sus recursos a una Institución de seguros para contratar una renta vitalicia complementaria; que la Afore conserve los recursos y se le entreguen bajo la forma de retiros programados; o bien, podrá retirar sus fondos , pero para que proceda tal retiro, la suma de la pensión del plan de pensiones registrado mas la que le correspondería de contratar una renta vitalicia, deberá equivaler por lo menos a un salario mínimo diario general vigente en el Distrito Federal. mas un 30%.

Comisiones: Para sufragar sus gastos de operación, las Afores podrán cobrar comisiones a los trabajadores, que serán su única fuente de ingresos, lo que pretende evitar manejos corruptos de las Afores en operaciones ajenas a sus objetivos. Las reglas para el cobro de comisiones estarán a cargo de la Consar. Se cobrarán a cargo de las cuentas individuales, mediante un porcentaje o cuota fija (por la administración de la cuenta individual no se podrá cobrar cuota fija, sino que dependerá del monto de recursos de la cuenta.

El cobro debe ser sobre bases uniformes para todos los trabajadores, salvo incentivos por permanencia o ahorro voluntario.⁸⁰

Las cuentas inactivas, que no han registrado depósito de cuotas durante un año calendario, las Afores solo les cobrarán comisión sobre saldo acumulado.

Estructura de Comisiones: La aprobará la Consar; si no la objeta en 30 días se tendrá por aprobada; las nuevas comisiones se publicarán en el Diario Oficial de la Federación y entrarán 60 días naturales a partir del día siguiente a su publicación.

Traspaso de Recurso a Otra Afore: Según los artículos 37 y 74 de la Ley del Sar, se pueden hacer: 1. Una sola vez al año, así como el cambio de una Siefore a otra operada por la misma Afore; 2. Cuando se modifique el régimen de inversión, aumentando el riesgo para los fondos del trabajador; 3. Cuando se modifique la estructura de comisiones en perjuicio del trabajador; y 4. Cuando la Afore entre en estado de disolución.

En caso de que las Afores causen un daño patrimonial por actos dolosos de esta, deberá reparar el daño.

Estructura orgánica de las Afores y Siefores.- Tanto Afores como Siefores, en su carácter de Sociedades Anónimas, tendrán como órganos superiores a la Asamblea General Y Consejo de Administración. A continuación, mencionaremos la estructura de Afores y Siefores por separado:

Estructura de las Afores:

I) Consejo de Administración, y sus funciones principales son: propiciar con su voto en todo momento, que las decisiones del Consejo de Administración sean en beneficio de los trabajadores, y de acuerdo con la Ley y a las sanas prácticas del mercado. (Artículos. 16, 29, 49, 50 y 51 Ley Sar).

II) Contralor Normativo, el cual, su función principal es vigilar que los funcionarios y empleados de la Afore cumplan con la normatividad externa e interna. (Arts. 16 30 y 50).

Estructura de las Siefores:

⁸⁰ *Ibidem.* p.p. 56 y 57.

I) Consejo de administración, con funciones similares a las del anterior.

II) Comité de Inversión, el cual determinara la política y estrategia de inversión y la composición de los activos, y designar operadores que ejecutan políticas de inversión acordadas por el mismo comité. (Art.42 Ley SAR.).

III) Comité de Análisis de Riesgos, que, según el Art. 45, establecerá criterios y lineamientos para la selección de riesgos crediticios permisibles.

IV) Comité de Valuación, que establecerá, como principal función, los criterios técnicos de valuación respecto a los documentos y valores susceptibles de ser adquiridos por las Siefores. (Art.46).

Instituciones de seguros: Estas cierran la trilogía de participantes en la operación del Sar, ya que al adquirir el trabajador el derecho a una pensión, la Afore contratara a nombre del trabajador con la institución de seguros que este escoja, el seguro de renta vitalicia y el de sobrevivencia, trasladándose, por lo tanto, los fondos del trabajador, de la Afore a la aseguradora.

Los seguros derivados del nuevo sistema de pensiones (riesgos de trabajo, invalidez, muerte, cesantía o vejez), deberán ser operados por aseguradoras que se dediquen exclusivamente a tales seguros.

