

12



UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO

FACULTAD DE DERECHO

SEMINARIO DE DERECHO DEL TRABAJO
Y DE LA SEGURIDAD SOCIAL

"LOS TRABAJADORES DOMESTICOS DEBEN SUJETARSE
A LA INCORPORACION OBLIGATORIA. EN LA LEY DEL
SEGURO SOCIAL".

T E S I S
QUE PARA OBTENER EL TITULO DE:
LICENCIADO EN DERECHO
P R E S E N T A :
ALCACIO RUIZ RAUL



ASESOR: LIC. PEDRO ALFONSO REYES MIRELES

MEXICO, D. F.

**TESIS CON
FALLA DE ORIGEN**

2002



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.

DEDICATORIAS

Le agradezco a Dios el permitirme y el otorgarme lo más maravilloso que le puede suceder a un Mexicano en toda la vida, pertenecer a la Universidad Nacional Autónoma de México. De igual manera a la Virgen de Guadalupe.

A mis Padres por ser el ejemplo infalible de Amor y responsabilidad, brindando a mis hermanos y a mi su vida.

A mis Maestros, quienes con su conocimiento me han hecho sentir un logro académico más en nuestra Patria.

Al Lic. Pedro Alfonso Reyes Mireles, quien me ha brindado su conocimiento, confianza y la motivación necesaria para emprender en la vida profesional como un verdadero Universitario.

A mis hermanos, quienes son una inspiración para conducir con esmero y amor mis actos, en todos los aspectos de la vida.

A todos mis verdaderos amigos, y en especial al Dr. Alfonso Mena y García, quien con sus consejos ha logrado un tesoro en mi corazón.

A toda mi familia, por su calidad de seres humanos ya que me lo han manifestado con hechos.

A todas aquellas grandes personas que sin esperar nada a cambio, me han dado el aliento para continuar la vida en los momentos difíciles.

A LA UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA DE MEXICO FACULTAD DE DERECHO, por permitirme desarrollar mis facultades en sus aulas con un verdadero sentido, en nuestra difícil pero muy bella sociedad.

"LOS TRABAJADORES DOMÉSTICOS DEBEN SUJETARSE A LA INCORPORACIÓN OBLIGATORIA EN LA LEY DEL SEGURO SOCIAL"

ÍNDICE

	Pág.
INTRODUCCIÓN	1
CAPITULO I	
MARCO TEÓRICO CONCEPTAL	
1.1. Seguridad Social	1
1.2. Trabajador	9
1.3. Asegurado	13
1.4. Beneficiario	15
1.5. Patrón	18
1.6. Relación Laboral	21
1.7. Salario	24
1.8. Jornada de Trabajo	28
1.9. Cotización	31
CAPITULO II	
MARCO HISTÓRICO DE LA SEGURIDAD SOCIAL.	
2.1. Inglaterra	34
2.2. Alemania	40
2.3. Francia	46
2.4. España	52
2.5. México	59
CAPITULO III	
MARCO JURÍDICO VIGENTE	
3.1. La Seguridad Social del Trabajador Doméstico	71
3.2. Trabajador Doméstico	75
3.2.1. Concepto	78
3.2.2. Lo que no es Trabajador Doméstico	80
3.2.3. Diferencias y Semejanzas	84
3.2. Enfermedad del Trabajador Doméstico	89
3.3. Salario del Trabajador Doméstico	92
3.4. Habitación y Alimentos	99
3.5. Jornada del Trabajador Doméstico	102
3.6. Jurisprudencia	104
3.7. O.I.T.	121
CAPITULO IV	
PROPUESTA	
4.1. El Doméstico es un Trabajador conforme a la Constitución	125
4.2. El Doméstico es un Trabajador conforme a la Ley Federal del Trabajo	130
4.3. El Trabajador Doméstico en la Ley del Seguro Social	133
4.3.1. Reforma a la Ley del Seguro Social	137
4.4. El Trabajador Doméstico en la Incorporación Voluntaria del Régimen Obligatorio	142
4.5. Conveniencia de la Incorporación Obligatoria en el Régimen Obligatorio de los Trabajadores Domésticos	148
CONCLUSIONES	156
BIBLIOGRAFÍA	158

INTRODUCCIÓN.

A continuación y el fin de éste trabajo de Tesis es establecer y aclarar la situación jurídica en que se encuentra el "Trabajador Doméstico", para así proponer muy concretamente el derecho a su incorporación en la Ley del Seguro Social, para ser sujeto de seguridad social; sin perder de vista la trascendencia que de ello emana, esto es, la suma de derechos y obligaciones originados como sujeto a la Ley del Seguro Social, razón para determinar algunos conceptos importantes para su explicación. Así también tratamos de conocer la seguridad social en la historia de otros países y que protección se le brinda al trabajador doméstico, y que sin duda amplia por mucho nuestro objeto de estudio, hacemos hincapié en el respeto que se le tiene a la Ley Fundamental en esos países, lo cual también hemos considerado, por lo que se refiere a la Mexicana, y será una base sólida, para comprender y constatar el derecho que ostenta el trabajador, incluido el doméstico, para ser sujeto obligatoriamente asegurado en la Ley del Seguro Social.

Mediante la incorporación que se propone, con sustento legal obviamente, se pretende que el trabajador doméstico como todos los trabajadores, tengan acceso a una vida digna, como consecuencia del producto de su trabajo, en este sentido que más trascendente que prestarlo a la célula más importante de la sociedad la familia, esto es a una persona en su hogar, donde los servicios sobran y basta decir que les brinda asistencia a todos sus integrantes en la mayoría de los casos, y esas actividades son reguladas por un marco legal, por lo que habremos de destacar algunas importantes condiciones de trabajo en la relación laboral.

De trascendental importancia resulta no solo la obediencia a nuestras leyes, sino la capacidad de que éstas sean un conjunto armónicamente relacionado que

mantengan un orden y paz sociales, que brinden bienestar social, de lo cual hacemos notar que la Ley del Seguro Social no respeta la calidad de Trabajador que ostenta el trabajador doméstico, concretamente en la Ley Sustantiva la Ley Federal de Trabajo, que rige las relaciones entre patrones y trabajadores, y cuya misión es eminentemente protectora de los derechos del trabajador, ello deviene en consecuencias fatales, en todos los órdenes, el legal porsupuesto y no se diga en la vida integral del trabajador.

Hacemos notar ahora, para finalizar esta breve introducción, algunas de las razones más notorias, que nos indican con más objetividad lo anteriormente señalado. Primero, es de destacar que algunas disposiciones emanadas de la propia Constitución, Ley Suprema, son transgredidas notoriamente y respecto del trabajador que nos ocupa, y que agudizan totalmente la situación del trabajador al carecer de la protección de seguridad social, encomendada al Seguro Social, porque la obligación del patrón de responsabilizarse de los riesgos biológicos, sociales y económicos que pueden acontecer en la vida del trabajador, es totalmente contradictoria en este caso, ya que al patrón se le exime en la misma Ley de su cumplimiento, ya que en la incorporación voluntaria en la que se encuentra actualmente el trabajador doméstico, no es voluntad del trabajador incorporarse, sino es a voluntad del patrón, desconociendo totalmente su derecho como trabajador a ser sujeto de incorporación obligatoria, de ello no se culpe del todo al patrón, la Ley en tanto se debe cumplir, el patrón la esta cumpliendo y si no se les obliga, no es de extrañarse, porque se le trata legal, social y económicamente tan mal al trabajador doméstico.

Por ello si la Ley Fundamental es clara, reconociendo al doméstico como trabajador, se le debe respeto irrestricto, ordena protección a éstos trabajadores al establecer condiciones mínimas, éstas se reglamentan en la Ley Federal del Trabajo, por lo que en su caso la Ley del Seguro Social debe acatar el contenido de la misma reformándose incorporando obligatoriamente al trabajador doméstico, él cual entonces podrá sentirse seguro de que la Ley del Seguro Social lo protege de todos aquéllos acontecimientos que sin lugar a duda ponen en peligro su bienestar y el de su familia.

En caso contrario el patrón y su familia muy a gusto tienen bajo su dirección al trabajador doméstico y podrían sentir, pensar o hasta decir que bueno que tengo a ese trabajador, en el mejor de los casos, si no fuese así nosotros lo tendríamos que hacer. Ello se ha producido, ante la transgresión al derecho del trabajador. Por lo tanto se quiere que al trabajador doméstico se le respete su dignidad y a su vez, tenga la plena seguridad social, que la Ley otorga a los trabajadores.

Estos patrones, son sustituidos en su obligación por el Estado para ello deben aportar al seguro social y se ha creado la Ley del Seguro Social a fin de garantizar derechos y obligaciones en beneficio de patrones y trabajadores. Es entonces que debe cumplir dicha Ley con la finalidad del Seguro Social establecido en su Artículo 2 garantizando al trabajador doméstico el derecho que ostenta y demás prestaciones, en beneficio de ellos y sus familias.

CAPITULO I MARCO TEORICO CONCEPTAL

1.1. SEGURIDAD SOCIAL

Consideramos de suma trascendencia para el entendimiento del presente trabajo de investigación, indagar en los conceptos que inciden en él, y es precisamente el de Seguridad Social el que nos dará la pauta directa para su comprobación desde su origen hasta el marco legal que debe imperar.

Para ello debe tenerse muy en cuenta que "El concepto de seguridad social puede apreciarse desde un punto de vista genérico, que comprende la prevención y remedio de toda clase de riesgos sociales, o bien, como una etapa en la marcha ascendente de la previsión social en la que la contribución personal deja de ser condición para obtener los servicios, y resalta como punto de partida la necesidad".¹

Con este preámbulo podemos referir a profundidad el concepto de seguridad social, veamos a través de su estudio y desarrollo, como lo han señalado con precisión, además de señalar cual es el objeto central y principal de la seguridad social, comentando que es trascendental que en una sociedad como la nuestra, se le de real práctica y cabida en las leyes que la regulan ya que si bien es "el conjunto de medidas adoptadas por el Estado para proteger a las ciudadanos contra aquellos riesgos de concreción individual que jamás dejarán de presentarse, por óptima que sea la

¹ DICCIONARIO JURIDICO SOBRE SEGURIDAD SOCIAL, Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM, México, 1994, pág 403.

situación de conjunto de la sociedad en que vivan² es primordial que sean efectivas para todo individuo tales medidas en el ámbito de su regulación.

Vemos que en la medida en que se atiende y entienda la relevancia del este tema, se pueden producir grandes beneficios, que si bien es cierto es para la sociedad entera, hay que recordar el porque del advenimiento y desarrollo del concepto seguridad social como se viene advirtiendo, ya que ha quedado bien claro que se refiere a los individuos que integran tal sociedad y son ellos los directamente beneficiados, aquellos que sin lugar a dudas se encuentran en riesgo evidente de cubrir sus necesidades más imperantes, donde es evidente tienen una tarea que representa el beneficio para la misma, donde una reflexión como la siguiente nos coloca en una posición de asumir un criterio amplio sin discrepar en la necesidad que los individuos en su conjunto tienen.

"La insuficiencia de los recursos que puede obtener el jefe de familia en las clases obrera y media para el sustento del grupo familiar, obliga a la esposa y los hijos e hijas mayores de edad temprana, a buscar el auxilio económico para el sustento del grupo familiar.

La disgregación del grupo familiar se agudiza desde el punto de vista moral, porque se han perdido de vista los principios rectores de la solidaridad doméstica que son el afecto y el espíritu de colaboración que informa a toda asociación de hombres para la realización de un fin común, aún en las asociaciones civiles y mercantiles. Hoy en día, cada miembro del grupo familiar persigue sus propios fines egoístas, sin mayor interés en la realización de una finalidad más alta, que es la conservación del agregado social primario que es la familia.

² MORENO PADILLA, Javier, Régimen Fiscal de la Seguridad Social y SAR, 2a ed, Ed. Themis. México, 1994, pág 5.

**TESIS CON
FALLA DE ORIGEN**

Ante este problema de descomposición del grupo familiar, el Estado no ha permanecido indiferente y puesto que es de interés social que se cumplan las funciones básicas de educación y formación de hombres dentro de la familia, ha acudido a través de disposiciones de diversa índole, particularmente en lo que toca al régimen de seguridad social y asistencia, a suplir estas funciones.³

Muy bien podemos seguir opinando a este respecto, pero necesario es dejar claro que los beneficios son amplios y necesarios en el aspecto individual y colectivo, sin dejar pasar que una vez más se intenta proteger a la célula más importante de la sociedad que es "la familia".

"En este respecto José Castan Tobeñas dice: En definitiva, como observa el profesor Rousat, 'la seguridad social es una necesidad en presencia de la imposibilidad en que se encuentra la familia moderna de garantizar la seguridad de sus miembros' pero debe ser siempre 'un auxiliar de la familia; debe respetar los principios fundamentales, tanto por lo que respecta a la base que tienen en el matrimonio, cuanto por lo que afecta a las relaciones de los padres con los hijos.' 'La función de la seguridad social, lo mismo que la del Estado, no es sustituir a la familia, sino ayudarla a cumplir su misión'.⁴

En virtud de lo anterior estos autores señalan precisamente el carácter tutelar del Estado y seguridad social, en otras palabras, la protección a los trabajadores, a sus familias (asegurado-beneficiarios), con el objeto de garantizar su pleno desarrollo en sus valores primordiales como lo es su salud, consecuentemente su bienestar social, ello de manera directa beneficia a toda la familia, siempre y cuando se le reconozcan íntegramente los derechos de los que el trabajador goza, brindándoles su protección y bienestar. Esto sin lugar a dudas viene a reforzar lo que muchos tratadistas de la

³ GALINDO GARFIAS, Ignacio, Derecho Civil, 12a ed., Ed. Porrúa, México, 1993, pág 435.

⁴ Ob. Cit. págs 435, 436.

materia han señalado en el sentido de que la seguridad social debe brindarles protección a los económicamente débiles.

Es definitivamente de lo más importante este tema de la seguridad social, que aunque en nuestro país todavía se implementa sólo respecto a la clase trabajadora, esto es asegurados y a sus beneficiarios, no son todos los que encuadran en ese concepto de trabajador, como también veremos más adelante, es una prioridad que se vean privilegiados de la protección que se les puede brindar, entendamos ello por el alto contenido social y humano que prevalece al tener seguridad social en los trabajadores.

Es necesario y lo sabemos para los trabajadores, sea viable una vida decorosa, es precisamente por medio de la seguridad social como se puede lograr tan loable aspiración. En la medida en que sea efectiva la pretensión en los objetivos de la seguridad social, que podríamos englobarlo al decir, que se podrá desarrollar el nivel de vida de todo humano por el hecho de serlo, y más aún del trabajador, siendo decorosa su vida, obviamente con dignidad.

En este orden de ideas se enfatiza lo relevante del concepto en cuestión, siendo así, " La seguridad social pretende establecer un régimen de bienestar para toda la población, sin importar su clase social, centrándose en la satisfacción de las necesidades sociales de la mayoría, como son salud, vivienda y educación entre otras".⁵

Pues bien, al leer las notas anteriores, podemos en estos momentos dar una opinión que sin pretender sea lo mas exacto a la aportación del concepto seguridad social, si lo más cercano, tanto a cada individuo o a la sociedad en su conjunto, motivo por el cual destacaremos algunas constantes en este sentido.

⁵ NARRO ROBLES, José, La Seguridad Social y el Estado Moderno, IMSS. ISSSTE. FCE. México, 1992, pág 166.

Sin duda es un beneficio, por la necesidad que todo individuo tiene respecto a su salud que todos en algún momento necesitamos, esa necesidad al verse solventada es una medida para la marcha ascendente y desarrollo de los individuos, previniendo riesgos de diversa índole, y manteniendo la dignidad de los sujetos protegidos, esto se convierte automáticamente en una medida de prevención para la disgregación del grupo social primario que es la familia, y de un sin fin de problemas de repercusión directa a la sociedad, los cuales se pueden ver frenados al estar el Estado interesado en brindar seguridad social a sus gobernados.

Es así como de manera congruente, objetiva y clara se pone de manifiesto la necesidad de la seguridad social ya que representa la protección y bienestar en la salud, donde se debe centrar la atención en "individuo y sociedad", conjuntamente.

"Seguridad Social resulta entonces una garantía contra la adversidad.....Es el conjunto de Instituciones para proteger y satisfacer todas las necesidades del hombre que vive en sociedad.....Es la protección que se otorga al ser humano y que abarca desde la cuna hasta la muerte y que aún se remonta más allá, antes del nacimiento y después de la muerte....Es el esfuerzo que realizan los pueblos a través de sus respectivos gobiernos para hacer efectivo el derecho que tiene el hombre, a la salud, a la protección de los medios de subsistencia, a la asistencia médica y a los servicios sociales necesarios para el bienestar individual y colectivo.....Tal como lo prescribe el artículo 2° de nuestra Ley del Seguro Social".⁶

La Ley del Seguro Social vigente ordena algunas de las notas anteriores en su artículo 2 como finalidad de la seguridad social, reconociendo claramente la necesidad de protección de la que venimos hablando garantizándola como un derecho, por ello es de

gran importancia el tener presente dicha regulación en nuestro sistema jurídico, sin dejar de considerar que su implementación es lo trascendente, es decir tenga una realidad en la praxis en toda su extensión en el sujeto y en su objeto, porque estamos de acuerdo en que "la concreción de la dimensión jurídica de la seguridad social, así como la de los derechos de todas las generaciones, benefician la confianza y la adhesión de la comunidad hacia el propio sistema jurídico".⁷

Como lo afirmamos en el principio del presente punto "seguridad social", en la doctrina y en el ley, se ve claramente justificado todo lo estudiado, escrito, e implementado al respecto, por lo que nos quedaremos con una idea clara en ese sentido, y aún más si se atiende y se concientiza lo que la seguridad social y la ley pueden proporcionar al decir:

"Seguridad implica confianza, certeza, tranquilidad".⁸

1.2. TRABAJADOR

Conviene establecer el alcance del término trabajador que "en su sentido más amplio, es toda persona que desarrolla un trabajo; en este sentido, con excepción de los ociosos, todas las personas son trabajadores"⁹

⁶ REVISTA LABORAL VERACRUZANA, Órgano de la Dirección General de Trabajo y Previsión Social del Estado de Veracruz, N° 5, Xalapa Ver. México, 1977, pág. 38.

⁷ NARRO ROBLES, José, La Seguridad Social y el Estado Moderno, IMSS. ISSSTE. FCE. México, 1992, pág. 164.

⁸ REVISTA LABORAL VERACRUZANA, Órgano de la Dirección General de Trabajo y Previsión Social del Estado de Veracruz, N° 5, Xalapa Ver. México, 1977, pág. 37.

⁹ DICCIONARIO JURIDICO SOBRE SEGURIDAD SOCIAL, Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM, México, 1994, pág. 455.

Luego " Trabajador como sujeto titular de derechos subjetivos y pasible de deberes jurídicos de índole laboral, no es toda persona que desarrolla un trabajo, sino que es la persona física que libremente presta a otra un trabajo personal, subordinado, lícito y remunerado".¹⁰

Como derecho vigente la Ley Federal del Trabajo en su artículo 8 primer párrafo establece que:

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

Definitivamente, la interpretación de estos preceptos y aún más del legal cuyo mandamiento es estricto, debe observarse claramente, de éstos conceptos, que el trabajador persona física presta y desarrolla su labor de manera efectiva, material, práctica y como se desprende del propiamente jurídico de manera personal subordinada su trabajo.

Como bien es sabido, los derechos del trabajador estan debidamente consagrados en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos para evitar él sea víctima de abusos y explotación como antiguamente ocurría, creando así la protección de la clase trabajadora que trae por consecuencia el mejoramiento del nivel de vida y el desarrollo de las facultades de estas personas.

Ya que el Artículo 123 establece plenamente que el Congreso de la Unión, sin contravenir las bases siguientes deberá expedir leyes sobre el trabajo, las cuales registrarán; y a continuación enumera a las personas consideradas para los efectos de este artículo, como "trabajadores", debiendo dejar en claro que el párrafo descrito con

¹⁰ Ob. Cit.

anterioridad señala que sin contravenir las bases siguientes, esto es, todo el apartado "A" y sus treinta y ún fracciones.

Lo relevante en este punto es que el trabajador esta debidamente protegido en su derecho a la vida por ostentar tal calidad, esta es su mayor garantía.