Régimen provisional: Tentativamente, del 1o. de Julio de 1997 al 1o. de Enero del 2002, la Secretaria de Hacienda y Crédito Publico autorizara para que se contraten los seguros para pensiones del IMSS, a instituciones de seguros autorizadas para practicar operaciones de vida, que cubren riesgos que puedan provocar la muerte del asegurado o afectar su salud o accidente; dentro de este lapso, las instituciones de seguros autorizadas provisionalmente deberán escindirse, creando una Institución de seguros especializada que deberá quedar bajo el control del mismo grupo accionario. Si no lo hiciera así, la Secretaria de Hacienda revisará la autorización procediendo, con apoyo de la Comisión Nacional de Seguros y Fianzas, a traspasar la cartera de seguros por pensiones del IMSS a una institución de seguros especializada.

Las instituciones de seguros podrán invertir el excedente de su capital mínimo pagado, no solo con el limite señalado, sino sus reservadas de capital en Afores y Siefores.

Los pensionados y sus beneficiarios serán acreedores con beneficio especial, por lo que en caso de quiebra o disolución de la aseguradora, siempre prevalecerá su derecho sobre cualquier otro acreedor, excluyéndose de la masa de la quiebra, los recursos de afectados al sistema de pensiones.

Las reclamaciones contra las instituciones de seguros las podrán presentar los trabajadores por conducto de la Consar, aunque su tramitación será ante la Comisión Nacional de Seguros y Fianzas.

c) SISTEMA DE PAGOS DE CUOTAS.

BASE DE COTIZACION EN EL REGIMEN OBLIGATORIO DE LA LEY DEL IMSS DE 1997.

En esta parte, veremos los pormenores prácticos de la nueva Ley en este aspecto:

A) Seguros: Se cotizaran en los cinco seguros ya precisados.

B) Desaparece el Pago Provisional para "evitar complicaciones e inequidades en el pago de las cuotas.

C) El pago de las cuotas obrero-patronales ya no será bimestral, sino por mensualidades vencidas, según los Artículos 29 y 39.

En el caso de los seguros de retiro, cesantía en edad avanzada y vejez, también se pagaran por mensualidades vencidas, pero mientras se reforman las leyes del INFONAVIT e ISSSTE, se pagaran bimestralmente.

D) Terminó de pagos. Se pagaran a más tardar los días 17 del mes inmediato siguiente.

E) Salario Base de Cotización. Se mantuvieron intactas las disposiciones contenidas en el artículo 32 de la anterior Ley, por lo que seguirán con validez los acuerdos del Consejo Técnico publicados en el Diario Oficial del 18 de Agosto de 1994. Los únicos cambios previstos por la nueva legislación son los siguientes:

1. Toda vez que los ramos de retiro, cesantía y vejez se funden en un solo seguro sujeto al nuevo marco normativo, el Artículo 27 en su fracción III, aclara que no integran salario las cuotas que el patrón entere por concepto de

este seguro; tampoco las aportaciones adicionales que entregue en favor de sus trabajadores en estos ramos.

2. Las aportaciones que puede efectuar el patrón más allá de los montos obligatorios y para mayor beneficio de los trabajadores.

3. Montos obligatorios. Retiro: 2% del salario base de cotización; cesantía y vejez, 3.150% del salario base de cotización (cuota patronal).

4. Fondos de ahorro. Se especifica que no integran el salario las aportaciones para un fondo de un plan de pensiones del patrón o derivado de contratación colectiva. Los planes relativos deberán cubrir los requisitos que fije, no la Secretaría de Hacienda ó la Ley para la Coordinación de los Sistemas de ahorro para el retiro, sino la Consar. Esos requisitos eran tales como: cumplir con los requisitos de deducibilidad del impuesto sobre la renta, que para el disfrute de una pensión los trabajadores deban cubrir cuando menos 30 años de servicios o 60 años de edad. Con pequeños cambios, se mantendrán los mismos requisitos.

5. En cuanto al Tiempo Extra, se agrega al Artículo 27 la fracción IX que señala que se excluye como integrante del salario base de cotización: " el tiempo extraordinario, dentro de los márgenes señalados por la Ley Federal del Trabajo". Lo anterior nos da a entender que se amplía en tiempo extra no integrare, pues bastara que no se rebasen los Topes de la Ley federal del Trabajo: Tres horas diarias y tres veces a la semana, según los Artículos 66 y 68 del ordenamiento legal citado.