Antes de seguir en el abundamiento de este tema se pone de manifiesto la relevancia que implica, ya que una persona con esta característica se ve directamente beneficiado, protegido y por consecuencia con derecho, como se trata en el capítulo respectivo, de una incorporación obligatoria en la Ley del Seguro Social, ya que la característica fundamental para encuadrarlo en esta hipótesis legal es que sean trabajadores; aunque en la presente tesis precisamente trate de un trabajador el que reúne definitivamente las características de trabajador, por lo que debe ser considerado tal, como quedará debidamente asentado.

Por obvias razones, se desprenden elementos que identifican quienes encuadran dentro del concepto legal descrito de trabajador; "descomponiendo es sus aspectos esenciales la noción jurídica de trabajador recogida por la ley, podemos distinguir tres elementos: a) la persona física; b) la prestación personal del servicio y, c) la subordinación".¹¹ Agregando por nuestra parte como letra d) el patrón al que se le presta el trabajo, y que por consiguiente así se establece una relación de trabajo.

La doctrina ha tratado de entender de una mejor manera el concepto que estudiamos y lo relacionan precisamente con estos elementos que permiten entender el alcance del término trabajador, así Miguel Borrell Navarro comprende que "subordinación", sinónimo de poder de mando y deber de obediencia, aunque esta facultad y obligación tiene que referirse exclusivamente al trabajo contratado y dentro

de la jornada laboral; también debe ser personal, es decir, realizarlo precisamente la persona contratada y no otra, y debe mediar el pago de un salario, requisitos todos que deberán concurrir para que se integre la denominación legal de "trabajador".¹²

Estos son elementos que están estrictamente vinculados a este concepto, como lo es también el salario, ya que todo trabajador a través de su trabajo personalísimo y subordinado le corresponde una retribución en dinero, por lo que el Salario que definitivamente lo abordaremos, a su vez le da un atributo más a esta persona física trabajador para considerarlo tal.

Consideramos importante la relación de trabajo como se verá más adelante, para considerar a una persona física trabajador, al proporcionar su fuerza de trabajo, de una manera que pudiéramos llamar personalísima, bajo el mando de la otra persona física o moral; indefectiblemente aquí estamos ante la hipótesis legal por la cual se integra tal relación esto es, entre un trabajador y un patron., del cual también hablaremos más adelante., por lo que entonces, sabremos que todo aquel trabajador, considerado tal, se entenderá para todos los efectos legales, (Derechos y Obligaciones) contemplados en las leyes aplicables a este caso concreto del concepto trabajador.

Ahora ya por Decreto de 20 de diciembre de 2001, se reformaron diversas disposiciones de la Ley del Seguro Social, adicionándose entre otros el Artículo 5-A, en el que se establece en su fracción V, lo que se entenderá por Trabajadores o Trabajador así:

"la persona física que la Ley Federal del Trabajo define como tal";

Fracción VI Trabajador Permanente como:

"aquel que tenga una relación de trabajo por tiempo indeterminado";

¹¹ DICCIONARIO JURIDICO MEXICANO, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 6a. ed. UNAM, México, 1993, pág 3106.

¹² BORRELL NAVARRO, Miguel, Derecho Mexicano del Trabajo, 6a ed, Ed. Sista, México, 1998, pág 90.

Fracción VII Trabajador Eventual siendo:

"aquél que tenga una relación de trabajo para obra determinada o por tiempo determinado en los términos de la Ley Federal del Trabajo".

Con esta adición a la Ley del Seguro Social, se reconoce claramente la importancia del concepto trabajador y sus efectos para esta Ley, que entró en vigor al siguiente día de su publicación.

1.3. ASEGURADO

De momento hay que recordar que la protección para el asegurado es el reconocimiento de la responsabilidad del patrón respecto de sus trabajadores, convirtiéndose así en una garantía para éstos.

Asegurado "En el Derecho de la seguridad social, alude a aquella persona que aporta al seguro o aquel por la que otra persona cotiza".¹³

Es importante hacer saber que "el término asegurado no abarca a todos los sujetos receptores de protección, dado que en él no caben los familiares protegidos, quienes en ocasiones ostentan un derecho a la protección".¹⁴

¹³ DICCIONARIO JURIDICO SOBRE SEGURIDAD SOCIAL, Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM, México, 1994, pág 54.

Por lo que se refiere a la seguridad social, estamos de acuerdo en que el asegurado "es la persona titular de los derechos que confiere la Ley del Seguro Social; es todo hombre o mujer que trabaja y que esta afiliado al IMSS".¹⁵

Es importante destacar de los conceptos en cita, los derechos que se desprenden para la persona que se sitúa en la hipótesis del ser asegurado, ello mismo le permite designar a sus beneficiarios, dichos derechos obviamente que en la mayoría de los casos son consecuencia favorable del hecho de ser hombres o mujeres considerados legalmente y para efectos de la ley como ya lo hemos dicho "trabajadores", y que tienen derecho a percibir.

Vamos aún a sustentar en el primer concepto al que ya aludimos en este capítulo y que definitivamente nos ayudará más a comprender la coherencia y lógica de los conceptos que hemos venido analizando como se infiere también del párrafo anterior y que permite conocer el porque del concepto asegurado y por supuesto también la presente tesis, en la siguiente cita:

"Todo grupo social bien organizado debe asegurar a cada uno de sus miembros, ante cualquier eventualidad, condiciones mínimas y decorosas de vida . En este principio descansa la seguridad social y precisamente por eso México debe buscar los regímenes necesarios para prestar una seguridad social evolucionada"¹⁶

Obviamente, el asegurado se considera para tales efectos también, porque él es quien aporta, además el Estado Mexicano se ha comprometido con la seguridad social, y debe colaborar con la aportación que el asegurado y el patrón hacen para que los

¹⁴ CARRILLO PRIETO, Ignacio, Introducción al Derecho Mexicano, Derecho de la Seguridad Social, UNAM, México, 1981, pág 44.

¹⁵ FERNANDEZ RUIZ, Silvestre, Prestaciones del IMSS, Cálculo y Procedimientos, 2a ed, Ed. Trillas, México, 1990, pág 278.

¹⁶ NARRO ROBLES, José, La Seguridad Social y el Estado Moderno, IMSS. ISSSTI. FCE. México, 1992, pág 183.

trabajadores sean sujetos de aseguramiento, obviamente colocándose en una incorporación obligatoria en la ley del seguro social, no sin dejar claro que además se produce una mayor productividad económica en nuestro país; siendo así, funciona el seguro social como instrumento de la seguridad social, y el asegurado es sujeto o beneficiario de las prestaciones que esta ley otorga.

Una importante distinción es saber quienes ostentan derecho a la prestación por derecho propio, esto es, aquella persona que origina el derecho a las prestaciones, siendo obviamente el asegurado y que puede propiciar que sus familiares beneficiarios tengan también derecho derivado de aquél, por ello la importancia del asegurado.

El Decreto de 20 de diciembre de 2001, por el que se reformaron diversas disposiciones de la Ley del Seguro Social, adicionó del Artículo 5-A, para fortuna nuestra en su fracción XI, establece que se entenderá por Asegurados o Asegurado:

"El trabajador o sujeto de aseguramiento inscrito ante el Instituto en los términos de la Ley".

Con esta adición la Ley del Seguro Social emite el reconocimiento a los trabajadores en sus términos legales como asegurados o sujetos de aseguramiento, quienes con ese reconocimiento pueden hacer valer bien ese derecho a ser sujeto de aseguramiento en el Régimen Obligatorio del Seguro Social.

1.4. BENEFICIARIO

Al respecto se dice que "beneficiario es aquel familiar dependiente del asegurado que recibe determinados beneficios".¹⁷

"Dentro del campo de la Seguridad Social, se designa con este término a la persona que tiene atribuido el favor, goce y disfrute de las prestaciones concedidas por alguna institución de previsión".¹⁸

Así tenemos que también "en el derecho de la seguridad social, los beneficiarios legales serán aquellos familiares dependientes del asegurado que el mismo designa, para recibir determinados beneficios derivados de una relación laboral".¹⁹

Beneficiario es " la persona a quién un trabajador designa para recibir determinados beneficios derivados de una relación laboral"²⁰

Pero también sabemos que esta persona a la que el trabajador designa no es el único beneficiario de hecho el trabajador también lo es, podrían ser beneficiarios una familia completa, ello lo podemos entender mejor de esta manera:

"En derecho laboral y con relación a los accidentes de trabajo, son beneficiarios en caso de incapacidad, el propio trabajador que haya padecido el infortunio; y en el supuesto de muerte, los causahabientes de la víctima"²¹

¹⁷ DICCIONARIO JURIDICO SOBRE SEGURIDAD SOCIAL, Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM, México, 1994, pág. 89.

¹⁸ BAYOD SERRAT, Ramón, Diccionario Laboral, Ed. Reus. S.A., España, 1969, pág. 52.

¹⁹ DICCIONARIO JURIDICO SOBRE SEGURIDAD SOCIAL, Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM, México, 1994, pág. 91.

²⁰ DICCIONARIO JURIDICO MEXICANO Instituto de Investigaciones Jurídicas, 6a ed, UNAM, México, 1993, pág. 333.

²¹ DICCIONARIO ENCICLOPEDICO DE DERECHO USUAL, Ed. Heliasta, Argentina, 1981, pág. 470.

Se entiende bien que el concepto beneficiario responde al de Familia como célula social que eduque a los hijos en una idea de servicio a su comunidad natural y a la sociedad, previendo su protección para la realización de sus fines.

"Beneficiario supone la situación jurídica en que se encuentra el sujeto en la subordinada relación de protección, cuando hallándose en situación de necesidad y cumpliendo los requisitos exigidos por la ley ostenta un derecho actual de protección".²²

Entonces podemos decir para un mejor entendimiento de esta figura que "los derechohabientes del asegurado, que son beneficiarios potenciales"²³ "tienen derecho a las prestaciones del seguro, el sujeto trabajador y sus familiares, éstos concomitantemente con él, en sustitución de él o por derecho propio".²⁴

Ahora sabemos porque el "Beneficiario es la persona que tiene derecho a las prestaciones del seguro".²⁵

Las últimas reformas a la Ley del Seguro Social fueron las establecidas por el Decreto de 20 de diciembre de 2001, en éste se adicionaron diversos artículos entre ellos el Artículo 5-A, que en su fracción XII, establece que se entenderá por Beneficiarios en los siguientes términos:

²² CARRILLO PRIETO, Ignacio, Introducción al Derecho Mexicano, Derecho de la Seguridad Social, UNAM, México, 1981, pág 44.

²³ Ob. Cit. pág 45.

²⁴ CASTORENA, J Jesús, Manual de Derecho Obrero, 6a ed, México, 1984, pág 216.

²⁵ Ob. Cit. pág 216.

**TESIS CON
FALLA DE ORIGEN**

"El cónyuge del asegurado o pensionado y a falta de éste, la concubina o el concubinario en su caso, así como los ascendientes y descendientes del asegurado o pensionado señalados por la ley".

Es claro que mediante estas disposiciones se hace más explícito los beneficios que la Ley del Seguro Social otorga a las personas quienes tienen derecho a ellos, es el caso de muchas personas beneficiarios quienes quizá nunca han sabido la protección que la Ley del Seguro Social les otorga.

1.5. PATRÓN

Realmente el concepto, solo puede entenderse precisamente por la relación que tiene con el trabajador, relación obviamente de carácter laboral, relación precisamente por la prestación del servicio que le otorga la persona trabajador, que en su momento ya citamos, y el patrón que lo recibe bajo su mando y dirección, ello implica que a la persona física o moral patrón se le denomine de tal manera.

Al respecto en el artículo 10 primer párrafo de la Ley Federal del Trabajo se establece:

Patrón es la persona física o moral que utiliza los servicios de uno o varios trabajadores.

Atendiendo de manera literal a lo que establece el artículo 10 de la Ley Laboral podemos afirmar felizmente que tales denominaciones de índole jurídico están

relacionadas armónicamente, ya que podemos entender el subtítulo siguiente de este primer capítulo de tesis, a través de este artículo y no nadamás el concepto patrón esto es, la relación laboral que une al patrón y trabajador.

Creemos conveniente señalar que la denominación patrón, atiende y se relaciona estrechamente con los términos de subordinación, dirección y mando, ya que aquel es quién de alguna manera influye ya sea de manera directa o por medio de alguna otra persona para que el trabajador realice su trabajo o su actividad, en beneficio del patrón.

"Sánchez Alvarado ofrece el concepto de patrón, definiéndolo como "la persona física o jurídico-colectiva (moral) que recibe de otra, los servicios materiales, intelectuales o de ambos géneros, en forma subordinada."²⁶

Néstor de Buen en lo personal es afortunado al indicar que "patrón es quien puede dirigir la actividad laboral de un tercero, que trabaja en su beneficio, mediante retribución"²⁷

Es cierto que el patrón obtiene un beneficio por el servicio que se le proporciona, aunque relacionando todo lo anterior hasta ahora, es importante señalar también que: "patrón" se entiende aquella persona física o moral que recibe el beneficio derivado de la prestación de servicios de uno o varios trabajadores, el cual está obligado a dar las prestaciones y cumplir con los deberes, que no se agotan simplemente en aspectos económicos"²⁸ La importancia es porque el patrón recibe el beneficio y además no solo esta obligado a dar la justa retribución al trabajador, sino que esta obligado a incorporar al trabajador o trabajadores a su servicio al seguro social.

²⁶ DAVALOS, José. Derecho del Trabajo I, 4a ed, Ed. Porrúa, México 1992, pág 98.

²⁷ DE BUEN L., Néstor. Seguridad Social. 2a ed, Ed. Porrúa, México, 1999, pág 50

"Krotoschin nos indica que el patrón es la persona "física o jurídica" que ocupa a uno o a varios trabajadores dependientes y en cuyo interés o para cuyos fines éstos presten servicios".²⁹

Pues bien, la relación laboral que el patrón tiene con el trabajador subordinada bajo su mando y dirección, implican derechos y obligaciones para ambos precisamente por su calidad que ambos ostentan.

Mediante el Decreto de 20 de diciembre de 2001, por el que se reformaron diversas disposiciones de la Ley del Seguro Social, y que adiciono el Artículo 5-A, entre muchos otros, en su fracción XI, establece lo que hay que entender por Patrones o Patrón:

"la persona física o moral que tenga ese carácter en los términos de la Ley Federal del Trabajo".

Es grato que ésta, entre otras disposiciones de Ley del Seguro Social vigente, de reconocimiento pleno a la Ley Sustantiva, que en este caso es la Ley Federal del Trabajo. Al remitirse precisamente a la Ley Federal del Trabajo se entiende en el aspecto jurídico, el alcance de los términos enunciados y la relación armónica que en nuestro orden jurídico debe existir. Es un reconocimiento pleno de lo establecido en la Ley Federal del Trabajo, por la Ley Supletoria.

²⁸ DICCIONARIO JURIDICO SOBRE SEGURIDAD SOCIAL, Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM, México, 1994, pág 61.

²⁹ CAVAZOS FLORES, Baltasar, 35 Lecciones de Derecho Laboral, 6a ed, Ed. Trillas, México, 1989, pág 84.

1.6. RELACIÓN LABORAL

Podemos decir de manera precaria que el vínculo que une a una persona trabajador y otra patrón es la relación laboral, de ese vínculo como se entenderá se desprenden para ambas personas derechos y obligaciones derivadas porsupuesto de la Ley Fundamental, determinadas y que deben ser obedecidas y cumplidas de manera cabal.

Dávalos en su obra Derecho del Trabajo señala que "Basta que se preste el servicio para que nazca la relación laboral; esto quiere decir que puede existir relación de trabajo sin que exista previamente un contrato de trabajo, pero no al contrario".³⁰

De manera que para que exista la relación de trabajo, se necesita que una persona física preste su servicio de trabajo a otra.

La Ley Federal del Trabajo, primera parte del Artículo 20 dispone:

Se entiende por relación de trabajo, cualquiera que sea el acto que le dé origen, la prestación de un trabajo personal subordinado a una persona, mediante el pago de un salario.

Es certero Mario de la Cueva al decir de la relación de trabajo, "es una situación jurídica objetiva nacida de una prestación de un trabajo".³¹

³⁰ DAVALOS, José, Derecho del Trabajo I, Ed Porrúa, México, 1999, pág 105.

³¹ Comentando a: DE LA CUEVA, Mario, El Nuevo Derecho Mexicano del Trabajo, 16a ed, Tomo I, Ed. Porrúa, México, 1999, pág 208.

Podemos decir, que esta relación laboral se forma por el acuerdo entre las partes trabajador y patrón, obligándose y reconociendo los derechos que las leyes respectivas les imponen y conceden a ambas partes al concretarse y existir tal relación. Bien establecida esta parte se respetan los logros del Constituyente, logros para que tal relación se dieran con respecto a la dignidad de la persona trabajador, y conseguir el equilibrio entre los factores del capital y el trabajo, impidiendo así, el abuso y explotación de patrones carentes de todo tipo de valores de respeto a sus semejantes, suprimiendo la mentalidad y voluntad distorcionada en este sentido, sin dejar a su capricho las condiciones laborales a que estaría sujeta la relación laboral.

En virtud de lo señalado sabemos que también es por esta relación laboral que el trabajador adquiere la certeza, de que además de ciertas obligaciones adquiere derechos, no sólo de él, sino también su familia, toda vez que esta relación presume la prestación de sus servicios a un patrón y que este a su vez lo dará de alta obligatoriamente en el seguro social, siendo esto también un gran logro, en beneficio no sólo para el trabajador y su familia, sino también para el patrón, esta relación es anhelo obviamente de muchos trabajadores.

La relación jurídica resulta entonces, un medio por el cual se tiene pleno conocimiento para el establecimiento de normas de carácter obligatorio para regularla, un claro ejemplo es el artículo 12 Fracción I de la Ley del Seguro Social que ordena:

Son sujetos de aseguramiento al régimen obligatorio:

I.- Las personas que se encuentren vinculadas a otras, de manera permanente o eventual, por una relación de trabajo cualquiera que sea el acto que le dé origen y cualquiera que sea la personalidad jurídica o la naturaleza económica del patrón y aún cuando este, en virtud de alguna ley especial, este exento del pago de impuestos o derechos.

La interpretación de este artículo nos permite comprender de la relación de trabajo, que sea cual sea la relación de dependencia o su índole en el trabajo y la actividad del patrón, debe quedar comprendidos en la incorporación obligatoria al régimen obligatorio las personas vinculadas por una relación de trabajo.

Por Decreto de 20 de diciembre de 2001, la Ley del Seguro Social tuvo reformas entre una de ellas, es la del Artículo 12 en su Fracción I, al que hicimos referencia en los últimos párrafos para quedar como sigue:

"Son sujetos de aseguramiento al régimen obligatorio:

I Las personas que de conformidad con los artículos 20 y 21 de la Ley Federal del Trabajo, presten, en forma permanente o eventual, a otras de carácter físico o moral o unidades económicas sin personalidad jurídica, un servicio remunerado, personal y subordinado, cualquiera que sea el acto que le dé origen y cualquiera que sea la personalidad jurídica o naturaleza económica del patrón aun cuando éste en virtud de una ley especial, este exento del pago de contribuciones".

Nuevamente encontramos en esta reforma un reconocimiento íntegro a la Ley Federal del Trabajo, muy importante para los efectos precisamente de la Ley del Seguro Social, ya que para ésta última es importante retomar en su aspecto jurídico algunas figuras reguladas en aquélla, y dar cumplimiento al mandamiento que se tiene por parte de ellas para poder así estar acordes nuestros ordenamientos legales, sin que se contraríen algunas leyes con otras, del tal manera que al hacer este tipo de referencias, trasladándonos a dicha ley, es como si se incertarán a la letra, por lo que, respecto de la relación de trabajo, al regularse aquí para efectos de la Ley del Seguro Social, nos hace patente la necesidad de las partes integrantes de la misma, de ajustarse y hacer valer derechos, así como de cumplir obligaciones, tanto de trabajadores que en sí prestan el servicio con esas características de que habla este

último artículo, a otra persona (patrón) persona física o moral, o unidades económicas sin personalidad jurídica, o en su caso cualquiera que sea la naturaleza jurídica del patrón, por lo que siendo así, los sujetos de aseguramiento verán reconocido su derecho a su inscripción y aseguramiento al régimen obligatorio.

1.7. SALARIO

Hacemos valer al respecto, diversos criterios de respetados jurisconsultos en la materia del Trabajo, a decir de Mario de la Cueva al abordar el tema del salario manifiesta que "es el elemento que además de asegurar definitivamente la salud y la vida, permite al hombre elevarse hacia una vida auténticamente humana.³².....y concluye diciendo que "el salario es la retribución que debe percibir el trabajador por su trabajo, a fin de que pueda conducir una existencia que corresponda a la dignidad de la persona humana, o bien una retribución que asegure al trabajador y a su familia una existencia decorosa".³³

A propósito de las conquistas de los trabajadores en este tema es necesario ver hacia atrás en el tiempo, la pretensión que se tenía para la mejor protección de la clase trabajadora, por ejemplo en el Partido Liberal Mexicano:

"Una labor máxima de ochos horas y un salario mínimo de un peso es lo menos que puede pretenderse para que el trabajador esté siquiera a salvo de la miseria, para que la fatiga no le agote, y para que le quede tiempo y humor de procurarse instrucción y distracción después de su trabajo. Seguramente que el ideal de un hombre no debe ser ganar un peso por día, eso se comprende; y la legislación que señala tal salario mínimo no pretenderá haber conducido al obrero a la meta de la

³² Ob. Cit. pág 293.

felicidad. Pero no es eso de lo que se trata. A esa meta debe llegar el obrero por su propio esfuerzo y su exclusiva aspiración, luchando contra el capital en el campo libre de la democracia. Lo que ahora se pretende es cortar de raíz los abusos de que ha venido siendo víctima el trabajador y ponerle en condiciones de luchar contra el capital sin que su posición sea en absoluto desventajosa. Si se dejará al obrero en las condiciones en que hoy está, difícilmente lograría mejorar, pues la negra miseria en que vive continuaría obligándolo a aceptar todas las condiciones del explotador. En cambio, garantizándole menos horas de trabajo y un salario superior al que hoy gana la generalidad, se le aligera el yugo y se le pone en aptitud de luchar por mejores conquistas, de unirse y organizarse y fortalecerse para arrancar al capital nuevas y mejores concesiones".³⁴

Otro documento importante en este tema es el que "en enero de 1915, en el puerto de Veracruz, la Sección de Legislación Social elaboró un proyecto de Ley sobre Salario Mfimo (Jose Natividad Macías y Luis Manuel Rojas)". "En el por segunda ocasión, se establece un sistema para la fijación del salario mfimo cuya determinación fue encomendada a las juntas de aveniencia".³⁵

Pues bien al haber hecho las alusiones y antecedentes anteriores, nos son de mucha utilidad. Decimos que salario, es la retribución remunerada a la que el trabajador tiene derecho por su trabajo realizado a favor de un patrón. Sin embargo no hay que olvidar que el salario debe atender a cubrir las necesidades esenciales que el individuo requiere para desarrollarse, él, y sus dependientes económicos con dignidad, por ello entendemos que el legislador a querido proteger al trabajador para que pueda lograr ese cometido, sin que medien abusos por parte de patrones sin conciencia de la dignidad que todo individuo tiene, para ello se ha fijado un salario mfimo, que aunque en realidad no ha sido lo suficiente para cubrir las necesidades a que se hace referencia, la seguridad social, permite que el trabajador por medio de su trabajo y

³³ Ob. Cit. pág 297.

³⁴ REMOLINA ROQUEÑI, Felipe. El Artículo 123 Constitucional, IMSS, México, 2000, pág 173.

³⁵ Ob. Cit. pág 85.

salario tenga derecho a prestaciones que propician un desarrollo sustentable en la vida del individuo trabajador.

Esta contraprestación económica que recibe el trabajador, es un requisito sine qua non no podría concebirse algunos de los derechos que en materia de seguridad social se desprenden para el trabajador, por lo que podemos considerar de suma importancia lo que reviste el salario en la vida de cualquier trabajador.

De manera que al considerar sumamente importante la retribución que recibe el trabajador como producto de su trabajo, debiendo ser su salario suficiente para satisfacer las necesidades más indispensables de él y su familia, esto es, que más indispensable que los servicios tan necesarios para ellos que los servicios de salud etc., que son objetivos primordiales de la seguridad social y que son asequibles en parte por las contribuciones que realiza el trabajador de su salario que a su vez es producto de su esfuerzo por el trabajo realizado.

Por lo anterior, podemos considerar que las disposiciones relativas a la regulación, protección, así como los beneficios que se desprenden del concepto en estudio; son derechos de los trabajadores, aunque es amplia en diferentes disposiciones legales que amparan los párrafos anteriores, también es cierto no siempre son entendidas, respetadas y cumplidas, empero representan beneficios para una gran parte de la clase trabajadora, por lo que esa otra parte a la que se le ha negado la justa retribución por su trabajo y todos los beneficios que por ley le están reconocidos, representa un estímulo vital para que en la continuidad y dinámica del derecho del trabajo y de la seguridad social les sean dados. El brindar la seguridad jurídica necesaria, no sólo para vivir en paz y armonía, sino también con la dignidad que todo ser humano debe tener, y por consiguiente con el respeto con el que se le debe tratar, siendo así el salario representará más que la propia definición que la Ley

Federal del Trabajo refiere en su artículo 82 en relación al salario que ha continuación se transcribe:

Salario es la retribución que debe pagar el patrón al trabajador por su trabajo.

Por su parte el artículo 85 en su primera parte de la ley en cita ordena:

El salario debe ser remunerador y nunca menor al fijado como mínimo de acuerdo con las disposiciones de esta ley.

Por las consideraciones citadas con anterioridad a estos artículos, sin duda el salario representa más que esta definición. Por lo tanto también es menester lo que a consideración de salario regula el artículo 123 Constitucional en su Fracción VII que a la letra dice:

Para trabajo igual debe corresponder salario igual, sin tener en cuenta sexo ni nacionalidad.

En una opinión personal al respecto, para saber de una manera real el sentido que el legislador pretendía al referirse a la igualdad de salario, en un trabajo igual, es un acierto lo que está establecido en el Artículo 86 de la Ley Federal del Trabajo que dispone:

A trabajo igual, desempeñado en puesto, jornada y condiciones de eficiencia también iguales debe corresponder salario igual.

El salario es un derecho y se establece por lo menos a recibir uno mínimo de acuerdo a lo que establece la ley, siendo valiosísimo el establecimiento en la norma el hecho de que nunca podrá ser inferior a ese mínimo, quizá una de las más importantes

contribuciones de la regulación legal al respecto, aunque no suficiente, ya que ese mínimo resulta nulo para las necesidades de un jefe de familia trabajador.

El Decreto de 20 de diciembre de 2001, por el que se reformaron diversas disposiciones de la Ley del Seguro Social, adiciona entre otros el Artículo 5-A, por el cual se establece en su fracción XVIII, lo que se entenderá por Salarios o Salario como sigue :

"La retribución que la Ley Federal del Trabajo define como tal. Para efectos de esta Ley"

Continuando esta fracción a la letra con un aspecto importantísimo para muchos efectos legales que la Ley del Seguro Social contempla, dicha continuación es así:

"el salario base de cotización se integra con los pagos hechos en efectivo por cuota diaria, gratificaciones, percepciones, alimentación, habitación, primas, comisiones, prestaciones en especie y cualquiera otra cantidad o prestación que se entregue al trabajador por su trabajo, con excepción de los conceptos previstos en el artículo 27 de la ley".

Es importante saber que efectivamente el salario base de cotización del que se habla, también se encuentra establecido en la Ley Federal del Trabajo en su artículo 84.

1.8. JORNADA DE TRABAJO

Se entiende por Jornada de Trabajo el lapso de tiempo durante el cual un trabajador debe estar disponible, jurídicamente, para que el patrón utilice su fuerza de trabajo intelectual o material.³⁶

La Ley Federal del Trabajo en su artículo 58 claramente especifica que es la Jornada de Trabajo estableciendo lo siguiente:

Jornada de trabajo es el tiempo durante el cual el trabajador está a disposición del patrón para prestar su trabajo.

Por lo que "Las partes pueden convenir libremente, en el contrato de trabajo, determinadas situaciones relativas a la prestación de los servicios; pero no les es dable superar el límite que el legislador ha establecido con respecto a la jornada laboral; de manera que, aún cuando el trabajador lo consiente, y el patrono lo quiera, la duración del trabajo no puede pasar de cierto límite".³⁷

Por lo anterior, es necesario atender las disposiciones Constitucionales relativas a la jornada de trabajo para saber cual es el límite de dicha jornada, y es en su Artículo 123 Apartado A Fracción I al disponer: La duración de la jornada máxima será de ocho horas; y a su vez la Fracción II en su primera parte: La jornada máxima de trabajo nocturno será de siete horas.

Es real y verdaderamente relevante el establecimiento de la jornada de trabajo, ya que como bien se señala "Dos intereses se ponen en juego a este respecto: por una parte el hombre tiene un límite físico para el trabajo y en su protección debe limitarse el tiempo de labor, pues aunque un individuo vigoroso pueda aceptar muchas horas de labor incesante, aparentemente sin cansancio, el desgaste físico excesivo ocasiona con

³⁶ GUERRERO, Euquerio, Manual de Derecho del Trabajo, 18a ed. Ed. Porrúa, México, 1994, pág. 123.

**TESIS CON
FALLA DE ORIGEN**

el tiempo una pérdida de facultades y un debilitamiento prematuro que disminuyen el período de vida útil. También debe considerarse que el esfuerzo físico y el desgaste del trabajador no son iguales durante todas las horas del día, o en faenas cuya diversidad es enorme o en el medio ambiente en que éstas se efectúan."

Por otra parte, existe el interés propio de cierta clase de actividades, que requieren, ya sea labores limitadas a unas horas del día o de la noche, o bien incesantemente durante las veinticuatro horas del día".³⁸

Estas razones las consideramos importantes apoyados por los siguientes fundamentos al decir lo que "sostuvieron los médicos que las jornadas largas envejecían prematuramente al hombre y degeneraban la raza. Los sociólogos hicieron notar que los trabajadores gastaban el día en la fábrica, en el trayecto al trabajo, en comidas precipitadas y en dormir, de tal suerte, que la vida social y familiar era imposible. Y los educadores y los maestros explicaron que las jornadas largas condenaban a los hombres a una vida animal, porque nunca disponían de tiempo para asomarse al saber".³⁹

Es del conocimiento general, que se tienen derechos que en nuestra constitución se encuentran protegidos y cuyo mandamiento y cumplimiento no excluye a algunas personas, ya que es en beneficio de todos, por lo que "la jornada de trabajo tiene, dentro del contrato laboral, una importancia que no la supera ninguna de sus otras instituciones; no ya sólo por cuanto con ella se determina el rendimiento del trabajador, sino porque, para fijar su limitación, participan una serie de factores de carácter social, fisiológico y económico que atañen en forma directa a la persona del trabajador y al interés superior de la sociedad toda. La trascendencia de la jornada

³⁷ CALDERA, Rafael, Curso de Derecho del Trabajo, Tomo I, 2a ed, Ed. El Ateneo, Argentina, 1960, pág 190.

³⁸ GUERRERO, Euquerio, Manual de Derecho del Trabajo, 18a ed, Ed. Porrúa, México, 1994, pág 123.

³⁹ DE LA CUEVA, Mario, El Nuevo Derecho Mexicano del Trabajo, 15a ed, Tomo I, Ed. Porrúa, México, 1998, pág 272.

laboral es tan grande, que se le ha calificado *de institución jurídica madre* dentro del Derecho del Trabajo".⁴⁰

Por la diversidad de relaciones laborales que se establecen, la Ley a dispuesto de diversas formas para regularlas y establecer las jornadas laborales y su duración máxima, como lo son: la jornada Diurna, Jornada Nocturna y la Jornada Mixta reguladas por los Artículos 60 y 61 de la Ley Laboral; por lo que la Jornada Diurna es la comprendida entre las seis y las veinte horas, con duración máxima de ocho horas; la Jornada Nocturna es la comprendida entre las veinte y las seis horas, con duración máxima de siete horas; y la Jornada Mixta es la que comprende períodos de tiempo de las jornadas diurna y nocturna, siempre que el período nocturno sea menor de tres horas y media con duración máxima de siete horas y media.

1.9. COTIZACIÓN

"Primordialmente la palabra cotización se utiliza en la ley en vigor para referirse al concepto de salario base sobre el cual se pagan las aportaciones de seguridad social".⁴¹

Si analizamos el significado que se le da al concepto en cuestión, es pertinente señalar la relevancia del elemento fundamental que incide para entender dicho concepto, lo referimos para entenderlo de la siguiente manera "el salario del trabajador que es una de las condiciones determinantes de la obligación de enterar las

⁴⁰ CABANELLAS, Guillermo. Tratado de Derecho laboral, Tomo I, Ed. Omega, Argentina 1968, pág 198.

⁴¹ DICCIONARIO JURIDICO SOBRE SEGURIDAD SOCIAL, Instituto de Investigaciones Jurídicas. UNAM, México, 1994, pág 142.

cuotas del Seguro Social, constituye la base fundamental de la cotización de las mismas, o sea, la base para determinar dicha obligación en cantidad líquida estableciendo el monto de la misma, de donde aparece la importancia de precisar la extensión y límites del salario como base de cotización, porque incide directamente en las cuotas del Seguro Social".⁴²

"Dentro del ámbito de la Seguridad Social, se designa con este nombre la aportación en dinero para el sostenimiento de los costes de la misma. Esta aportación es obligatoria y se rige por normas de proporción. Corre a cargo, desdoblada en distintos porcentajes, de la empresa y del trabajador".⁴³

"Entonces en este orden de ideas "cotizante significa la situación del sujeto o de los sujetos obligados a cotizar en esta relación instrumental"⁴⁴

Por su parte "cotizar" que significa pagar una cuota, así como pagar la parte correspondiente de gastos colectivos, contribuciones o afiliaciones".⁴⁵

Ahora por lo que se refiere a las bases de cotización, "reciben este nombre aquellas cantidades fijas, expresivas de salarios correspondientes a las distintas categorías profesionales, sobre las que se ha de hacer el cálculo de cotización en la Seguridad Social."⁴⁶

⁴² RODRIGUEZ TOVAR, José De Jesús, Derecho Mexicano de la Seguridad Social, Fondo Para la Difusión del Derecho, México, 1989, pág 175.

⁴³ BAYOD SERRAT, Ramón, Diccionario Laboral, Ed. Reus. S.A., España, 1969, pág 183.

⁴⁴ CARRILLO PRIETO, Ignacio, Introducción al Derecho Mexicano, Derecho de la Seguridad Social, UNAM, México, 1981, pág 44.

⁴⁵ DICCIONARIO JURIDICO SOBRE SEGURIDAD SOCIAL, Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM, México, 1994, pág 57.

⁴⁶ BAYOD SERRAT, Ramón, Diccionario Laboral, Ed. Reus. S.A., España, 1969, pág 183.

Hacemos referencia a las bases de cotización precisamente por revestir efectos en el concepto que se analiza.

Se hace mención que algunos trabajadores sólo cotizan cuando por mera voluntad del patrón es inscrito en el régimen obligatorio en la incorporación voluntaria del seguro social, por lo que de lo contrario, no cotizan estos trabajadores y podrían aún pasar toda su vida sin que le sea inscrito, por lo que no cotizaría nunca, ni tendría las prestaciones económicas y en especie que otros trabajadores si tienen, por lo que se colocan en una posición, de que en ese sentido, no le sea respetada la calidad de trabajadores que en virtud de la Ley Suprema y la ley Federal del Trabajo le han sido conferidos, violándose entonces, normas jerárgicamente superiores, y rompiendo por consiguiente, la relación armónica de nuestro orden jurídico, siendo tal situación definitivamente grave.

Para entender mejor este concepto se dice también que cotización "es la obligación de abonar las cuotas correspondientes al aseguramiento de las contingencias que cubre la seguridad social".⁴⁷

De tal manera que es preciso en estos momentos confirmar que la cotización de los trabajadores para los efectos del seguro social es trascendente, ya que le brindan el derecho de estar en posibilidad de obtener ciertos subsidios, pero también es conveniente para pagar la cuota correspondiente de gastos colectivos, contribuciones o afiliaciones de muchas otras personas que se encuentran en una situación de necesidad de seguro.

⁴⁷ RIBO DURAN, Luis, Diccionario de Derecho, 2a ed, Ed. Bosch, España, 1995, pág 274.

CAPITULO II MARCO HISTORICO DE LA SEGURIDAD SOCIAL

2.1. INGLATERRA

Cuestión importante para analizar los antecedentes de la seguridad social en este país es su industrialización a mediados del siglo XVIII, siendo Inglaterra una de las primeras naciones con expansión de empresas industriales, sabemos, que ha esto se llamó "Revolución Industrial". Por ello Inglaterra se colocó a la cabeza de la Industria Europea.

Con esta Revolución Industrial una minoría de gentes acumuló fortunas explotando a los obreros, que siendo muy mal pagados, se perjudicó gravemente a sus familias de éstos trabajadores. Sus mujeres y sus hijos arrastrados por estas industrias, buscando satisfacer sus necesidades; la codicia de los fabricantes solo les brindaban trabajo barato; esto es conocido por la historia y ha sido de lo más cruel conocido hasta ahora por la humanidad, realmente por los jornadas inhumanas siendo muy largas, y lugares insalubres, todo esto fue lo que conocieron los trabajadores niños, mujeres y hombres de esa época.

Es claro que los dueños de las fabricas solo pensaban en que a más horas de trabajo mayores beneficios para sus bolsillos, y en nada les importo que "Los obreros

adultos de quejaban de que su salud, su sustento y su bienestar, y los de sus mujeres e hijos, eran sacrificados a las largas horas y pésimas condiciones de trabajo".⁴⁸

Derivado de lo anterior, con los años la situación de los trabajadores se fué viendo poco a poco beneficiada por las numerosas medidas de protección con carácter y espíritu humanitario, y con pleno conocimiento de las necesidades de los obreros. Hasta que el Gobierno se vió interesado por toda esta clase, y por el mejoramiento en sus prestaciones de trabajo, y porsupuesto en su nivel de vida.

Y aunque "Inglaterra fué la primera que se decidió a proteger la salud de los obreros fabriles, a limitar las horas de trabajo, a investigar los efectos antihigiénicos a cada ocupación y a prevenir sus peligros y sus accidentes".⁴⁹ Las consecuencias fueron la miseria, sobre todo de los obreros industriales ya que se provocaron pestes y enfermedades, claro debido a la falta de estímulos sociales.

Y como no fué suficiente esa ayuda debido a los "casos de miseria crónica, sin esperanza de redención, entre los obreros industriales. Chadwick, Sir John Simon y el profesor Thorold Rogers insistían en que esa situación dañaba la potencia de trabajo, la salud, y la satisfacción de los obreros, y los psicólogos confirmaban los efectos deprimentes que producía en el cuerpo y en el espíritu".⁵⁰

Por ello se comenzó a brindar protección, analizando situaciones en particular entre ellas las siguientes:

⁴⁸ SIR NEWMAN, George, Los Servicios Sociales en Inglaterra, Ed. Adprint Limited London, Gran Bretaña, 1977 pág 38.

⁴⁹ Ob. Cit. pág 34.

⁵⁰ Ob. Cit. pág 44.

A la maternidad, analizando desde el ambiente doméstico, su educación aunado a la asistencia médica inexperta, implementando medidas al respecto siendo una de las más importantes cuando se crea el Ministerio de Sanidad en el año 1919.

Por otra parte, en el problema de la infancia y niñez se implementaron medidas que como en toda situación, se analizó las causas que originaban el que murieran muchos bebés y que en los primeros años ocurrieran sus decesos y aunque se argumentó negligencia de las madres e ignorancia de las necesidades de los niños, por lo que se educó a las madres para la maternidad, promulgándose la Ley de Notificación de Nacimientos en 1907, además debido a la explotación que sufrían los niños un año antes donde el Parlamento declaró que tienen derecho los niños a ser alimentados y recibir inspección médica, ya que se reveló la condición física de los niños, por lo que esas medidas se implementaron en las escuelas, con el resultado de prevenir enfermedades y prolongar vidas siguiendo su juventud, dando origen a programas nacionales, el de educación física, el de nutrición y el de protección a trabajadores.