6. En los seguros de riesgos de trabajo, enfermedades y maternidad, retiro y guarderías, se mantiene el salario máximo de cotización en el tope de 25 veces el salario mínimo general vigente en el Distrito Federal.

7. En los seguros de invalidez y vida y cesantía en edad avanzada y vejez, el límite máximo se incrementa de 10 a 25 veces el salario mínimo vigente en el DF.

De acuerdo al Artículo 25 Transitorio de la Ley del IMSS nueva, el 1o. de Enero del año 2007 entrara en vigor dicho articulo, y antes, en los ramos de invalidez y vida y en los de cesantía y vejez, su salario base de cotización será de 15 veces el salario mínimo.

F) Ausencias e incapacidades. Se descontaran conforme a las reglas del actual articulo 37, salvo que se suprime la parte que mencionaba que mencionaba que los periodos amparados por incapacidades serian considerados

como cotizados para todos los efectos legales en favor del trabajador. Es decir, solo en dos casos se conserva ese derecho: Para el computo de las semanas cotizadas requeridas para el otorgamiento de las pensiones de invalidez y vida (Art. 1333 de la nueva Ley del Instituto), y tratándose del otorgamiento de la pensión garantizada, esto es la equivalente a un salario mínimo en el seguro de retiro, vejez y cesantía en edad avanzada.

G) Riesgos de Trabajo. Según los Artículos 70 a 76 de la Ley nueva del Instituto, desaparecen las clases y grados de riesgo, por lo que cada empresa cotizara según su siniestralidad, incluidas:

Prima Mínima de Riesgo: Regulada por el artículo 72, cubre los gastos de administración del seguro de riesgos de trabajo, y equivalen a 0.0025.

Factor de Prima: Garantiza el equilibrio financiero del ramo, mismo que equivale a 2.9 y se multiplica por la siniestralidad de la empresa.

Revisión del Factor Prima: Según el Artículo 10o. transitorio, su primera revisión se realizará en 1998, después de que la nueva Ley cumpla un año de vigencia.

Posteriormente, la revisión será trienal, y el Consejo Técnico del IMSS es la que promoverá esta revisión ante el propio Instituto y el Congreso de la Unión. La disminución o aumento de prima al año inmediato anterior limite no podrá ser mayor al 0.01. del salario base de cotización. Además, no podrán rebasar los límites mínimo de 0.25%, y máximo de 15%, de la prima de riesgo de trabajo.

Inicio de actividades o cambio de actividad. Exclusivamente en estos casos, las empresas cotizarán conforme a la prima correspondiente al grado medio de su clase, al cumplir la empresa un periodo calendario anual se ajustarán a la fórmula ya explicada para obtener la prima.

Cuota para reserva especial, gastos médicos de pensionados. Esto prueba las endeble bases del nuevo sistema de pensiones, pues pese a todos los rimbombantes seguros que se comprarán en las aseguradoras, los pensionados de mayores o menores ingresos deberán acogerse a los servicios médicos del IMSS. De ahí que sea creada esta reserva.

Por cierto, el artículo que establece la cuota obrero-patronal para tal reserva, contra toda lógica jurídica se ubica en el artículo 25 de la nueva ley, de

manera que se habla de los contratos colectivos y las prestaciones de seguridad social y, de pronto, se mete lo relativo a las cuotas.

Debió colocarse en el régimen financiero de enfermedades y maternidad o en lo relativo a retiro, cesantía y vejez, o por lo menos en un artículo independiente.

Monto aportación Gobierno Federal, Regulada por los artículos 106, fracción III; 148, 168, fracciones III y IV, se han omitido en la anterior explicación para facilitar, a los factores de la producción, el conocimiento de los montos y manejo de las nuevas cuotas obrero-patronales. Por lo que en este punto sólo enunciaremos las cuotas del gobierno, destacando el importante incremento que propone la iniciativa a este respecto:

1. Riesgos de trabajo. No hay aportación gubernamental, las prestaciones y gastos de administración deben ser cubiertas íntegramente por la prima patronal (como vimos, no se cumple al despojar al trabajador de sus fondos).