Debido a esas situaciones desagradables y muchos años después, la medida adoptada principal adoptada fué "La organización, en 1911, de un plan nacional de seguros de enfermedad, ha sido una de las mayores mejoras introducidas en la sanidad pública de Inglaterra; porque ha colocado a todo el país bajo la acción sanitaria del Poder Público".⁶¹ Lo principal fué allegarse de la ayuda de los médicos, para que atendieran principalmente a los pobres, ya que por lo que se refiere a los ricos se consideraba se las podían arreglar solos. "Las ventajas médicas del seguro habían de ser cinco: tratamiento médico gratuito; indemnización por enfermedad, por invalidez o por alumbramiento; y beneficios adicionales de dentista, oftalmólogo, sanatorio de convalecencia, equipo quirúrgico, etc. A los diez años de haberse implantado los seguros una Comisión Real dictaminó que eran un "factor muy valioso" en la mejoría operada en el estado sanitario de la nación, y que deberían convertirse en "institución

⁶¹ Ob. Cit. pág 41.



permanente de la organización social del país y continuar basándose en los principios compulsorio y contributivo".⁵² Pagaban semanalmente una suma igual trabajadores y patrones y el Estado una suma adicional.

Las consecuencias de guerra fué acentuar nuevamente los problemas sociales y parecía que se volvía a empezar, además de que creó otros problemas, nuevamente se dirigieron a la maternidad, a los niños, educación, formándose organizaciones voluntarias que apoyaron al gobierno, y miraron nuevamente las condiciones de trabajo, pero, estalló nuevamente la guerra, la segunda guerra mundial, por lo que se centro la atención en las fallas existentes del sistema, y se empezaron a vislumbrar los planes de reconstrucción aún antes de terminar el conflicto bélico.

Por estas razones el Sistema de seguridad social en Inglaterra, se desprende de problemas sociales analizados desde antes de la 1a y 2a guerra mundial, entre una y otra se comienzan a elaborar registros de dicha problemática, que conlleva a inspirar, un plan a fin de promover disposiciones para promover la salud y así el bienestar de sus gobernados mejorando totalmente las condiciones de empleo y seguridad social de la población, este plan sin duda fué el Plan Beveridge, que "fue presentado al Parlamento británico en noviembre de 1942, en Plena Guerra".⁵³

Sigue la historia de la seguridad social de este país, haciendo alusión a uno de los documentos que más han propiciado el desarrollo de la seguridad social en este país y en el mundo, el Plan Beveridge, cuyo autor sir William Henry Beveridge contribuyó con un proyecto de Seguro Social Obligatorio para la Gran Bretaña. Este proyecto, con una gran visión, abarcó el principio de universalidad de la seguridad social y se aporta al seguro social de manera tripartita. Es muy importante resaltar que estos servicios sociales en Inglaterra "Están inspirados en el principio de que la sociedad tiene el deber de ayudar a sus miembros más débiles y menos afortunados, y

⁵² Ob. Cit. pág 42.

de facilitar a todos los ciudadanos aquellos servicios que no puedan obtener por sí mismos como individuos independientes".⁵⁴ Esto fue un gran plan general de paz y reconstrucción por los hechos suscitados, por lo que se pretende dar seguro social, velando por el bienestar nacional.

Lo anterior deriva de la encomienda a sir William Henry Beveridge a fin de realizar una investigación de los esquemas existentes del seguro social y servicios similares.

De aquí se puede mencionar una clasificación importante que se dio para considerar a todas las personas beneficiadas del seguro como instrumento claro para proporcionarles seguridad social a todos los ciudadanos, así "El Seguro Nacional abarca, en general, a todas las personas que hayan rebasado la edad escolar y no tengan la de jubilación. Los asegurados se dividen en tres clases:

1a Clase. Personas empleadas. Todas aquellas que tienen contrato de trabajo con un patrono o que hacen su aprendizaje con paga: 23.000.000 aproximadamente. Esta clase se subdivide en dos grupos: las que participan, y las que no participan, en el sistema de pensiones graduadas.

2a Clase. Personas con ocupación propia o que efectúan un trabajo remunerado sin ser sometidas a un patrono: 1.500. 000 aproximadamente.

3a Clase. Todas las personas sin empleo. Es decir, todas las aseguradas que no están en ninguna de las dos primeras clases: poco más de 250.000".⁵⁵

⁵³ DE BUEN L., Néstor, Seguridad Social, 2a ed., Ed. Porrúa, México, 1999, pág 50.

⁵⁴ LOS SERVICIOS SOCIALES EN GRAN BRETAÑA, Servicios Británicos de Información, Ed. Reference Division Central, Office of Information, Londres, 1963, pág. 1.

⁵⁵ Ob. Cit. pág 12.

Es muy importante destacar como esta previsto que todos los trabajadores domésticos por supuesto están debidamente asegurados, obviamente desde estos años, no eran considerados despectivamente sirvientes de nadie, sino trabajadores, perteneciendo obviamente al grupo de personas obligatoriamente aseguradas.

Este sistema de seguridad social ha prevalecido hasta nuestros días, con una serie de enmiendas a la Ley del Seguro Nacional. Ya en la actualidad aquí "Trabajador asalariado es aquél que realiza un trabajo retribuido en calidad de aprendiz o por un contrato de trabajo",⁵⁶ y ya que "En las disposiciones reglamentarias dictadas por el Secretario de Estado hay ciertas actividades como limpieza o trabajos en agencias, que específicamente se califican como trabajos asalariados".⁵⁷

Desde entonces "se reveló plenamente el amplio uso que hace la población británica de los servicios sociales con objeto de satisfacer las necesidades cotidianas de la vida".⁵⁸ Cabe destacar que la Ley del Seguro Nacional en Gran Bretaña entro en vigor desde el 5 de julio de 1948.

"En la Ley de la Seguridad Social de 1975 las cotizaciones se dividen en cuatro clases".⁵⁹ Los trabajadores asalariados, los autonomos en dos de éstas clases y los voluntariamente asegurados. Hoy en día para los trabajadores asalariados estan cubiertas las contingencias de desempleo, enfermedad, maternidad, invalidez, accidentes de trabajo, vejez y muerte, éstan protegidos contra todas las contingencias.

⁵⁶ PIETERS, Danny, Introducción al Derecho de la Seguridad Social de los Países Miembros de la Comunidad Económica Europea, Ed. Civitas, España, 1992, pág 180.

⁵⁷ *Op. Cit.* pág 181.

⁵⁸ LOS SERVICIOS SOCIALES EN GRAN BRETAÑA, Servicios Británicos de Información, Ed. Reference Division Central, Office of Information, Londres, 1963, pág 10.

⁵⁹ PIETERS, Danny, Introducción al Derecho de la Seguridad Social de los Países Miembros de la Comunidad Económica Europea, Ed. Civitas, España, 1992, pág 181.

"El Gobierno se enfoca a la Seguridad Social de la siguiente manera: trabajar para aquellos que pueden; seguridad para aquellos que no pueden".⁶⁰

"Todos los contribuyentes, empleados y empleadores, contribuyen al costo del seguro social".⁶¹

2.2. ALEMANIA

"Los orígenes de la seguridad social en Alemania se remontan a la edad media, cuando los mineros crearon cajas de solidaridad para ayudar a los compañeros accidentados o en situación de penuria. Pero fué hacia finales del siglo XIX cuando se comenzó a implantar un sistema de seguridad social de alcance global".⁶²

Y justamente con el Alemán Otto von Bismarck, se inicia el Régimen de los Seguros Sociales en Alemania, en 1881.

El Rey Guillermo I en 1862, nombró como primer Ministro a Otto von Bismarck, en estos tiempos la crisis económica recayó propiamente en la clase trabajadora por el desempleo, trayendo consigo tensión, con tendencias revolucionarias por esos hechos, y después la represión del gobierno. En este orden de hechos Bismarck concibe una política social a fin de lograr cierto bienestar para la clase trabajadora, así "Bismarck proclamaba el derecho al trabajo y la garantía contra el infortunio; estimaba que "la causa principal de que el obrero se encontrase en

⁶⁰ BRITAIN'S HEALTH & SOCIAL WELFARE SERVICES, Ed. Foreign & Commonwealth, Office London. Gran Bretaña, 1999, pág. 39, Traduc. por Xochitl Flores.

⁶¹ Ob. Cit. pág. 39, Traduc. por Xochitl Flores.

⁶² LA ACTUALIDAD EN ALEMANIA, Ed. Departamento de Prensa e Información del Gobierno Federal, Alemania, 2000, pág. 368.

situación precaria y llevase una vida de agitación, residía en la incertidumbre y en la inseguridad en cuanto al auxilio que toda economía industrial puede proporcionar".

Para Bismarck, el Estado tenía la obligación de interesarse en favor de los ciudadanos desamparados, y económicamente débiles; esto lo hacía partidario de un socialismo de Estado, es decir, de una intervención y dirección por parte del mismo en todo aquello que pudiera suponer un beneficio para la colectividad. A partir de esta premisa, la Institución del seguro social debía ser, naturalmente obligatoria; dependería del Estado y recibiría de él ayuda económica".⁶³

"Hasta ese momento, los obreros que trabajaban en la industria alemana tenían que realizar una jornada laboral de 15 o incluso 16 horas diarias, no ganando lo suficiente más que para vegetar en condiciones deplorables de vida y vivienda, no pudiendo hacer nada para disfrutar un descanso razonable, la conservación de su capacidad de trabajo, por no hablar ya de las necesidades culturales o de los placeres de la vida. Entonces era absolutamente normal que las esposas de los obreros trabajasen también en la fábrica y que incluso los niños fueran obligados a ganar dinero desde muy temprana edad. Una familia obrera no solía ganar, la mayor parte de las veces, lo suficiente para, en un momento determinado, hacer frente a la enfermedad, al desempleo o a la inactividad derivada de la vejez.

Con la legislación social de Bismarck, esta situación cambió de la noche a la mañana. Al trabajador se le concedió una pensión que, no obstante ser modesta, le preservaba del hambre y de la miseria. Asimismo gozaría de asistencia médica y de la posibilidad de ingresar en un hospital cuando estuviese enfermo, extendiéndose también esta protección a la familia. Esto debía considerarse como un derecho cuyo cumplimiento garantizaba el Estado".⁶⁴

⁶³ ULLOA ORTEGA, María Elena, Origen de los Seguros Sociales en Alemania. (En Revista Mexicana de Seguridad Social N° 5 agosto-diciembre 1979). pág 11.

⁶⁴ Ob. Cit. págs 12,13.

Bien cierto es que "El rápido desarrollo industrial de la época, que trajo consigo un enorme incremento del número de trabajadores en la industria, impulsó este proceso. Los trabajadores prácticamente carecían de protección; sus bajos salarios no les permitían reunir reservas, de modo que en caso de enfermedad o accidente se encontraban con las manos vacías. Esta cuestión social sacudió la política interior alemana. Otto von Bismarck, a la sazón Canciller del Reich, impulsó una legislación progresista. Esto se hizo por razones políticas, a fin de neutralizar el movimiento obrero, cada vez más poderoso. La legislación de entonces constituyó la piedra angular de un moderno sistema de seguridad social que serviría igualmente de modelo para otros países industrializados".⁶⁵

"La creación del seguro social en Alemania marco la pauta que siguieron los movimientos sociales de otros países en igualdad de circunstancias; ésta y aquéllos aún hoy, tratan de implantar de un modo u otro la justicia social, en la que se incluyen programas de reivindicación y básicamente, el Seguro Social Obligatorio".⁶⁶

La legislación entonces en Alemania, dió fruto en sus leyes de 1883, 1884 y 1889 con tres seguros obligatorios, que todavía marcan la pauta en la seguridad social de este país y fueron los de enfermedad, de accidentes y el seguro de pensiones., por lo que éstos seguros se encuadraron en la Ley de Seguridad Social del Reich de 1911 aún vigente, introduciendo esta última las pensiones de viudez y orfandad, además del de invalidez y vejez; ya en 1923 se creó también un seguro especial para mineros; cuatro años después se implementó el seguro de desempleo.

⁶⁵ LA ACTUALIDAD DE ALEMANIA, Ed. Departamento de Prensa e Información del Gobierno Federal, Alemania, 2000, pág 368.

⁶⁶ ULLOA ORTEGA, María Elena, Origen de los Seguros Sociales en Alemania. (En Revista Mexicana de Seguridad Social N° 5 agosto-diciembre 1979), pág. 15.

Después de éstos acontecimientos, es evidente que este país alemán llegó a considerar que "El punto de partida de cualquier reforma debe ser la preocupación por el interés y el beneficio de la sociedad".⁶⁷ Y consideraron definitivamente como en el caso de los trabajadores domésticos susceptibles de sufrir, lo que en la mayoría de los casos todos los obreros sufrían, es así que este país aprendió la lección y miró en beneficio de todos los trabajadores, contemplándolos también en los beneficios del seguro obligatorio.

Sin escapar este país de los conflictos bélicos más importantes del mundo, no fué óbice para que después de la segunda guerra mundial mejorarán el sistema de seguridad social en cuanto a las prestaciones y a la cobertura, implementándose en 1957 el régimen especial agrario; se incrementarán la proporción de las pensiones al aumentar los ingresos de los trabajadores.

Ya en "1995 el sistema de la seguridad social se completó con el llamado seguro de dependencia, que prevé tanto la atención a domicilio como hospitalaria de las personas impedidas"⁶⁸

"En los años 2000 y 2001 las pensiones excepcionalmente solo subirán en función del índice de inflación".⁶⁹

Entonces obviamente por su trascendental importancia el sistema de seguridad social Alemán, se desprende de una Ley Fundamental, Suprema o Constitución, en la que se desprende de su artículo 20 en su primera parte que:

⁶⁷ GUNTER, Thude, y G. LIEBSCHER, El Funcionamiento del Seguro Social Bajo el Sistema Económico Desarrollado del Socialismo. (En Resúmenes Analíticos de Seguridad Social. AÑO IV. v. IV. n. 15. 1968.

⁶⁸ LA ACTUALIDAD DE ALEMANIA, Ed. Departamento de Prensa e Información del Gobierno Federal, Alemania, 2000, pág 369.

⁶⁹ Ob. Cit. pág 369.

"La República Federal de Alemania es un Estado federal, democrático y social.

Todo poder público emana del pueblo. Ese poder es ejercido por el pueblo mediante elecciones y votaciones y por intermedio de órganos especiales de los poderes legislativo, ejecutivo y judicial".⁷⁰

Es un mérito señalar que de la Constitución Alemana, se desprende la importancia que se le da a la seguridad social en este país, por ello, sí se entiende que, "El Estado esta obligado a velar por el bienestar y la seguridad social de sus ciudadanos."⁷¹

En Alemania el avance ha sido significativo al considerar lo social en su Ley Fundamental, en bien de todos sus gobernados, e interpretándose en un sentido amplio y correcto por lo que se refiere a la seguridad social, al ser esta amplia, como ejemplo de ello se llego a considerar que "El principio del estado social requiere seguro obligatorio contra las vicisitudes de la vida para aquellos que no pueden debido a recursos económicos bajos, cuidar de su propio bienestar"⁷²

Así queda claro que en Alemania "El mandato social se modula primordialmente como principio de protección de los ciudadanos y estratos sociales económicamente desfavorecidos. Obliga al Estado a procurar que ningún ciudadano sufra penuria económica, que toda la población pueda llevar una vida digna y participar equitativamente del bienestar general. El postulado del Estado social se funda pues en el criterio de que el Estado nó sólo debe reconocer libertades ciudadanas individuales y garantizar la correspondiente seguridad jurídica, sino que también

⁷⁰ LEY FUNDAMENTAL PARA LA REPÚBLICA FEDERAL DE ALEMANIA, Ed. Departamento de Prensa e Información del Gobierno Federal, Alemania, 2000.

⁷¹ SEGURIDAD SOCIAL PARA TODOS, La Previsión Social en la República Federal de Alemania, Ed. Departamento de Prensa e Información del Gobierno Federal, Alemania, 1980, pág 3.

⁷² HERBERT, Gramsch, La Realización del Estado Protegiendo los Derechos Sociales e Individuales. (En Resúmenes Analíticos de Seguridad Social. V2. n. 63. 1966).

tiene la función de corregir las desigualdades sociales y por ende velar por la seguridad social y la justicia social".⁷³

Por lo que se entiende que "los seguros sociales son obligatorios. Únicamente los empleados con ingresos altos y los profesionales liberales y los autónomos no están sometidos a la obligatoriedad del Seguro".⁷⁴

"Además, algunos otros pequeños grupos de trabajadores autónomos, cuya posición económica es comparable a la de aquellas personas que mantienen una relación laboral dependiente y a los que, consecuentemente, se les considera necesitados de protección, están obligatoriamente asegurados. Entre ellos podemos mencionar los empleados del hogar, comadronas, artesanos, artistas y escritores. El aseguramiento de estos trabajadores autónomos no se extiende al seguro de desempleo"⁷⁵

"Toda limitación en función de determinados grupos profesionales, como domésticos, trabajadores a domicilio o aquellos obreros o empleados cuyo salario o sueldo sobrepasa determinados límites, que no son afectados por el seguro obligatorio y que, por consiguiente, no benefician de su protección, ha dejado de existir. Ya sean mecánicos, mineros u obreros agrícolas, domésticos, dependientes de comercio o trabajadores a domicilio, enfermeras, médicos u hombres de ciencia, aprendices, contra maestros o directores de empresa, alcaldes, diputados o ministros, todos son protegidos por la Seguridad Social de los obreros y empleados de la República Democrática Alemana.

⁷³ ALEMANIA CONSTITUCION Y ORDENAMIENTO JURIDICO, Ed. Departamento de Prensa e Información del Gobierno Federal, Bonn Alemania, 1993, pág 11.

⁷⁴ SEGURIDAD SOCIAL PARA TODOS, La Previsión Social en la República Federal de Alemania, Ed. Departamento de Prensa e Información del Gobierno Federal, Alemania, 1980, pág 6.

⁷⁵ PIETERS, Danny, Introducción al Derecho de la Seguridad Social de los Países Miembros de la Comunidad Económica Europea, Ed. Civitas, España, 1992, pág 96.

El seguro obligatorio es parte integrante de las condiciones del derecho laboral que el trabajador establece con una empresa o un patrono. Entra en vigor desde el primer día de empleo estipulado en el contrato de trabajo y no puede ser anulado por ningún acuerdo privado. A partir de ese mismo momento entra también en vigor la protección del seguro, y los trabajadores tienen inmediatamente derecho garantizado por la ley a todas las prestaciones económicas y materiales, como son el tratamiento médico y dental, los medicamentos y remedios curativos y calmantes, la hospitalización, los subsidios de enfermedad y maternidad, por no mencionar más que los principales⁷⁶.

Como podemos notar el mandato social contenido en la Ley Fundamental Alemana a sido cabalmente cumplido por la República Democrática Alemana, y se ha reconocido el principio de protección de los ciudadanos y estratos sociales económicamente desprotegidos, que en realidad en otras partes del mundo se ocupan de ellos siempre hasta el último o definitivamente los discriminan en sus legislaciones. Aquí es el caso de que obliga al Estado Alemán, a que los ciudadanos no esten sufriendo penuria económica, y que su población lleve una vida digna y particular, por lo que es equitativo el bienestar general, con lo cual, el Estado cumple su función de borrar las desigualdades sociales velando en todo caso por la seguridad y justicia sociales. Por ello el Estado social en uno de los principios básicos en Alemania.

2.3. FRANCIA

Es en Francia, como también en tantos otros países del mundo, donde se ha hecho un gran esfuerzo para la elaboración de un Plan de Seguridad Social. La guerra

⁷⁶ GUNTHER, Thude, Los Obreros y su Seguridad Social, Ed. Tribuna. Alemania, 1964. pág. 32.

obviamente a ha sido un factor para que esta población aspire a esta seguridad. Este deseo a sido fructífero, y ha sido justo.