2. Enfermedades y maternidad:

a) Aportación gobierno (prestaciones en dinero) = $0.50 \times$ salario base de cotización (prestaciones en especie).

b) Cuota diaria gobierno por asegurado = $13.9\% \times$ el salario mínimo en el D.F.

c) Aportaciones gobierno reserva gastos médicos pensionados = $0.075\% \times$ salario base de cotización;

3. Invalidez y vida:

Aportación gobierno = $7.143\% \times$ total de cuotas patronales en este ramo.

4. Retiro, cesantía y vejez:

a) Aportación gobierno = $7.143\% \times$ total de cuotas patronales en este ramo.

b) Cuota social diaria = 5.5% SMGDF (se acumulará en la cuenta individual del trabajador);

5. Guarderías y prestaciones sociales:

a) No hay aportación gubernamental, la prima patronal sufragará las prestaciones de este ramo.

Incremento de cuotas y aportaciones (artículo 106, fracción III, x 168, fracción IV:

1. Cuotas obrero-patronales. Su incremento se vincula al aumento de los salarios mínimos.

2. Aportaciones gobierno. Se incrementarán trimestralmente conforme al Índice Nacional de Precios al Consumidor.

Cuotas del seguro de retiro, cesantía y vejez (artículos 167, 183 y 251, fracción XII). La cédula será emitida por el IMSS y pagada en el propio Instituto.

Así, por conducto del IMSS las cuotas se harán llegar a las Afores ("Administradoras de Fondos para el Retiro"), depositándose en la cuenta individual de cada trabajador.

Demás seguros. Se pagarán también en el IMSS o instituciones de crédito autorizadas.

La nueva ley autoriza estos nuevos convenios, los accesorios (recargos) causados se depositarán en la cuenta individual del trabajador. El IMSS debe informar y los patrones proporcionar copia de las prórrogas, ambos a la Comisión Nacional del SAR.

Las características de los capitales constitutivos regulados por los artículos 39, último párrafo; 54 párrafo segundo, 88, y 186 de la nueva Ley del Instituto, son:

1. Definitividad. Al momento de notificarse, y
2. Plazo para pago. 15 días hábiles (se dio marcha atrás a la pretensión de la iniciativa presidencial en cuanto a que fueran 15 días naturales).

Gastos de administración:

Previstos por el artículo 79 fracción XII de el nuevo ordenamiento del Seguro Social, se incluye como prestación integrante de los capitales constitutivos y equivalente al 5% del importe de los conceptos que en su caso el IMSS determine, esto es aplicable a los seguros de riesgo, enfermedades y maternidad, y retiro, cesantía y vejez.

De esta manera, el IMSS se ampara de impugnaciones contra el cobro que ya realiza por tales gastos administrativos, aunque en la práctica el IMSS

CONCLUSIONES.

PRIMERA. El Instituto Mexicano del Seguro Social es la Institución básica para lograr el alcance de la Justicia Social en nuestro país, la cual cuenta, entre otras instituciones, con un sistema de pensiones que prevé contingencias que pueden acaecer a los mismos que pueden ser mediatos, tales como accidentes enfermedades, invalidez y muerte., o futuras , como vejez , cesantía, retiro, etcétera. Dicho sistema pensionario será aplicado, según el caso concreto, de acuerdo a las directrices señaladas expresamente por la Ley del Seguro Social de 1973 o por las de la nueva Ley que entrará en vigor en 1997.

SEGUNDA. La Ley de 1973, al prever los Seguros de Riesgos de Trabajo, enfermedades y maternidad, invalidez, vejez, cesantía en edad avanzada y muerte; retiro y guarderías, perfeccionan las disposiciones contenidas en la Ley de 1943. Un ejemplo de lo anterior es que se eliminó el plazo máximo de 72 semanas como límite para disfrutar subsidios en dinero, para ampliarse hasta en tanto no sea dado de alta o se declare la incapacidad permanente parcial o total del asegurado. Sin duda alguna esta Ley tiene mas visión para proteger su cometido de Seguridad Social.

TERCERA. El Sistema de Pensiones regulado por la Ley del Seguro Social de 1973, seguirá vigente mientras cuenten con vida las personas que causen alta ante el Instituto, hasta antes del primero de julio de 1997. Sin embargo, estas personas tendrán la prerrogativa de incorporarse voluntariamente a la esfera de afectación prevista por la nueva Ley, si así conviene a sus intereses.

CUARTA. La Ley del IMSS de 1997, contiene reformas substanciales, y son de especial trascendencia las que se refieren a la nueva enumeración de los seguros de invalidez y vida, retiro, cesantía en edad avanzada y vejez, y guarderías y prestaciones sociales. El propósito principal de esta reforma fue modificar la naturaleza y estructura de pensiones de la anterior Ley, con el fin de "impedir la insolvencia del Instuto". En realidad, con ello, pone de manifiesto el legislador el rotundo fracaso del modelo económico impuesto al país por los últimos gobiernos, pero no obstante eso, entrega al agio internacional el grueso del fondo de pensiones para sacar a flote a estas , no importando a dicha administración que se pongan en peligro de un "crac" bursátil a los fondos, y dejar en un estado de miseria mucho mayor al país.

La reestructuración del conocido seguro de invalidez, vejez, cesantía en edad avanzada y muerte, surge de la necesidad de las empresas privadas que

cobraba por este concepto 10%. Lo legal y deseable es que se calcule en cada caso sobre bases reales.

Aviso de modificación de salario, forma y término para su presentación. El artículo 34, fracción III contempla dos cambios:

a) Salario variable y elementos variables del salario mixto. Se determinaran dividiendo los ingresos percibidos en el mes (ya no bimestre) inmediato anterior entre los días de salario devengado.

Aviso al IMSS de la modificación, plazo: 15 días naturales del mes siguiente. Es decir, se reduce el término, y al año se contará con un mes completo para presentar el aviso.⁸¹

Finalmente, éste capítulo resulta ser uno de los mas importantes de este trabajo tesistico, ya que se trato de abordar los efectos de ambas legislaciones del Seguro Social, además de todos sus reglamentos y Leyes complementarias de manera pragmática, resaltando los defectos y virtudes de cada una de ellas, y la conveniencia o inconveniencia de someterse a cualquiera de las mismas, si es el caso. Sin embargo, ante la reciente entrada en vigor de la nueva Ley, resulta difícil analizar comparativamente los efectos y resultados de una y otra, y no obstante ello, claramente se desprende la buena voluntad del legislador por ayudar a la clase trabajadora a aumentar su nivel de ingresos pensionarios así como elevar la participación gubernamental en los sistemas de administración de dichas pensiones, por medio de un sistema similar al chileno, aunque, ciertamente, no basta ésa buena voluntad, ya que la realidad mexicana es diversa al del resto de la realidad mundial, así como las expectativas de ganancia que tengan previstas los banqueros. Aun así, damos nuestros mejores votos por el éxito del nuevo ordenamiento, en aras de alcanzar la tan ansiada Justicia Social para las clases trabajadoras.

⁸¹ SANCHEZ BARRIO, Armando. Op. Cit. P. 247.

administran los fondos. de hacerse de recurso por medio de un bombardeo publicitario que confundirá al derechohabiente en toda la gama de "paraísos" de Afores en donde el único perjudicado será éste derechohabiente, ya que difícilmente, este será experto en inversiones.

QUINTA. Los derechohabientes que entren dentro de la esfera de afectación de la nueva Ley del Seguro Social que finalmente entró en vigor el primero de julio de 1997, no podrán optar por elegir el sistema de la Ley anterior, cosa que no ocurre con los derechohabientes que se les aplica la Ley de 1973. En ello, no se puede alegar que, al ser la nueva Ley autoaplicativa, no podrán optar por ello la normatividad de la anterior legislación, si así conviniese a sus intereses, y en ése orden de ideas, se debe permitir a los trabajadores que causaron alta en el Instituto después del primero de julio a escoger también el sistema que conviniese más a sus intereses.