La seguridad social en Francia en este estudio, presenta el desarrollo de ella desde sus inicios, y, en un principio se llegó a considerar que "la Seguridad Social no se contenta con contribuir al mantenimiento y a la renovación de la mano de obra mediante la salvaguarda de la integridad física de los trabajadores y mediante la protección de los niños; al asegurar un mínimo indispensable de ingresos a los individuos de bajo nivel de vida, les permite consumir productos de primera necesidad cuya producción es necesaria para el mantenimiento del equilibrio económico. En fin, puede decirse que en la medida en que un mínimo de seguridad incita a todos los individuos a tomar parte en el progreso económico, el presupuesto de la Seguridad Social aparece como inversión humana susceptible de permitir a la larga un nuevo impulso económico".⁷⁷ Esta es una consideración valiosa y vigente en estos días.

"El régimen Francés de seguridad social se ha caracterizado por la peculiar naturaleza de la evolución del movimiento obrero. En el curso de los últimos años, la historia de este movimiento está completamente dominada por el deseo profundo de los trabajadores asalariados de liberarse de la situación de dependencia y de subordinación que para ellos significa el régimen económico. La aspiración de la seguridad social a sido una forma de esta aspiración a la libertad, por cuanto la seguridad social había de descartar de los trabajadores, la constante angustia del día de mañana y la amenaza de la miseria que siempre se había cernido sobre ellos".⁷⁸

Fué durante mucho tiempo el que las asociaciones mutualistas suministraran a los trabajadores la protección contra la enfermedad y la vejez, claro, mediante cuotas

⁷⁷ LA SEGURIDAD SOCIAL EN FRANCIA, Ministerio de Asuntos Sociales, Dirección General de Seguridad Social, Ed La Documentation Française, Francia, 1958, pág 79.

⁷⁸ LA SEGURIDAD SOCIAL EN FRANCIA, Ministerio del Trabajo, Ed. Dirección de Documentación, Francia, 1957, págs 3, 4.

voluntarias. Principalmente son ciertas categorías de profesionales, marinos, obreros mineros, de ferrocarril y funcionarios.

Es precisamente la legislación de accidentes de trabajo que consagra el principio de responsabilidad del patrón por riesgos profesionales, con facultad de seguro principalmente en organismos comerciales. Esta ley deviene del 9 de abril de 1898.

Francia para el año de 1910, legisla sobre Asignaciones Familiares, que no es otra cosa que ayudas económicas para hacer menos dura la carga familiar";⁷⁹ también "en 1910, se promulgó una ley sobre retiros obreros y campesinos, que hubiera permitido, de haberse aplicado íntegramente, la realización de un régimen de seguro de vejez que abarcase a todos los asalariados".⁸⁰

La legislación de 1930, en los seguros sociales, que específicamente, cubrió a todos los asalariados especialmente los económicamente débiles, para el caso de enfermedad, de invalidez, de vejez y muerte.

Posteriormente se dió la legislación para el caso de subsidios familiares, que vino a suceder a administraciones públicas y empresas privadas en este ramo, las cuales eran expontáneas, esta ley deviene del "11 de marzo de 1932 hizo obligatoria la institución de subsidios familiares; su extensión a toda la población activa, asalariada o no, se vió luego consagrada por el Código de la Familia, de 29 de julio de 1939".⁸¹

⁷⁹ REVISTA LABORAL VERACRUZANA, Órgano de la Dirección General de Trabajo y Previsión Social del Estado de Veracruz, N° 5, Xalapa Ver. México, 1977, pág 41.

⁸⁰ LA SEGURIDAD SOCIAL EN FRANCIA, Ministerio de Asuntos Sociales, Dirección General de Seguridad Social, Ed. La Documentation Française, Francia, 1958, pág 6.

⁸¹ Ob. Cit. pág 6.

Estas primeras legislaciones sin duda, dieron pauta también a trazar un plan de seguridad social con un objetivo determinado. Este "plan francés establecido por las ordenanzas de 1945 ha afirmado la unidad esencial de los problemas a resolver",⁸² pretendiendo hacer extensivo los beneficios a la mayoría de la población.

Este plan lo consideramos bien trazado, al reunir en éstas ordenanzas las leyes en ese entonces existentes, y para su aplicación en todo el país, y con singular aplicación el "concepto del deber de la sociedad de proporcionar un mínimo de seguridad a sus miembros menos privilegiados (conocido en Francia por el nombre de principio de la "solidaridad")".⁸³

"Pero la Seguridad Social no debe limitarse a cumplir con las funciones de un organismo de seguros para la reparación de los daños que ocurren. Debe esforzarse, además, en desarrollar una acción propia en favor de sus afiliados, ya que el adagio que dice "vale más prevenir que curar" tiene una triple justificación humana, social y financiera".⁸⁴

Es así como en Francia se prevé unidad de la Seguridad Social que se afirma "en la refundición de las legislaciones anteriores con el fin de asegurar su unidad doctrinal y su completa eficacia; en fin, se ha expresado en un esfuerzo de generalización encaminado a extender al conjunto de la población ciertas prestaciones reservadas anteriormente a los asalariados únicamente o a ciertas categorías de los mismos".⁸⁵

⁸² Ob. Cit. pág 9.

⁸³ LA SEGURIDAD SOCIAL Y EL SEGURO MEDICO NACIONAL EN FRANCIA, Embajada de Francia, 1942, pág 2.

⁸⁴ LA SEGURIDAD SOCIAL FRANCESA, Orígenes del Seguro Social y su Trayectoria. (En STPS. Revista Mexicana del Trabajo. T. III. épc 7. n. 1. ene-mar. 1973.) pág. 15.

⁸⁵ LA SEGURIDAD SOCIAL EN FRANCIA, Ministerio de Asuntos Sociales, Dirección General de Seguridad Social, Ed La Documentation Francaise, Francia, 1958, pág 9.

Lo más importante con este plan es el hecho de que "Desde este momento todos los trabajadores asalariados están, sea cual fuere el ramo de la actividad en que se ocupen y el importe de su remuneración, sujetos obligatoriamente a un régimen de Seguros Sociales de que benefician ellos y sus familias".⁸⁶

"La Constitución de la Quinta República Francesa (1958) mantuvo el preámbulo de la Constitución de 1946, en el que se recogían varios principios sociales de los que se proclamaba <<son especialmente necesarios en nuestros tiempos>>. Así el Estado se compromete a promover las condiciones necesarias para el desarrollo del individuo y la familia (art 10) y garantiza a todos, especialmente a la infancia, a las madres y a la tercera edad, la protección de la salud, recursos materiales para la subsistencia y tiempo de ocio y descanso. Además, el Artículo 11 establece que toda persona que debido a su edad, estado físico o mental o debido a su situación económica, sea incapaz de trabajar, tiene derecho a que la comunidad le proporcione recursos adecuados para la subsistencia".⁸⁷

"El Artículo 34 de la Constitución establece que será una Ley aprobada por el Parlamento la que determine los principios fundamentales en materia de seguridad social".⁸⁸

"La política de ampliaciones iniciada de este modo se mantuvo activamente a partir de 1960 haciéndose llegar la protección a otras categorías de trabajadores, sobre todo en lo relativo al seguro médico: facultativos y auxiliares médicos participantes en el sistema de Seguridad Social (1960), agricultores empleados por cuenta propia (1961), hombres de negocios, artesanos y profesionales (Ley de 1966, que entro en vigor en 1969). Además, las Ordenanzas de 1967, ratificadas en 1968, pusieron al seguro social al alcance de todas las personas que vivían en Francia y que no se

⁸⁶ Ob. Cit. pág 9.

⁸⁷ PIETERS, Danny, Introducción al Derecho de la Seguridad Social de los Países Miembros de la Comunidad Económica Europea, Ed. Civitas, España, 199, págs 118, 119.

hallaban afiliadas a ningún plan de seguridad social obligatorio u optativo".⁸⁸ Como en la mayoría los sistemas de seguridad social en muchos países, en Francia se ha marcado una evolución en este sentido, sin ser rápida totalmente, se implementaron programas sociales de gobierno como los de 1970 y 1971 que permitieron elevar los subsidios para hijos y el de maternidad.

Pero, "La Ley más importante en el Campo del Régimen General de la Seguridad Social es el Código de la Seguridad Social (*Code de la Sécurité Sociale*). Esta Ley promulgada en 1956, y revisada en 1985, supuso la codificación del Derecho de la seguridad social en el ámbito del Régimen General."⁸⁹

Ya que hemos conocido algunos aspectos muy importantes de la seguridad social francesa es importante ahora saber que "Las personas que desempeñan un trabajo a cambio de un salario bajo la autoridad de un empresario en el sector privado, están obligatoriamente incluidos en el campo de aplicación de los assurances sociales; esta obligación, en principio, afecta a los trabajadores de la industria y del comercio. La obligación de aseguramiento se extiende a ciertas categorías de trabajadores, tales como empleados del hogar, viajantes de comercio, periodistas, etc."⁹¹

Es el caso y nos congratula que aquí también se incluyan a los trabajadores domésticos y es precisamente en el régimen general, el más importante. "Hoy día prácticamente toda la población de Francia, incluso los residentes extranjeros, se halla protegida"⁹²

⁸⁸ Ob. Cit. pág 119.

⁸⁹ LA SEGURIDAD SOCIAL Y EL SEGURO MEDICO NACIONAL EN FRANCIA, Embajada de Francia, 1942, pág 3.

⁹⁰ PIETERS, Danny, Introducción al Derecho de la Seguridad Social de los Países Miembros de la Comunidad Económica Europea. Ed. Civitas, España, 1992, pág. 119.

⁹¹ Ob. Cit. pág 123.

⁹² LA SEGURIDAD SOCIAL Y EL SEGURO MEDICO NACIONAL EN FRANCIA, Embajada de Francia, 1942, pág 1.

2.4. ESPAÑA

La seguridad social en España a considerado una de las verdades que inciden en la mayoría de los países del mundo "Los antecedentes del Sistema de Seguridad Social en España no pueden entenderse sin analizarlos en un contexto general, una enrucijada de influencias de corrientes de diversos países, entre los que destacan fundamentalmente el Sistema de seguros sociales bismarckiano y el Sistema beveridgiano, procedentes de Alemania e Inglaterra respectivamente; que han tenido una gran influencia en distintas épocas precedentes a la aparición del Sistema de Seguridad Social en España".⁹³

Algo muy cierto es que la Revolución Industrial, trajo consigo un sinúmero de consecuencias desastrosas para la clase obrera, lo es también que influyó, para sentar las bases por las cuales los sectores de trabajadores se revelaron con los abusos muy conocidos ahora, aún más en las mujeres y niños, propociando que se pensará en la protección para los sectores más débiles, se puede decir que tales casos se vivieron en varios países del orbe y de lo que también se vivió en España, dando origen posteriormente tanto al Derecho de la Seguridad Social como al Derecho del Trabajo en la península ibérica.

La protección utilizada en este país en primera instancia, fue como en la mayoría de los países, la beneficencia y la previsión, y para que mejorarán las condiciones de vida no fueron suficientes, aunque brindaron servicio a los pobres y a niños, principalmente de las madres trabajadoras, estas medidas, el ahorro y las asociaciones mutualistas fracasaron. "A finales del siglo XIX la situación de la protección de las necesidades de los trabajadores daría paso a los denominados seguros

sociales, a la luz del sistema implantado por bismark en Alemania, aunque algunos años después".⁹⁴

En los comienzos de siglo XX, se dieron las primeras leyes de protección a las trabajadoras y niños; además con el afán de mejorar en sus condiciones a la clase obrera, se dio lugar al llamado "intervencionismo científico" para llevar a acabo reformas sociales ya que los accidentes de trabajo eran constantes y las formas de protección eran deficientes, por ello se determinó la intervención del Estado, lográndose así leyes que abarcarían y protegerían a los trabajadores de dichos accidentes así como ciertas incapacidades, todo ello a cargo del empresario.

De lo anterior consideraron los españoles que fué el inicio de los seguros sociales en España en el año "1900 por la Ley de accidentes de trabajo".⁹⁵

"El INP llegó a ser considerado como uno de los organismos clave para arraigar la institución aseguradora"⁹⁶ El INP era el Instituto Nacional de Previsión, además previo al sistema de seguro social obligatorio, se contaba en este Instituto con el seguro social de libertad subsidiada, siendo este de incorporación voluntaria y con la posibilidad de acuerdos entre empresario e instituto o entre éste y el trabajador donde se dió la intervención del Estado subvencionando la pensión de retiro y abonando una cuota los empresarios. Cometido posterior fueron los seguros de invalidez, paro voluntario y maternidad.

La insuficiencia de este seguro social de libertad subsidiada, planteo por obvias razones, necesidad de aseguramiento obligatorio. Por ello años después por Real

⁹⁴ RODRIGUEZ RAMOS, María José. GORELLI HERNANDEZ, Juan. VILCHEZ PORRAS, Maximiliano. Sistema de Seguridad Social, 2a ed. Ed. Tecnos, España, 2000, pág 31.

⁹⁵ Ob. Cit. pág 32.

⁹⁶ Ob. Cit. pág 34.

⁹⁷ Ob. Cit. pág 34.

Decreto, se instaba a la implantación de seguros sociales pasando por el seguro de enfermedad y hasta por falta de trabajo, pensando en el bienestar de todos los ciudadanos, y ello efectivamente, por que el seguro obligatorio en ese entonces solo protegía a ciertos sectores de la población.

Se intensificarón en los siguientes años, prestaciones como el retiro obrero, dando paso a pensión de vejez para asalariados, se crearon montepios también mutualidades, se instauraría después un seguro de paro forzoso y seguro de enfermedades profesionales. "Es de destacar que en 1920 sería creado el Ministerio de Trabajo, que entre sus funciones tenía la gestión de los seguros sociales."⁹⁷

El desarrollo se había iniciado dando paso a legislaciones importantes en el tema, así enunciaremos algunas de aquéllas y que fueron importantes por trascender a años posteriores a un sistema de seguridad social, destacando algunos de sus aspectos más importantes:

*La elaboración de un Código de Trabajo, dada por Real Decreto el 23 de agosto de 1926, en la cual había un capítulo específico contemplado en la Ley de accidentes de trabajo de 1922 y que a su vez era una copia de la de 1900, que precisamente versaba sobre accidentes de trabajo.

*"Les seguiría un seguro obligatorio de maternidad aprobado por RD de 29 de enero de 1930, necesario para paliar la situación de la mujer embarazada, que se veía sometida a especiales dificultades, incluso la muerte tras el parto".⁹⁸

*El Decreto de 25 de mayo de 1931, creándose dentro del Instituto Nacional de Previsión un servicio contra el paro involuntario, sin que se aplicará en los casos de huelga, cierre de la empresa u otras crisis de ésta última, concediéndose un subsidio.

⁹⁷ Ob. Cit. pág 36.

*Ley de 26 de mayo de 1931, donde nuevamente se reguló el seguro obligatorio de maternidad, sin necesidad de inscripción en el retiro obligatorio.

*Después la Constitución de 9 de diciembre de 1931, donde el Estado prestaría especial protección a la familia, enfermos, ancianos, protección a la maternidad y también a la infancia.

*El Decreto de 31 de enero de 1932, Reglamento de accidentes de trabajo en la industria, siendo ya obligación del empresario el aseguramiento.

*Leyes de 7 de julio de 1934 y de 25 de junio de 1935, donde se crearón medidas para regular y remediar el paro involuntario.

*Ley de 1° de agosto de 1941 y Decreto de 16 de octubre de 1941 de protección a familias numerosas.

*Ley de 9 de mayo de 1942 y Decreto de 29 de septiembre de 1943, destacando el reaseguro de accidentes de trabajo y el aumento de pensiones en éstos riesgos.

* Se establecieron por Ordenes de 19 de febrero de 1946, 20 de enero de 1948 y Decreto de 7 de junio de 1949, también desarrollado por orden de 15 de junio de 1949, seguros de enfermedad, servicios sanitarios y el subsidio familiar para este seguro, y seguro de vejez e invalidez.

*Y muy importante el 30 de diciembre de 1963, la Ley de Bases de Seguridad Social, donde se planeaba dar el paso del sistema de seguro social al de seguridad social. "Esta regulación tendría pretensiones de universalidad subjetiva y objetiva, al intentar cubrir a toda la población y todas las prestaciones; lo que está hoy día más cerca con la seguridad social no contributiva, pero sólo a partir de 1990, año de aprobación de la Ley 26/1990, de prestaciones no contributivas. La ley de bases sería

⁹⁸ Ob. Cit. pág 36.

modificada en 1966 y posteriormente integrada en el Texto Refundido de 1974, donde, a decir de su Exposición de Motivos, se quería implantar un sistema de consideración conjunta de las contingencias. En cualquier caso, sin menospreciar el conjunto de normas que irían promulgándose de 1974 a 1978, el acontecimiento normativo, en todos los órdenes y también en el terreno de la Seguridad Social, lo constituiría la Constitución de 1978".⁹⁹ Ya que al considerarse norma suprema, se antepodría por su jerarquía a todas las demás.

Considerando lo anterior, ahora vamos a partir del marco jurídico vigente, primero de la Constitución Española, para analizar cómo se desarrolla la seguridad social; para este trabajo principalmente encaminarla, a cómo se brinda a los trabajadores domésticos, con la salvedad de que esté término no se emplea en este país, cuya denominación para referirse a ellos es "Empleados del Hogar" como más adelante se confirmará en la legislación aplicable, además de su ley fundamental.

Para dar cumplimiento a lo anterior a continuación, vamos a citar uno de los preceptos en los que se hace referencia a la seguridad social en la Constitución Española, en primer término el Artículo 41 que refiere específicamente a la Seguridad Social al disponer:

"Los poderes públicos mantendrán un régimen público de seguridad social para todos los ciudadanos, que garantice la asistencia y prestaciones sociales suficientes ante situaciones de necesidad, especialmente en caso de desempleo. La asistencia y prestaciones complementarias serán libres".¹⁰⁰

Al referirnos a este artículo, consideramos que para la legislación española es de los más importantes en cuanto al tema de seguridad social, ya que la Ley General

⁹⁹ Ob. Cit. pág. 38.

¹⁰⁰ EL SISTEMA ESPAÑOL DE SEGURIDAD SOCIAL. Antecedentes y Modelo Actual, Ministerio del Trabajo y Asuntos Sociales, Subdirección General de Ordenación y Asistencia Jurídica, España, 1998, pág. 23.

de Seguridad Social Real Decreto Legislativo 1/1994 del 20 de junio, en su artículo 1º dispone:

"Derecho de los españoles a la Seguridad Social

El derecho de los españoles a la seguridad social, establecido en el artículo 41 de la Constitución, se ajustará a lo dispuesto en la presente Ley".¹⁰¹

Conviene, después de la transcripción de los artículos que preceden decir que en España se reconoce el principio de universalidad en la seguridad social por mandato constitucional y plenamente reconocido en la Ley General de Seguridad Social en su artículo 1º a los ciudadanos españoles.

Sabemos ahora que la seguridad social en España se extiende a todos sus ciudadanos, ahora es preciso saber cuestiones relativas a los empleados del hogar, razón por la que nos referimos al artículo 9 de la Ley General de Seguridad Social, número 1 y lo que en sus incisos a) y b) a la letra dicen:

"Estructura del sistema de la Seguridad Social

1. El sistema de la Seguridad Social viene integrado por los siguientes

Regímenes:

a) El Régimen General, que se regula en el Título II de la presente Ley.

b) Los Regímenes Especiales a que se refiere el artículo siguiente."¹⁰²

Es entonces que el artículo 10, número 2 su inciso e), y su número 5 establecen que:

¹⁰¹ LEY GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL. Real Decreto Legislativo 1/1994 del 20 de junio, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley General de Seguridad Social. Ed. Instituto Nacional de Seguridad Social, España, 1994.

¹⁰² Ob. Cit.

"Regímenes Especiales

1. Se establecerán Regímenes Especiales en aquellas actividades profesionales en las que, por su naturaleza, sus peculiaridades condiciones de tiempo y lugar o por la índole de sus procesos productivos, se hiciere preciso tal establecimiento para la adecuada aplicación de los beneficios de la Seguridad Social.

2. Se considerarán Regímenes Especiales los que encuadren a los grupos siguientes:

e) Empleados del Hogar.

5. De conformidad con la tendencia a la unidad que debe presidir la ordenación del sistema de Seguridad Social, el Gobierno, a propuesta del Ministerio de Trabajo y Seguridad Social, podrá disponer la integración en el Régimen General de cualquiera de los Regímenes Especiales correspondientes a los grupos que se relacionan en el número 2 del presente artículo, a excepción de los que han de regirse por Leyes Específicas, siempre que ello sea posible teniendo en cuenta las peculiares características de los grupos afectados y el grado de homogeneidad con el Régimen General alcanzado en la regulación del Régimen General de que se trate.