SEXTA. El Sistema de Cotizaciones previsto en la nueva Ley, seguirá regulando los cinco seguros que prevé dicho ordenamiento. Desaparece el pago provisional y, por ello, el pago de las cuotas será por meses vencidos, a mas tardar el día 17 de esos meses., y no como se venía haciendo en la anterior Ley, que era por bimestres. Sin embargo, en los casos de los seguros de retiro, cesantía y vejez, seguirán cubriéndose por bimestres, en tanto se reforman las leyes del ISSSTE y del INFONAVIT.

SEPTIMA. El salario base de cotización se sigue regulando conforme a lo establecido por el artículo 32 de la Ley de 1973. Por ello, siguen surtiendo efectos los acuerdos del H. Consejo Técnico del Instituto, publicadas en el diario oficial de la federación del 18 de agosto de 1994. Sin embargo, se suscitaron algunos cambios, tales como que no integran salario las cuotas que el patrón entere por concepto del seguro de retiro, cesantía y vejez, ni las aportaciones adicionales que el patrón otorgue en ésta misma rama.

El cambio mas significativo es en cuanto al tiempo extra no se integra como salario. Por desgracia esto va en contra de los intereses del trabajador, ya que no podrán cotizar en un grupo equivalente a su esfuerzo y salario, disminuyendo así sus beneficios.

OCTAVA. Las Administradoras de Fondos para el Retiro (AFORES), son entidades financieras privadas, públicas o sociales, encargadas de individualizar y administrar las cuotas del seguro del retiro, cesantía y vejez, y aportaciones al INFONAVIT, e invertir esos recursos (exceptuando los del mismo INFONAVIT), por medio de las Sociedades de Inversión Especializadas

en Fondos para el Retiro (SIEFORES), a cambio del cobro de las comisiones que fije la Comisión Nacional del Sistema del Ahorro para el Retiro.

Específicamente, las SIEFORES son intermediarias financieras que recibirán de las AFORES los recursos de Seguro de Retiro, cesantía y vejez, para su inversión en una variedad que permitan la disminución del riesgo y que estará sujeta a una gestión profesional, distribuyéndose los rendimientos de la inversión diversificada entre las cuentas individuales de los trabajadores y en proporción al monto de sus fondos. Estas entidades financieras fueron creadas expresamente para administrar sólo fondos de retiro, cesantía y vejez, los que serán movidos en operaciones de inversión, y llegado el momento en que un trabajador llene los requisitos para una pensión o para hacer un retiro parcial por desempleo, la Afore entregará los recursos al trabajador o bien, contratará los servicios de una institución de seguros seleccionada por el mismo.

BIBLIOGRAFIA.

- AMEZCUA ORNELAS, Norahenid. Las Afores Paso a Paso. Primera edición. Siccó. México. 1996.
- ARCE CANO, Gustavo. Del Seguro Social a la Seguridad Social. Porrúa. México. 1991.
- BORREL NAVARRO, Miguel. Análisis Práctico y Jurisprudencia del Derecho del Trabajo. Tercera edición. Sista. México. 1987.
- BREÑA GARDUÑO, Francisco. Ley del Seguro Social. Segunda edición. Harla. México. 1992.
- BRISEÑO RUIZ, Alberto. Derecho Mexicano de los Seguros Sociales. Harla. México. 1987.
- CAUDILLO, Tomás. Manual de Procedimientos del Seguro Social e Infonavit. Pac. México. 1994.
- DAVALOS, José. Derecho del Trabajo. Tomo I. Cuarta edición. Porrúa. México. 1992.
- DAVALOS, José. Constitución y Nuevo Derecho del Trabajo. Porrúa. México. 1992.
- DE BUEN LOZANO, Néstor. Derecho del Trabajo. Tomo I. Octava edición. Porrúa. México. 1991.
- DE BUEN LOZANO, Néstor. Derecho del Trabajo. Tomo II. Décima edición. Porrúa. México. 1993.
- DE LA CUEVA, Mario. El Nuevo Derecho Mexicano del Trabajo Tomo Y. Porrúa. México. 1988.
- DELGADO MOYA, Rubén. El Derecho Social del Presente. Porrúa. México. 1977.
- GARCIA CRUZ, Miguel. La Seguridad Social. Cárdenas. México. 1951.
- GUERRERO, Euquerio. Manual del Derecho del Trabajo. Séptima Porrúa. México. 1990.
- GERARD BERTRAND, Alejandro. y Angel de la Vega Ulibarri. Manual del Seguro Social. Noriega. México. 1987.
- GONZALEZ Y RUEDA, Porfirio Teodomiro. Previsión y Seguridad Social del Trabajo. Noriega. México. 1989.
- KROTOSCHIN, Ernesto. Tratado Práctico del Derecho del Trabajo. Tomo I. Cuarta edición De Palma. México. 1987.
- LOPEZ ROSADO, Felipe. Economía Política. Trigesimo séptima edición. Porrúa. México. 1991.
- MUSGRAVE, Richard Abel y Peggy Musgrave. Hacienda Pública Aplicada. Mc. Graw-Hill Interamericana. España. 1991.