De igual forma, podrá disponerse que la integración prevista en el párrafo anterior tenga lugar en otro Régimen Especial cuando así lo aconsejen las características de ambos Regímenes y se logre con ello una mayor homogeneidad con el Régimen General".¹⁰³

Valga saber que respecto a los empleados del hogar que: "Este colectivo estuvo excluido de los seguros sociales hasta 1959, pues si bien la Ley 19-VII-1944 dispuso la extensión a estos trabajadores de los <<subsídios familiares y de vejez, seguro de accidentes de trabajo y de enfermedad>>, esto no se llevó a la práctica hasta el decreto de 17-III-1959, que estableció y reguló un régimen especialísimo de seguridad social

¹⁰³ Ob. Cit.

para estas personas",¹⁰⁴ además "una serie de regímenes especiales, de los cuales la LSS da una lista abierta; son tales los relativos a trabajadores agrícolas, forestales y pecuarios; trabajadores del mar; trabajadores autónomos; funcionarios públicos civiles y militares; empleados del hogar; estudiantes; y <<los demás grupos que determine el Ministerio del Trabajo"¹⁰⁵; posteriormente se regularon, salvo disposiciones transitorias, por el Decreto 2346/1969, por el que se afilian obligatoriamente todos los empleados del hogar. Son aplicables también las normas del Real Decreto 1424/1985, algunas disposiciones del Real Decreto 2064/1995 y del Real Decreto 84/1996, a éstos trabajadores.

La acción protectora para éstos empleados del hogar en caso de accidente, las prestaciones son las mismas que en el Régimen General, también se les conceden las prestaciones de jubilación, invalidez, muerte, supervivencia, llenando ciertos requisitos en algunas de ellas, en caso de maternidad es igual que en régimen general al igual que las prestaciones por hijo a cargo, donde se excluye a los trabajadores de este régimen es en la prestación de desempleo; por lo que valga decir que " Con carácter general debe señalarse como en la acción protectora de este régimen se caracteriza por ser similar al Régimen General en algunas de las prestaciones que otorga incluso idéntica".¹⁰⁶

2.5. MEXICO

Vamos a destacar aspectos importantes que se han tomado en cuenta en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, la Ley del Seguro Social y en

¹⁰⁴ ALONSO OLEA, Manuel. TORTUERO PLAZA, José Luis. Instituciones de Seguridad Social. 17ed, Ed. Civitas, 2000, España, pág 555.

¹⁰⁵ ALONSO OLEA, Manuel. TORTUERO PLAZA, José Luis. Instituciones de Seguridad Social. 16ed, Ed. Civitas, 1998, España, pág 46.

¹⁰⁶ RODRIGUEZ RAMOS, María José. GORELLI HERNANDEZ, Juan. VILCHEZ PORRAS, Maximiliano, Sistema de Seguridad Social, 2a ed, Ed. Tecnos, España, 2000, pág. 38.

la Ley Federal del Trabajo hasta nuestros días, para conocer la seguridad social en nuestro país, y la regulación que se ha dado de los trabajadores domésticos en el marco de la seguridad social.

Para introducirnos de una manera más concreta al tema, justificando las legislaciones mencionadas es de destacar la siguiente cita "Las generaciones de Independencia, Reforma y Revolución convenían con Morelos en que la buena ley, es decir, la ley propiamente dicha, debe obligar a constancia y patriotismo, moderar la opulencia y la indigencia y de tal suerte aumentar el jornal del pobre, para que mejore sus costumbres, y se aleje de la ignorancia, la rapiña y el hurto.

Como resultado de ello, en el presente se entiende que la seguridad social tiene como finalidad garantizar el derecho humano a la salud, la asistencia médica, la protección de los medios de subsistencia y la prestación de los servicios sociales necesarios para el bienestar individual y colectivo".¹⁰⁷

Entonces "en el campo de la seguridad social nuestra legislación vigente constituye una respuesta de cambio que se dio derivada, por supuesto, del esquema liberal de corte individualista de la Constitución de 1857 al esquema de tipo social ratificado e impuesto por la Constitución de 1917, la cual otorgó facultades a las entidades Federativas para legislar respecto a la materia hasta el mes de septiembre de 1929, fecha en que se federaliza la legislación acerca de la seguridad social, declarándose de utilidad pública la expedición de una ley del seguro social".¹⁰⁸

Con el derecho social surgido del constitucionalismo mexicano las comunidades de obreros y campesinos tuvieron en el Estado la pretensión de un trato no sólo

¹⁰⁷ PATIÑO CAMARENA, Ernesto Javier, *Instituciones de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social*, Ed. Oxford University Press, México, 1999, pág 101.

igualitario sino privilegiado, y la garantía por distintos medios legales de satisfacer sus necesidades colectivas. La justicia social exigió un trato distinto a los desiguales. Al respecto, sin embargo, debe acotarse que la Ley Federal del Trabajo no ha logrado en algunos aspectos el trato equitativo entre el trabajador y el empleador".¹⁰⁹

En efecto, y por ejemplo "En 1917, el Constituyente de Querétaro dotó a las relaciones de trabajadores domésticos de naturaleza laboral, al determinar en el proemio de la Declaración de los derechos sociales: "El Congreso de la Unión y las Legislaturas de los Estados deberán expedir leyes sobre el trabajo, fundadas en las necesidades de cada región, sin contravenir las bases siguientes, las cuales regirán, el trabajo de los obreros, jornaleros, empleados, domésticos y artesanos, y de una manera general todo contrato de trabajo..."¹¹⁰

Nuestra Constitución fué de las que más se adelantó, a la regulación de disposiciones de corte social derivada del movimiento revolucionario de principios del siglo XX. Además también se determinó al irse transformándose de manera positiva las condiciones de la clase trabajadora.

De tal manera que " Los principios que se hicieron valer durante el primer período señalaron el rumbo en que debía caminar a fin de que las condiciones de trabajo fueran acordes con la dignidad humana y se mejorará no sólo el nivel sino también el género de vida de la clase trabajadora. Como resultado de estas reivindicaciones, se incorporó a la Constitución de 1917 el título sexto relativo al trabajo y a la previsión social que contiene el artículo 123 y el cual viene a significarse

¹⁰⁸ NARRO ROBLES, José. MOCTEZUMA BARRAGÁN, Javier. La Seguridad Social y el Estado Moderno. IMSS, ISSSTE. FCE. México, 1992, pág 176.

¹⁰⁹ Ob. Cit, pág 165.

¹¹⁰ DAVALOS, José, Derecho del Trabajo I. Ed Porrúa, México, 1999, pág 370.

en esta materia por cuanto a la previsión social es el embrión de la seguridad social",¹¹¹

En tal estado de cosas, hubo que precisar de una manera más clara la idea de seguridad social, y si el Estado en un comienzo tenía que fomentar la organización de cajas de seguros populares, e infundir e inculcar en la población la previsión popular, fué la época que se vivió la que propiciará que se diera una mejor protección a la clase trabajadora, dando lugar a que el 6 de septiembre se modificara la fracción XXIX del Artículo 123 Constitucional quedando como sigue:

Se considera de Utilidad Pública la expedición de la Ley del Seguro Social, y ella comprenderá los seguros de invalidez, de vejez, de cesación involuntaria del trabajo, de enfermedades y accidentes, y otros con fines análogos.

"A pesar de que México ha consagrado en su Constitución la primera expresión de los Derechos sociales",¹¹² no para todos los trabajadores brindaron un panorama favorable "El trabajo doméstico se reguló a la manera de un trabajo especial, desde la Ley Federal del Trabajo (LFT) de 1931, lo que persiste en la Ley Vigente. Los beneficios que garantiza la LFT a los domésticos, se limitan a las obligaciones patronales nacidas de los casos de enfermedades no originadas por el trabajo y cuando sobreviene la muerte del trabajador (artículos 338 y 339)".¹¹³ En este momento hay que tener presente que aún no se expedía la Ley del Seguro Social.

"Con el proyecto de Ley de Alvaro Obregón para el aseguramiento de los trabajadores. A partir de entonces el Seguro Social ha sido un organismo Tripartito, con una función concertada del Estado y participación del empleador y del propio

¹¹¹ PATIÑO CAMARENA, Ernesto Javier. Instituciones de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Ed. Oxford University Press, México, 1999, págs 101, 102.

¹¹² NARRO ROBLES, José. MOCTEZUMA BARRAGÁN, Javier. La Seguridad Social y el Estado Moderno. IMSS. ISSSTE. FCE. México, 1992, pág 167.

¹¹³ DAVALOS José. Tópicos Laborales. 2a ed. Ed Porrúa. México 1998: págs 571, 572.

trabajador."¹¹⁴ Sabemos que fue importante el proyecto que Alvaro Obregón realizó de Ley del Seguro Social, ya que entre otras cosas pretendía que en materia social, sólo fuese el Congreso de la Unión pudiera legislar.

Fué siendo relevante para los Gobiernos de ese entonces esta materia y es también en el Gobierno Cardenista donde se elaboró un anteproyecto en el que se quería proteger al trabajador de cualquier contingencia que lo privara de sus ingresos, por lo que podemos decir que hasta la fecha cobra relevancia en nuestro país el tema de la seguridad social, en un afán loable de proteger definitivamente a la clase económicamente débil y consagrar su desarrollo.

"En la elaboración de la primera Ley del Seguro Social de 1942 concurrió una Comisión tripartita de delegados por parte del Estado, los trabajadores y los empleadores, entre los que destacan Felipe Tena Ramírez por el Estado y Agustín García López, distinguidos abogados mexicanos, por los empleadores (Instituto Mexicano del Seguro Social, 1983, p 27)".¹¹⁵ Es en el Gobierno del Presidente Manuel Avila Camacho donde se realizó la Primera Ley del Seguro Social Mexicana.

Es en 1943, cuando se establece la Ley del Seguro Social, esta proveniente del fundamento constitucional, el Artículo 123 fracción XXIX, para dar cumplimiento a su principio, fué publicada en el Diario Oficial de la Federación el 19 de enero de este año entrando en vigor el 31 de mayo siguiente, creando a su vez el Instituto Mexicano del Seguro Social.

Es importante tener presente que, aunque en principio se entiende y así se aplicó, en la realidad esta Ley del Seguro Social, ya que la clase beneficiada era la

¹¹⁴ NARRO ROBLES, José: MOCTEZUMA BARRAGÁN, Javier, La Seguridad Social y el Estado Moderno, IMSS. ISSSTE. FCE. México, 1992, pág 170.

¹¹⁵ Ob. Cit. pág 170.

asalariada, los avances se han dado al aplicarse el Principio de Solidaridad Social donde se extienden a otros sectores sus beneficios, tan es así que poco a poco se aplicó en todos los Estados de la República, ya que como sabemos esta Ley es de aplicación Federal, los beneficios deben llegar a quienes más lo necesitan.

"Aun cuando la creación del Instituto Mexicano del Seguro Social no fué recibida favorablemente por todos los grupos a que estaba destinado a servir, el decidido apoyo del Estado hizo posible que se vencieran los obstáculos que se presentaban, y actualmente nadie discute la importante y trascendente función que desempeña".¹¹⁶ Inmejorable fué que también "La Ley del Seguro Social (LSS) de 1943, consideró a los domésticos como sujetos de aseguramiento del régimen obligatorio, pero la fecha de su incorporación formal y las modalidades respectivas quedaron condicionadas, como es el caso de otros grupos, a la expedición de un decreto. Durante la vigencia de esta ley no se consideró que estuvieran dadas las condiciones económicas para su incorporación."¹¹⁷

Desde entonces "La Ley del Seguro Social de 1943 sufrió varias reformas legales (en los años 1944, 1945, 1946, 1949, 1959, 1965, 1970 y 1971) con el propósito de extender los beneficios de la seguridad social a un mayor número de mexicanos, ampliar su órbita protectora a nuevas circunscripciones territoriales, a cubrir un mayor número de contingencias y mejorar la cobertura de las ya existentes".¹¹⁸

Posteriormente en 1973, hay otra reforma donde en la Ley del Seguro Social se establecen ramas obligatorias, pero, primordialmente se pretendía la extensión de la seguridad social, al considerar que la Ley de 1943 comprendía básicamente a trabajadores asalariados, razón por la cual se abría la posibilidad de que nuevos

¹¹⁶ PATIÑO CAMARENA, Ernesto Javier, Instituciones de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Ed Oxford University Press, México, 1999, pág 103.

¹¹⁷ DAVALOS José, *Temas Laborales*, 2a ed, Ed Porrúa, México, 1998, pág 572.

¹¹⁸ PATIÑO CAMARENA, Ernesto Javier, Instituciones de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social, Ed. Oxford University Press, México, 1999, págs 104, 105.

sectores de la población se incorporaran voluntariamente al régimen obligatorio. "La Ley del Seguro Social de 1973 disponía que el régimen obligatorio comprendía los seguros de riesgos de trabajo; enfermedades y maternidad, invalidez, vejez, cesantía on edad avanzada, muerte y guarderías".¹¹⁹

Como una situación alentadora para el sector de trabajadores domésticos en nuestro país, y con un sentido de justicia social, se llegó a considerar afectivamente, que los trabajadores domésticos tendrían cabida en la incorporación voluntaria en el régimen obligatorio de la Ley del Seguro Social, y es, precisamente, en la exposición de motivos de la Ley del Seguro Social de 1973, donde se llegó a establecer que "Dichos núcleos de población podrán incorporarse voluntariamente al régimen obligatorio del Seguro Social inscribiéndose en los períodos que fije el Instituto, mediante el cumplimiento de los requisitos establecidos en la propia iniciativa.

Sólo procede la baja de los trabajadores domésticos cuando termine la relación de trabajo con el patrón que los inscribió y éste comunique el hecho al Instituto".¹²⁰

Siendo una idea más clara, era manifiesta la necesidad de éstos trabajadores y más que eso, el deseo de que éstos trabajadores fueran respetados en sus derechos como trabajadores se llegó a manifestar que "Debido a la dispersión y de alguna forma la vulnerabilidad de este sector, desde 1973 el legislador incluyó a éste tipo de trabajadores como sujetos del régimen de seguridad social vigente".¹²¹

Se expidió el Reglamento para la Incorporación Voluntaria al Régimen Obligatorio del Seguro Social de los Trabajadores Domésticos pero desafortunadamente no les ayudó, ya que el artículo 4 estableció:

¹¹⁹ Ob. Cit. pág. 105.

¹²⁰ LEY DEL SEGURO SOCIAL, IMSS, México, 1993, págs 34, 35. (Exposición de Motivos de la Ley del Seguro Social de 1973. Diario Oficial de la Federación del 12 de marzo de 1973).

4. La incorporación voluntaria de los trabajadores a que se refiere este Reglamento, se hará a solicitud expresa del patrón a quien preste sus servicios."¹²²

No obstante que se había llegado a considerar lo siguiente: "Que mediante la Ley del Seguro Social, el Gobierno Federal se ha propuesto llevar los elementos de bienestar social a los más necesitados de la población, a fin de disminuir las carencias de éstos grupos"¹²³

Entonces obviamente, sabemos que en nuestro país, no harían caso a dicha solicitud la mayoría de los patrones.

Más adelante confirmaremos en otro capítulo lo inexplicable legalmente de dicha incorporación voluntaria, ya que obviamente el trabajador doméstico reúne todas las características para ser sujeto de una incorporación obligatoria en la Ley del Seguro Social, desde aquél tiempo se sabía que era un trabajador asalariado, es decir sujeto a una relación de trabajo e incluso se llegaba a reconocer en el CONSIDERANDO del Reglamento anteriormente citado, de la siguiente manera:

"Que dentro de los distintos grupos de trabajadores asalariados en el país, el de los domésticos es uno de los que se encuentran más carentes de protección, no obstante el importante número de personas que lo componen".¹²⁴

Una vez corroborado lo dicho, sigamos con este apasionante tema.

¹²¹ SANTOS AZUELA, Héctor, Elementos de Derecho del Trabajo, Ed. Porrúa, México, 1994, pág. 348.

¹²² REGLAMENTO PARA LA INCORPORACION VOLUNTARIA AL REGIMEN OBLIGATORIO DEL SEGURO SOCIAL DE LOS TRABAJADORES DOMÉSTICOS. Ed. Themis, México, 1986.

¹²³ SEGURIDAD SOCIAL, MEXICO LEYES Y LEGISLACIÓN. Reglamento para la Incorporación Voluntaria al Régimen Obligatorio del Seguro Social de los Trabajadores Domésticos. (En Boletín de Información Jurídica., México, AÑO 1, n.3 SEPTIEMBRE-OCTUBRE, 1973.) pág. 91.

¹²⁴ SEGURIDAD SOCIAL, MEXICO LEYES Y LEGISLACIÓN. Reglamento para la Incorporación Voluntaria al Régimen Obligatorio del Seguro Social de los Trabajadores Domésticos. (En Seguridad Social, AÑO XXII, EPC. III N.82 JULIO-AGOSTO, 1973.) pág. 143.

Siguiendo con esta experiencia en la materia, hubo también reformas posteriores, éstas en 1974, 1980, 1984, 1986, 1989, 1993 y 1995 de trascendental importancia para resolver la situación financiera por la que atravesará el Instituto Mexicano del Seguro Social, y que regiría a partir del 1° de julio de 1997 en todo el país, donde habría una notable reforma al sistema pensionario, dando lugar en ese apartado a las Afores Instituciones totalmente privadas, que administrarán mediante cuenta individual los fondos para la obtención de pensiones de los trabajadores. En ésta Ley se configuran cinco ramos de seguro que son: Riesgos de trabajo, enfermedades y maternidad, invalidez y vida, retiro, cesantía en edad avanzada y vejez y guarderías y prestaciones sociales. Pero desafortunadamente para los trabajadores domésticos, no se reformó en su beneficio, y siguen considerándose en la incorporación voluntaria, obviamente sin realmente serlo para ellos, ya que el 30 de junio de 1997 por disposición expresa del Reglamento de Afiliación concretamente en su artículo segundo transitorio abrogaría al día siguiente el Reglamento para la Incorporación Voluntaria al Régimen Obligatorio del Seguro Social de los Trabajadores Domésticos, y reglamentándolo por decir algo de la misma manera.

La última reforma a la Ley del Seguro Social fué publicada en el Diario Oficial de la Federación el 20 de diciembre de 2001, entrandó en vigor al siguiente día, entre otras cosas, fortalece al Instituto Mexicano del Seguro Social como Organismo Fiscal Autónomo, ya que incluye un marco definitorio y preciso tanto de la naturaleza de éste Instituto y sus facultades, como de conceptos que hemos ya citado, de los cuales esta Ley reconoce a la Ley Federal del Trabajo como Ley Sustantiva, por lo que a dichos conceptos se refiere, lo que se traduce en que exista más respeto a los derechos del trabajador y sus beneficiarios, ojalá que en su momento dicha reforma ayude para que en un futuro próximo, se incorpore obligatoriamente al trabajador doméstico, ya que se sigue estableciéndolo en la misma forma, esto es, en la incorporación voluntaria de la Ley del Seguro Social.

En México se necesita un cambio de mentalidad, un pleno sentido de humanismo, obviamente primero del Estado en vista de esta necesidad, por lo que debe implementar y debe ser el primero en reconocer el sentido de la ley y de sus objetivos, por lo tanto la seguridad social en el trabajador doméstico va a moderar la indigencia en que se encuentran estos trabajadores y evitará el exceso en la opresión hacia ellos por muchos patrones, el que el Estado conlleve a ser realidad este derecho de los domésticos, el ser reconocidos como verdaderos trabajadores y se le brinde plenamente la seguridad social, son pasos hacia adelante que definitivamente hace muchos años que esperamos que se den, para que nuestra sociedad en su totalidad mejore sus condiciones de vida que tanta falta hace en la actualidad, recordemos que es en beneficio de México.

Es así como en nuestra Constitución se regula a nivel Constitucional la Seguridad Social en artículo 123 apartado A Fracción XXIX.- Es de utilidad pública la Ley del Seguro Social, y ella comprenderá seguros de invalidez, de vejez, de vida, de cesación involuntaria de trabajo, de enfermedades y accidentes, de servicio de guardería y cualquier otro encaminado a la protección y bienestar de los trabajadores, campesinos, no asalariados y otros sectores sociales y familiares.