RAMOS, Eusebio. y Ana Rosa Tapia. Teoría del riesgo de Trabajo. Pac. México. 1988.

ROUAIX, Pastor. Génesis de los artículos 27 y 123 de la Constitución Política de 1917. Gobierno del estado de Puebla. México. 1945.

RUSSOMANO, Mozart Víctor. El Empleado y el Empleador. Cárdenas. México. 1982.

SANCHEZ ALVARADO, Alfredo. Instituciones de Derecho Mexicano del Trabajo. Tomo I. Porrúa. México. 1967.

SANCHEZ BARRIO, Armando, Gloria Arellano Bernal y Emma Izquierdo Ortega. Estudio e Interpretación de la Nueva Ley del Seguro Social. Sicco. México. 1997.

SANCHEZ LEON, Gregorio. Derecho Mexicano del Seguro Social. Cárdenas. México. 1987.

TENA SUCK, Rafael y Húgo Italo Morales Saldaña. Derecho Mexicano del Trabajo. Trillas. México. 1989.

TRUEBA URBINA, Alberto. Nuevo Derecho Administrativo Mexicano del Trabajo. Porrúa. México. 1989.

LEGISLACION.

Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. Septuagésima edición. Porrúa. México. 1995.

Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos Comentada. Instituto de Investigaciones Jurídicas UNAM. México. 1985.

Nueva Ley del Seguro Social. Sista. México. 1996.

Ley del Seguro Social. Vigésimacuarta edición. Porrúa. México. 1994.

Ley del Seguro Social. Comentada por Javier Moreno Padilla. Decimo séptima edición. Trillas. México. 1993.

Ley Federal del Trabajo. Septuagésima tearcera edición. Porrúa. México. 1993.

Código Fiscal de la Federación. Cuadragesima quinta edición. Porrúa. México. 1994.

Ley del Seguro para el Retiro de los Trabajadores. Segunda edición. Porrúa. México. 1993.

Nueva Ley del Seguro Social. Comentada por Norahenid Amezcua Ornelas. Cuarta edición. Sicco. México. 1996.

HEMEROGRAFIA.

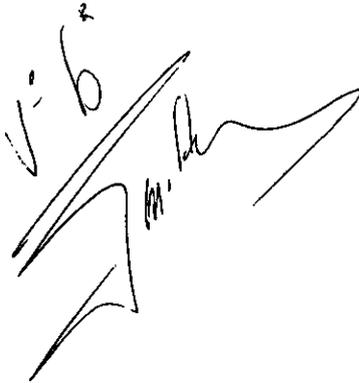
CASTILLO, Alejandro. "Ahorro Interno". Expansión. Vol. 28. 1996.

COMISION NACIONAL DEL AHORRO PARA EL RETIRO. "Nuevo Sistema de Pensiones del IMSS". Laboral. Año IV. No. 46. México. 1996.

DE LA FUENTE MEJIA, José. "Instructivo Para Trámite y Resolución de Quejas ante el IMSS". Laboral. Año IV. No. 46. México. 1996.

OTRAS FUENTES.

Diccionario de Sociología. Fondo de Cultura Económica. Tomo I. México. 1984.



A handwritten signature and the initials "Vib" are present. The initials "Vib" are written in a stylized, cursive font. To the right of the initials is a large, sweeping signature. A checkmark is drawn above the initials.