Todavía la consigna de nuestro constituyente sigue en pie, el que los trabajadores, como lo es el doméstico encuentren plena dignidad a su calidad de trabajador, bien sabemos que la Ley del Seguro Social siéndo reformada para incorporar obligatoriamente a los trabajadores domésticos, tiene en su aplicación la justa medida para que este trabajador encuentre la plena justicia social, que desde aquél tiempo fué la más clara consigna para el pueblo mexicano. Y es que, "Dentro de los distintos grupos de trabajadores asalariados del país, el de los domésticos es uno de los más desprotegidos en cuanto a prestaciones laborales y derechos de seguridad social"¹²⁵

¹²⁵ DAVALOS José. *Temas Laborales*, 2a ed, Ed. Porrúa, México, 1998, pág 571.

"A pesar de la importancia de su labor, los domésticos han quedado en el olvido. Hay una vieja deuda con estos trabajadores. Su condición laboral es muy difícil (jornadas largas e indeterminadas, descansos insuficientes, ausencia total de estabilidad en sus empleos, etc.) y carecen de acceso efectivo al regazo generoso que es la seguridad social"¹²⁶

La Seguridad Social en pleno siglo XXI puede significar la punta de lanza para rescatar a todo México, ya que no se puede quedar el país rezagado en comparación con los países más desarrollados, por ello al brindar esta institución el apoyo necesarios para alcanzar los fines que indiscutiblemente todo individuo persigue, necesario es entonces el tener el mínimo de estabilidad en el trabajo, salud, y en lo económico; por lo que la misión sería y es determinante al impulsar de esta manera a nuestra sociedad.

"Todo grupo social bien organizado debe asegurar a cada uno de sus miembros, ante cualquier eventualidad, condiciones mínimas y decorosas de vida. En este principio descansa la seguridad social. Y precisamente por eso México debe buscar los regímenes necesarios para prestar una seguridad social evolucionada."¹²⁷

"Todavía queda mucho por hacer; así pues por lo que resulta de las expectativas de la seguridad social en México, podemos determinar que es importante continuar con el cambio de bases de nuestra enseñanza para de esta manera aportar nuevos conocimientos y proclamar la unidad y la continuidad del pensamiento humano.

¹²⁶ Ob. Cit. pág 572.

¹²⁷ NARRO ROBLES, José. MOCTEZUMA BARRAGÁN, Javier. La Seguridad Social y el Estado Moderno. IMSS. ISSSTE. FCE. México, 1992, pág. 183.

Opinamos que las soluciones deben esperarse de la propia ciencia, así como de sus avances".¹²⁸

"Se ha manifestado la voluntad de ampliar la cobertura del IMSS, principalmente para beneficiar a los que menos tienen. Ojalá que muy pronto estén dadas las condiciones para que los trabajadores domésticos, modestos, constantes, serviciales, se incorporen plenamente al régimen obligatorio del Seguro Social.

Hacer una realidad la seguridad social para los domésticos, es una excelente forma de empezar a descontar la añeja deuda que se tiene con estos trabajadores".¹²⁹

**TESIS CON
FALLA DE ORIGEN**

¹²⁸ Ob. Cit. pág 186.

¹²⁹ DAVALOS JOSÉ. *Temas Laborales*. 2a ed, Ed, Porrúa, México 1998, págs 572, 573.

CAPITULO III MARCO JURIDICO VIGENTE

3.1. LA SEGURIDAD SOCIAL DEL TRABAJADOR DOMÉSTICO

Hay que tener muy presente en este punto, la aspiración loable y definitiva de la seguridad social, el lograr que grupos desprotegidos obtengan sus beneficios, cuestión que en nuestro país no sucede ni se ha querido otorgar a los trabajadores domésticos, aún teniendo la herramienta fundamental para lograr tal objetivo, obviamente, nos referimos al orden jurídico vigente. Prácticamente es nula la protección a estos trabajadores legalmente considerados, ya que aunque la Ley del Seguro Social lo contempla en la Incorporación Voluntaria al Régimen Obligatorio del Seguro, es preciso aclarar que no es su voluntad del trabajador el poder obtener esta clase de incorporación, anulando este pretendido Derecho, precisamente porque no existe una real autonomía de la voluntad para que realmente pueda surtir efectos dicha incorporación.

Esta afirmación que se hace se desprende del Artículo 61 del Reglamento de Afiliación que establece las reglas de inscripción de los Trabajadores Domésticos y en cuyo cuerpo dispone:

"La inscripción de éstos sujetos se deberá realizar por el patrón persona física."¹³⁰

¹³⁰ NUEVA LEY DEL SEGURO SOCIAL, Ed. Grupo AASS, S.A de C.V., México, 2001.

Y si se atiende a lo dispuesto por el artículo 13 de la Ley del Seguro Social en sus dos últimos párrafos es mediante convenio con el Instituto el que se establecerán las modalidades y fechas de incorporación al régimen obligatorio, de los sujetos de aseguramiento comprendidos en este artículo, además de que dichos convenios deberán sujetarse al reglamento que al efecto expida el Ejecutivo Federal.

Lo anterior es una clara exclusión a la manifestación de voluntad de ser incorporado voluntariamente a dicho régimen obligatorio a éstos trabajadores que, por ninguna razón se debe permitir en el marco de nuestras leyes a un grupo social tan importante como el de los trabajadores domésticos, he aquí el Artículo 13 de la Ley del Seguro Social:

"Voluntariamente podrán ser sujetos de aseguramiento al régimen obligatorio:

I.- Los trabajadores en industrias familiares y los independientes, como profesionales, comerciantes en pequeño, artesanos y demás trabajadores no asalariados.

II.- Los trabajadores domésticos.

III.- Los ejidatarios, cumuneros, colonos y pequeños propietarios.

IV.- Los patrones personas físicas con trabajadores asegurados a su servicio, y

V.- Los trabajadores al servicio de las Administraciones Públicas, de la Federación, Entidades Federativas y Municipios, que estén excluidas o no comprendidas en otras leyes o decretos como sujetos de seguridad social.

Mediante convenio con el Instituto se establecerán las modalidades y fechas de incorporación al régimen obligatorio, de los sujetos de aseguramiento comprendidos en este artículo.

Dichos convenios deberán sujetarse al reglamento que al efecto expida el Ejecutivo Federal.¹³¹

¹³¹ Ob. Cit.

Entre las personas que podrán hacer valer dicha incorporación todos obviamente, al hacer valer su manifestación de voluntad y cumpliendo en todo caso con los requisitos que la ley y los reglamentos dispongan, entonces todos, excepto el trabajador doméstico gozan del derecho, por lo que nos preguntamos ¿cual es el impedimento, porque se excluye, porque no se les brinda, como unos de los objetivos de la seguridad social la dignidad como personas trabajadoras? esta clase de cuestionamientos nos permite cada vez tener más claro lo irracional e ilógico de tal disposición, ya que no puede lesionar a este grupo de trabajadores, aún más va en contra de la misma finalidad de esta Ley que según el artículo 2 que es 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.

En este orden de ideas nos preguntaríamos, ¿Porque es el patrón quien decide si el trabajador doméstico se incorpora o no? ¿El Patrón esta por encima de la Ley? ¿Realmente es una garantía para estos trabajadores que respalda el Estado? lo anterior carece de toda lógica, si se pretende interpretar de esa manera, al atender los dispositivos legales transcritos con anterioridad.

Esta es una muy desafortunada situación, más aún, estableciéndose en el marco jurídico de la Ley del Seguro Social y El Reglamento de Afiliación, en el que, definitivamente, los que han sido irremediamente y durante mucho tiempo perjudicados, son los domésticos, y si fuera el caso el optar ellos por incorporarse voluntariamente, porque entonces el artículo 61 del Reglamento de Afiliación dispone que deberá inscribirlo el patrón, esto es, a solicitud del patrón. Cuestiones que nos parecen considerar nula la manifestación voluntaria del doméstico, ya que para que el patrón sea quien debe observar esta manifestación y cumplirla es impensable, por lo que entonces valga esta interrogación ¿Si es voluntaria esta incorporación para los trabajadores domésticos? Obviamente todos dirán que, no!

El que sea la última posición como se plantea en la realidad, va en contra de uno de los mandamientos fundamentales de nuestra Ley Suprema, obviamente vigente y singular, por cuanto es nuestra Ley de Leyes, al respecto cabe destacar lo que en su artículo 123 se dispone y en su inciso A) en particular, se incluye claramente a los trabajadores domésticos como sujetos a los cuales deberán regir y de ninguna manera contravenir lo dispuesto en este artículo de la Constitución, esto es, ninguna ley sustantiva ni menos supletoria como es el caso de la Ley del Seguro Social ante la Ley Federal del Trabajo, y si es el caso que se ordena claramente que debe regir lo que se establece en este artículo 123, la Fracción XXIX es aplicable a los trabajadores domésticos al disponer que es de utilidad pública la Ley del Seguro Social, y ella comprenderá los seguros de invalidez, de vejez, de vida, de cesación involuntaria del trabajo, de enfermedades y accidentes, de servicio de guardería y cualquier otro encaminado a la protección y bienestar de los trabajadores, campesinos, no asalariados y otros sectores sociales y sus familiares.

La vigencia de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, es real, pero no positiva en este punto, por la realmente mala hipótesis legal que en la Ley del Seguro Social se ha dado a los Trabajadores Domésticos, ya que si contraviene lo dispuesto en ella, y se siguen propiciando las terribles desigualdades económicas y sociales, y no obras en beneficio colectivo, los trabajadores domésticos son parte de nuestra sociedad y como tal debe respetárseles la calidad de trabajadores como dispone la Ley Suprema.

Es obvio que la Incorporación Obligatoria de este trabajador debe ser considerada en la Ley del Seguro Social como una de las más necesitadas, y que de inmediato debe ser privilegiada como sucede en todos los trabajadores, y no como es ahora, totalmente nula la seguridad social del trabajador doméstico.

Pues bien, notaremos en el capítulo presente justificaciones, razones y fundamentos de los que hemos venido hablando en líneas anteriores y de las que haremos notar con posterioridad, para considerar a los trabajadores domésticos sujetos a la incorporación obligatoria en la Ley del Seguro Social.

3.2. TRABAJADOR DOMÉSTICO

Este trabajador lo podemos tratar como el más sacrificado, ya que por una necesidad imperiosa han soportado por años, y muchos han muerto, sin vivir realmente sus derechos que con el devenir del tiempo, debieron disfrutar, soportando abusos, prepotencia, maltratos, insultos y hasta muchos han perdido su dignidad, quizá lo más valioso que muchas personas tienen en sus vidas.

A continuación, tendremos un listado de citas que muchas personas con calidad humana nunca quisieran en un libro encontrar y mucho menos escuchar acerca de todo lo relacionado con el trabajador doméstico.

"De todas las instituciones reguladas por el derecho positivo en materia laboral, la más lamentable es, precisamente el servicio doméstico. En nuestro país constituye, en alguna medida, si no la expresión moderna de esclavitud, por lo menos algo parecido a la servidumbre medieval"¹³²

"El trabajo doméstico, cuya denominación proviene de la palabra latina domus, que significa casa, domicilio u hogar de una persona o familia, se presenta en la

¹³² DE BUEN L, Néstor. Derecho del Trabajo, T- II. 13a ed, Ed. Porrúa, México, 1999, págs 521, 522.

historia como un fenómeno inherente a toda sociedad dividida en clases sociales, porque los dueños de la tierra y de la riqueza pueden hacerse servir por los sin-tierra-sin-riqueza, y porque ese servir patentiza que lo poseen todo y que lo pueden todo".¹³³

"A una trabajadora doméstica se le piden muchas cualidades: que sea honrada, limpia, cuidadosa, respetuosa, que no intervenga en las conversaciones de las personas de la casa, que se deslice discretamente por las habitaciones, que no haga ruido, que permanezca atenta desde que la señora, el señor, el joven o la señorita abren los ojos, hasta que se retira a descansar el último de los miembros de la familia. Estas trabajadoras difícilmente pueden participar del calor de un hogar, mucho menos de un trato igualitario. Con frecuencia escuchamos que las señoras dicen: "la corrí por igualada".

Las "sirvientas", como se les llama en el mejor de los casos, están obligadas a hacer todo el trabajo del hogar, no hay tarea ajena. Cuando se sientan a ver televisión no están descansando, son flojas; cuando se retiran a sus habitaciones sin que la "señora" les dé permiso, "son irresponsables"; sería inconcebible pensar que "el niño" se enamorara de una sirvienta, sería la deshonra de la familia. La sirvienta debe ver la comida, los dulces y los postres sin antojo, la buena ropa sin desear usarla; los juguetes y regalos sin esperar tenerlos; los perfumes sin posibilidad de olerlos; los peinados de la última moda, sin derecho a ostentarlos".¹³⁴

Todo esto es cierto, siendo lo más lamentable que "la existencia del trabajo doméstico es antigua. Ya sea bajo la forma de esclavitud o de modelos más actuales, siempre han existido personas que se han valido del trabajo ajeno para evitarse las faenas inherentes a las personas y al hogar."¹³⁵

¹³³ DE LA CUEVA, Mario. El Nuevo Derecho Mexicano del Trabajo, 16 ed, T-I. Ed Porrúa, México, 1999, pág 571.

¹³⁴ BRICEÑO RUIZ, Alberto, Derecho Individual del Trabajo, Ed Harla, México, 1985, pág. 510.

Connotaciones que en la actualidad usan muchas gentes para referirse a los trabajadores domésticos son chacha o gata, ninguna persona, ni por su condición social merece tales connotaciones, ello en verdad es discriminatorio y es grave en cualquier sociedad, por lo que nos preguntamos ¿no ganarían el respeto y dignidad que se merecen incorporándose obligatoriamente al seguro social los trabajadores domésticos? este trabajador va por la comida y muchas veces la prepara, y sirve de comer a todos los miembros que se encuentren en ella, esto es muy evidente, también va por los niños a la escuela, realiza el aseo, tiende las camas, plancha la ropa de la familia para quien trabaja, abre la puerta cuando tocan a ella, y, en un sinnúmero de actividades que realiza, no es posible que no se le reconozcan sus derechos que ostenta como trabajador, y todavía que es objeto de burla y discriminación, ya que no se le respeta su dignidad. Es urgente se le de un trato igualitario como trabajador.

Ahora resulta que la persona que les hace todo en el hogar, no le sean reconocidos sus derechos como trabajador, y que se gana a pulso, mejor que muchos que se dicen trabajadores.

En este sentido, al no darles la protección adecuada a estos trabajadores, se propicia que en la realidad, la mayoría de personas y peor aún de patrones que contratan a estas personas, abusen de su condición social o extrema miseria en que se encuentran y ante la falta de acciones que garanticen les sean reconocidos sus derechos.

El trabajador doméstico es un sector al cual muchos legisladores y para no señalar otras personas etc etc, les pretenden ver y catalogar ya no como trabajadores sino como personas de segunda categoría en términos discriminatorios, al negarles, sin

¹³³ DICCIONARIO JURIDICO SOBRE SEGURIDAD SOCIAL, Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM, México, 1994, pág 467.

fundamento, los derechos plenamente consagrados para ellos. El legislativo en turno debe enmendar estos terribles errores.

Podemos estar de acuerdo en que el trabajador doméstico tiene derecho a vivir en su propio hogar, no es el hecho de que viva en el hogar de otra familia, tiene que desarrollar sus facultades también, para ello deben gozar de la protección de nuestro orden jurídico.

3.2.1. CONCEPTO

Citamos a continuación lo que se considera dentro del Reglamento de Afiliación y la Ley Federal del Trabajo.

Artículo 60, para los efectos del Reglamento anteriormente citado y conforme a lo dispuesto en el artículo 331, de la Ley Federal del Trabajo, son trabajadores domésticos aquellos que prestan servicio de aseo, asistencia y demás propios e inherentes al hogar de una persona o familia.

Singular es sin duda, para poder determinar e interpretar este concepto, el trabajo que presta y desarrolla el trabajador doméstico, que al igual que extenso y fatigante, resulta un desgaste físico considerable al realizarlo, aseo, asistencia y demás propios e inherentes al hogar de una persona o familia.

El concepto en cita y lo expuesto hasta el momento, dará cuenta para reconocer la actividad de este trabajador, y que corroborará lo que ya hemos señalado. Por lo que

se refiere al aseo, obviamente comprende y de alguna manera se entendería en un hogar el barrer, trapear, en otros casos aspirar la alfombra, limpiar los muebles, lavar la ropa o los trastes, en algunas ocasiones limpiar el jardín, asear el baño, la basura que se genere, toda, habrá que recogerla, en su momento ayudaría a limpiar la comida que se va a preparar, va a recoger los trastes, estas actividades que se mencionan sabemos que se realizan de manera constante en toda la casa y en su caso, de una persona o familia sin limitar el número de sus integrantes.

Por lo que toca a la asistencia, el trabajador puede servir de llevar y traer tantas cosas como se les ofrezcan a los habitantes del hogar, ya sea fuera o dentro del hogar, ya que en ocasiones va por la la comida y muchas veces la prepara, y sirve de comer a todos los miembros que se encuentren en ella, también va por los niños a la escuela, tiende las camas, plancha la ropa de la familia para quien trabaja, abre la puerta cuando tocan a ella, atiende a las visitas, contesta el teléfono, además de despertar a los integrantes de la familia después de dormir a la hora que se les ofrezca, de éstas actividades de asistencia que realiza el trabajador doméstico, cabrían tantas como se les ofrezcan a los patrones.

Parecería que muchas de las actividades que realiza este trabajador son un capricho, pero no lo son, es realmente, todo lo que el doméstico realiza a los individuos de un hogar, y que de ninguna manera son menos que las que realiza un trabajador que presta sus servicios iguales de alguna de estas actividades en hoteles, casas de asistencia, restaurantes, fondas, bares, hospitales, sanatorios, colegios, internados y otros establecimientos análogos, dejando de ser coherente y objetiva dicha regulación, ya que contraviene a su vez preceptos legales que en materia laboral se respetan y se deberán respetar en este sentido ya que el artículo 86 de la Ley Federal de Trabajo ordena: A trabajo igual, desempeñado en puesto, jornada y condiciones de eficiencia también iguales, debe corresponder salario igual. De lo que se considera que no es trabajador doméstico abordaremos el tema en el siguiente numeral.

Ya es realmente demasiado hasta este momento, antes de culminar con lo que enuncia el concepto de trabajador doméstico en nuestra legislación, la actividad que desempeña el trabajador doméstico, siendo así, al final establece, y demás propios e inherentes al hogar de una persona o familia, lo que parece y se traduce en sinnúmero de actividades que tendrá que realizar, ya que hay tantas cosas que son propias al hogar de una persona o familia que parecen interminables, estas faenas, sin duda minan la salud integral del trabajador doméstico, el concepto hay que considerarlo definitivamente para saber que realmente la calidad de trabajador es inminente, y que, por lo tanto, da la pauta para considerar a este sector de trabajadores domésticos como uno de los más necesitados de incorporación obligatoria en nuestra Ley del Seguro Social.

Por lo anterior, no estoy de acuerdo por los comentarios de Néstor de Buen L. al señalar que " En el trabajo doméstico lo esencial no es la actividad, sino la naturaleza del lugar donde se realiza",¹³⁶ eso no es coherente, ni lógico, que contradicción!. Mi opinión al respecto es que, lo esencial es el trabajo, como se va a decir que lo esencial no es la actividad, porsupuesto que es esencial si ese es el trabajo, las actividades que realiza, los servicios que presta, sin dudarlo lo considero así, y todavía más, al tratar de hacer notar tantas de las actividades que realiza éste trabajador, esto si es fatigable, por eso se le tiene que considerar y se le considera trabajador con todas las consecuencias legales que de él se desprenden.

3.2.2. LO QUE NO ES TRABAJADOR DOMÉSTICO

Conviene aclarar primero, sin que sea objeción repetir, lo que se entiende por trabajador doméstico en términos de la Ley Federal del Trabajo, por su parte la Ley

¹³⁶ DE BUEN L., Néstor, Derecho del Trabajo, 13a ed, Tomo II. Ed. Porrúa, México, 1999, pág 515.

del Seguro Social no contiene nada al respecto, pero si el Reglamento de Afiliación, prácticamente reconociendo los mismos términos de la Ley Federal Laboral y que se establece a continuación:

Conforme a lo dispuesto en el artículo 331, de la Ley Federal del Trabajo y 60 del Reglamento de Afiliación, son trabajadores domésticos aquellos que prestan servicio de aseo, asistencia y demás propios e inherentes al hogar de una persona o familia.

Y para entender quienes no ostentan la calidad de trabajadores domésticos, sólo es la Ley laboral la que lo contiene en el Artículo 332 que a continuación se hace su transcripción:

Artículo 332.- No son trabajadores domésticos y en consecuencia quedan sujetos a las disposiciones generales o particulares de esta ley:

I.- Las personas que presten servicios de aseo, asistencia, atención a clientes y otros semejantes, en hoteles, casas de asistencia, restaurantes, fondas, bares, hospitales, sanatorios, colegios, internados y otros establecimientos análogos; y

II.- Los porteros, y veladores de los establecimientos señalados en la fracción anterior y los de edificios de departamentos y oficinas.

Nos resulta realmente lamentable la legislación que marca una clara discriminación en el sentido social y más grave jurídico, sin que en la realidad haya una plena justificación para hacer una distinción de ese tipo, ya que si bien en el sentido etimológico de la palabra doméstico se refiere a aquel trabajador que presta sus servicios en una casa u hogar, lo cierto es que presta un trabajo que es igual al que se refiere el artículo 332 de la Ley Federal del Trabajo, pues atendiendo a su sentido etimológico no son domésticos en tanto no prestan sus servicios en una casa u hogar,

pero realizan el mismo trabajo, lo que resulta es que en el fondo no representan ninguna diferencia, solo el lugar, no el trabajo.

Cabría sugerir que entonces dichos trabajadores se les llamará trabajadores del aseo en establecimientos e instituciones, y en otro caso trabajadores del aseo en el hogar o casa, y todavía más correcto y de una manera general trabajadores del aseo en el hogar o casa, establecimiento o institución u otros establecimientos análogos, sin que por ello medie consideración o justificación para darles un tratamiento distinto a su calidad inherente a este tipo de trabajadores, otorgándoles siempre todos sus derechos y se consideren ambos sujetos al incorporación obligatoria de la Ley del Seguro Social.

Esta proposición es con el fin de que no se sigan cometiendo errores, ya que se debe atender al trabajo realizado y no al lugar donde se prestan dichos servicios.

Desprendemos que el trabajador doméstico debe ser sujeto sino a una reglamentación especial, sí sujeto a la incorporación obligatoria, ya que la anterior distinción frente a otras personas trabajadoras así lo consideran, además:

"El Estado pensó que toda la población económicamente activa, podría contribuir a resolver las necesidades colectivas a través de un sistema impositivo, formando un fondo común llamado Hacienda Pública. Que con estos fondos se iban a elaborar programas de beneficio social, que disfrutaría toda la población. La idea no prosperó mucho, porque los sistemas impositivos son pobres en países pobres y el Estado cambia sus objetivos de acuerdo con los vaivenes de la política, y con esto no logra satisfacer ni proteger adecuadamente a la población; además, la población no exige porque no percibe sus derechos. Para evitar al respecto cambios de pensamiento y precisar distintas obligaciones se dictó una Ley del Seguro Social. Por Ley, la

población activa, dividida en sectores, cotiza de acuerdo con su salario y contribuye para proteger contra ciertos riesgos a los necesitados mediante un programa de prestaciones. Es necesario, para incrementar los beneficios del Seguro Social, que comprenda a toda la población del país".¹³⁷ Y siendo más preciso "en todos los seguros sociales los patrones y demás sujetos solos o conjuntamente con los trabajadores o con el Estado tienen obligación de aportar las cuotas que marca la ley de acuerdo con las bases de cotización de cada seguro".¹³⁸

Siendo así las cosas, los trabajadores domésticos son parte de la población económicamente activa, y al ser trabajadores deben ser sujetos de la Ley citada con anterioridad, ya que ellos contribuirán por su parte, como también los que sin lugar a dudas efectúan labores iguales a las que ellos realizan, y si son considerados de las prestaciones de la misma, sin distinciones que no dan lugar por ningún motivo a afectarlos en sus derechos que como trabajador tienen, pensamos que sólo así se podrán eliminar las desigualdades sociales que tanto afectan a nuestra sociedad, y que desvirtúan muchas veces el sentido de la Ley en comento.

Es un atentado al orden lógico jurídico, el contemplar a trabajadores que realizan aunque en diferentes lugares los mismos trabajos como lo es el que desempeña el trabajador doméstico, el que le contemplan en una incorporación obligatoria en el régimen obligatorio y al trabajador doméstico le situan en la incorporación voluntaria en el régimen obligatorio; en este orden de ideas claramente se desprende la injusticia social que se comete con los trabajadores domésticos al regularlos de esta manera.

Reiteramos, que el trabajador doméstico como parte de la población económicamente activa del país, no puede estar sujeto a la incorporación voluntaria,

¹³⁷ SEGURIDAD SOCIAL, MEXICO MANUALES, IMSS, CONCEPTOS BASICOS SOBRE SEGURIDAD SOCIAL, México, 1970, pág. 5.

¹³⁸ DE LA GARZA, Sergio Francisco, Derecho Financiero Mexicano, 10a ed, Ed. Porrúa, México, 1999, pág. 358.

siendo potestad del patrón darle su inscripción, ello es lesivo, no sólo para este sector sino para la sociedad mexicana también. Es así como el nuevo procedimiento para el trabajador doméstico será necesario mediante la incorporación obligatoria para evitar tal deterioro en su persona y en su México. Esto es, una razón social y económica que sustenta tal necesidad; por lo que es conveniente agregar que "La seguridad social y el derecho del trabajo, como disciplinas del derecho social, consideran la dignidad del hombre y del trabajador, por que obviamente saben que su labor es para considerarlo así, y no menos, y el desecho de superación sobre todo con sólo las condiciones mínimas que en la sociedad se requieren.

3.2.3. DIFERENCIAS Y SEMEJANZAS

En este punto cabe desentrañar lo que dispone la Ley Federal del Trabajo en su artículo 86 que a la letra dice: A trabajo igual, desempeñado en puesto, jornada y condiciones de eficiencia también iguales, debe corresponder salario igual.

Por lo que nos preguntamos si es posible para los legisladores, comprender, que la Ley Federal del Trabajo establece las normas generales que deberán regir entre el capital y el trabajo, no el lugar en el que se preste el trabajo, por lo que al diferenciar a los domésticos y lo que para nosotros también son trabajadores que prestan iguales o similares servicios, sólo que el lugar donde lo desempeñan es diferente, cabe destacar que al trabajador que lo llaman propiamente doméstico en ocasiones además del trabajo de aseo y asistencia, lava, plancha, hace la comida, es recamarera, niñera, va al mercado, servicios que en realidad en ocasiones los que no son considerados domésticos, no los realizan, no los hacen, pero si prestan servicios de aseo y asistencia.

En relación al trabajador doméstico "las tareas que realiza precisamente en relación al hogar: Se puede tratar de trabajos físicos o manuales, en forma preponderante (lavaplatos, cocinero, recamarera) o intelectuales (ama de llaves, preceptor), inherentes a la persona del empleador (dueño o patrono, jefe de familia) o a sus familiares (extensible a los invitados)".¹³⁹

Solo en diferente lugar, los 2 desarrollan prestan servicios de aseo y asistencia.

La jornada puede ser igual o aún superior la que presta el doméstico en una casa o residencia u hogar.

"Con cuanta razón afirma Mario de la Cueva que todos los trabajadores, "en la medida que entregan a otro su energía de trabajo, son sujetos de relaciones laborales y tienen derecho a la totalidad de los beneficios de las normas de trabajo... todos los trabajadores son iguales porque la igualdad es atributo de la naturaleza humana y no puede ser destruida por el género de actividad que se desempeñe".¹⁴⁰

Además tampoco se justifica esta distinción o discriminación del trabajador doméstico que realiza los servicios de aseo, asistencia y demás propios o inherentes al hogar de una persona o familia, de los que prestan el mismo servicio en hoteles, casas de asistencia, restaurantes, fondas, bares, hospitales, sanatorios, colegios, internados y otros establecimientos análogos. Es probable que en esta diferenciación todavía no se considere que "en el mundo maravilloso del trabajo, que es el campo donde se lucha por la igualdad, la libertad y la dignidad de todos los seres humanos" no tenga justo alcance a los trabajadores que propiamente la Ley los llama domésticos, "La situación

¹³⁹ DE BUEN L., Néstor, Derecho del Trabajo, 13a ed, Tomo II. Ed. Porrúa, México, 1999, pág 519.

¹⁴⁰ DAVALOS, José. DERECHO DEL TRABAJO I, Ed. Porrúa, México, 1999, pág 376. Citando a Mario de la Cueva, pág 636.

jurídica de estos trabajadores constituye una muestra de explotación irracional y de un trato discriminatorio".¹⁴¹

Establecemos aquí la disposición de la Ley del Seguro Social vigente en su Artículo 12.

Son sujetos de aseguramiento del régimen obligatorio:

Fracción I.- Las personas que de conformidad con los artículos 20 y 21 de la ley Federal del Trabajo, presten, en forma permanente o eventual, a otras de carácter físico o moral o unidades económicas sin personalidad jurídica, un servicio remunerado, personal y subordinado, cualquiera que sea le acto que le dé origen y cualquiera que sea la personalidad jurídica o la naturaleza económica del patrón aun cuando éste, en virtud de alguna ley especial, esté exento del pago de contribuciones.

Y considerando la misma ley el Artículo 13.- Voluntariamente podrán ser sujetos de aseguramiento al régimen obligatorio:

Fracción II.- Los trabajadores domésticos.

Por ello resulta sumamente importante lo que considera Ley Federal del Trabajo para el acceso a la incorporación obligatoria, es el Artículo 332, ya que éstos trabajadores si son, para todos los efectos legales, sujetos al régimen obligatorio del Seguro Social.

El entendimiento y la alcazaración respectiva interpretando éstos tres últimos artículos, dará cuenta también de que se debe establecer la seguridad social para los

¹⁴¹ BRICEÑO RUIZ, Alberto. Derecho Mexicano de los Seguros Sociales, Ed. Harla, México, 1987, pág 216.

trabajadores domésticos, como lo es para los que no son considerados domésticos, tomando en cuenta que prestan servicios iguales o similares y todavía más importante, reúnen las calidades o características del trabajador jurídicamente.

El Artículo 12 citado es muy concreto al señalar quienes estarán sujetos al régimen obligatorio, estableciendo a las personas que de acuerdo con el artículo 20 y 21 de la Ley Federal del Trabajo, y que se identifican al trabajador doméstico y aún el que no es considerado tal y que presta los mismos servicios, como la persona física; ambos desarrollan la prestación personal del servicio, y se encuentran subordinados a su patrón al que le prestan el trabajo, quién debiera retribuirles con un salario, por ello claramente en ambos se establece una relación de trabajo en los términos de esos artículos.

Valga esta afirmación para demostrar que tanto el trabajador doméstico como el que no es considerado como tal, deben ser sujetos a la incorporación obligatoria en la Ley del Seguro Social. Ya hemos comentado que al situar al trabajador doméstico en el artículo 13 de dicha Ley contraviene contundentemente lo dispuesto en el artículo 12 y todavía más a los artículos 20 y 21 de la Ley Federal del Trabajo, a que referencia en el mismo, ya que no es propiamente la voluntad del trabajador el inscribirse en dicho régimen, ni es correcto el que no se le sitúe de la misma forma que el trabajador que presta en esencia los mismos servicios, y tienen una relación laboral, en consecuencia, las disposiciones del Reglamento últimamente citado no tienen razón de ser. No puede ser que el patrón quién esta obligado a registrarse e inscribir a sus trabajadores en el Instituto, a su vez, si el no quiere, no realice el alta trabajador doméstico, es muy claro que no es voluntario para el doméstico el incorporarse voluntariamente al régimen obligatorio del seguro social.

Enumeramos a continuación las semejanzas y diferencias de éstos trabajadores:

DIFERENCIAS:

1.- Podemos en este orden de ideas establecer que, el trabajador doméstico, es discriminado, primordialmente porque no se le considera propiamente como trabajador, al normar su trabajo como uno distinto al que realizan otras personas en el mismo sentido, ello es evidente al ser considerado en la Ley del Seguro Social sujeto a la incorporación voluntaria al régimen obligatorio del seguro social, diferente al que no es doméstico puesto que ellos siendo que realizan el mismo trabajo, sí están considerados en la incorporación obligatoria en la Ley en comento.

2.- Es indudable, que los trabajos los realizan en diferentes lugares, siendo en esencia el trabajo realizado el mismo, aunque los propiamente considerados como domésticos realizan todavía más actividades.

3.- Es también cierto que el desgaste físico de los trabajadores domésticos es mayor a los que no son considerados como tales, por prestar sus servicios en otro lugar, siendo una necesidad mayor el que se les preste íntegramente los servicios de seguridad social.

4.- El trabajador doméstico tiene una jornada inhumana, es decir no está determinada, ya que la Ley Federal del Trabajo en su redacción así lo prevee, al establecer solo descanso suficiente para tomar sus alimentos por o durante la noche, siendo que para todo tipo de trabajadores como los que no son considerados domésticos, se debe respetar lo relativo a la jornada máxima de trabajo.

SEMEJANZAS

1.- El trabajo realizado por ambos trabajadores es de aseo y asistencia, en el lugar donde prestan el servicio a un patrón, ya sea persona física o moral.

2.- El trabajo que prestan ambos trabajadores es un trabajo subordinado, lícito, y remunerado.

3.- Ambos trabajadores tienen una relación de trabajo con sus respectivos patrones en consecuencia los mismos encuadran en la hipótesis legal del artículo 12 de la Ley del Seguro Social.

3.2. ENFERMEDAD DEL TRABAJADOR DOMÉSTICO

Es en este capítulo es muy importante poner en relevancia una situación que el precepto contenido en el artículo 337 fracción II en una de sus partes de la Ley Federal del Trabajo, al disponer que "los patrones tienen las obligaciones especiales siguientes: Fracción II. proporcionar al trabajador condiciones de trabajo que aseguren la vida y la salud" y después de ello, no es verdad que tales condiciones no eximen al trabajador de padecer por la naturaleza del ser humano y más aún por los riesgos a que normalmente se expone el trabajador doméstico alguna enfermedad, pero, si estas condiciones no son respaldadas para poder asegurar realmente al trabajador doméstico su vida y salud como lo ordena tal precepto, como lo sería, el que su patrón lo incorporará obligatoriamente en el régimen obligatorio del Instituto Mexicano del Seguro Social.

Hasta la fecha es una situación que el legislador a ignorado para este sector, esto realmente sólo se logrará a través de derogar la incorporación voluntaria del trabajador doméstico contemplada en la Ley del I.M.S.S., para situarlo en la incorporación obligatoria del régimen obligatorio, que es realmente, lo que tal trabajador merece. Es una triste realidad hoy en día que "los trabajadores domésticos

nunca han mirado el seguro social, y nadie les ha prometido extenderlo a ellos".¹⁴² Sin duda que tal nota de este gran autor Mario de la Cueva tiene fundamento legal, económico y social, y es que el artículo 338 parece acertadamente referirse a la falta de seguridad social de este trabajador, ante la falsa incorporación voluntaria en la que se encuentra regulado en la Ley del Seguro Social, dejando ser una opción para lograrla, es más bien voluntaria para el patrón, quien hasta hoy se le ha permitido incumplir con esta obligación.

Lo anterior se desprende por lo consagrado en el artículo 338 de la ley Federal del Trabajo que a la letra establece:

Además de las obligaciones a que se refiere el artículo anterior, en los casos de enfermedad que no sea de trabajo el patrón deberá:

I.- Pagar al trabajador doméstico el salario que le corresponda hasta por un mes.

II.- Si la enfermedad no es crónica, proporcionarle asistencia médica entre tanto se logra su curación o se hace cargo del trabajador algún servicio asistencial; y

III.- Si la enfermedad es crónica y el trabajador ha prestado sus servicios durante seis meses por lo menos, proporcionarle asistencia médica hasta por tres meses, o antes si se hace cargo del trabajador algún servicio asistencial.

La ventaja que tiene el patrón en la ignorancia que muchos trabajadores domésticos que han tenido a su servicio, es que no conocen estas obligaciones de sus patrones, y ante la falta de la incorporación obligatoria de éstos trabajadores al seguro social, pueden burlar también estas normas federales, con cuanta razón se cuestiona

¹⁴² DE LA CUEVA, Mario, El Nuevo Derecho Mexicano del Trabajo, 16 ed, T. I. Ed. Porrúa, 1999, pág 576.

Mario de la Cueva de la siguiente manera "¿Se convencerán los gobiernos que se dicen emanados de la Revolución de que en el capital no hay nada humano?"¹⁴³

Sabemos que de no tener el trabajador doméstico una jornada máxima de trabajo en la práctica, muchas enfermedades podrían derivar, al no establecer de una manera adecuada las horas que éste debe laborar, esto es un Riesgo de Trabajo implícito por la larga jornada que desempeña al servicio de su patrón. En virtud de lo anterior lo menos que se puede hacer por el trabajador doméstico es que sin más demora la Ley del Seguro Social lo contemple en la incorporación obligatoria en el régimen obligatorio para atender su salud y bienestar al ser explotado.

Consideramos el apunte anterior, ya que el artículo 338 de la Ley Federal del trabajo primer párrafo dispone que además de las obligaciones a que se refiere el artículo anterior, en los casos de enfermedad que no sea de trabajo el patrón deberá: cabe hacer mención de esta transcripción al mencionar que señala en los casos de enfermedad que no sea de trabajo, y que acaso como ya lo afirmamos el trabajador esta exento de padecer alguna enfermedad por razón del trabajo, es claro que sea o no de trabajo sucede, por lo que consideramos muy deficiente la reglamentación al respecto, ya que el trabajador corre riesgos de trabajo al realizar muchos de los servicios que tiene encomendados, y devienen enfermedades ante tal desgaste, por lo que es conveniente que se le incorpore obligatoriamente por el patrón, es una razón más para que ello se lleve a la práctica y se le deje de dar un trato discriminatorio y se deje de aprovechar de este trabajador.

En consecuencia creemos que difícilmente se cumple con la fracción I y II, siendo el patrón capaz de dejar desamparado al trabajador, situación como la siguiente fracción que comentaremos, se suple definitivamente si se preve en un futuro próximo la incorporación obligatoria en el seguro social del doméstico, ya que la fracción III

¹⁴³ Ob. Cit. pág 575.

establece que si el trabajador no ha prestado sus servicios por lo menos con seis meses de anterioridad al acaecimiento de alguna enfermedad crónica, no es posible que según lo dispuesto en esta fracción el patrón le asista medicamente hasta por tres meses o antes si en este transcurso se hace cargo del trabajador un servicio asistencial, por lo que realmente así no podemos confiar en que al trabajador doméstico se le asegure la vida y la salud.

La dependencia del trabajador doméstico en este sentido hacía el patrón es riesgosa por la razones apuntadas, porque por el trabajo definitivamente se causan enfermedades, obviamente que por ello el patrón debe atender esta responsabilidad, que obviamente no sucede al no incorporar a este trabajador obligatoriamente, refuerza en este sentido lo siguiente "Los trabajadores, con motivo del trabajo que desarrollan o bien con motivo del medio en que lo prestan, no obstante que se hayan implantado medidas de seguridad e higiene, se encuentran expuestos a perder la vida o a afectarse en su integridad corporal o en su salud".¹⁴⁴

3.3. SALARIO DEL TRABAJADOR DOMÉSTICO

No esta por demás reiterar la importancia que reviste el salario en un trabajador, ya que esta retribución conlleva a brindar el sustento de su familia, que también es el caso del trabajador doméstico, sin lugar a dudas lo que se ha pasado por alto es la reiterada manifestación en diversos medios de que el salario mínimo, no es suficiente para cubrir las necesidades de un jefe de familia, y que tal afirmación a motivado a diversos autores a apuntar una razón fundamental el que "el doméstico debe percibir cuando menos el salario mínimo que se fije en la zona respectiva donde preste sus servicios".¹⁴⁵

¹⁴⁴ RÍOS ESTAVILLO, Juan José, Derechos de los Trabajadores Domésticos. Camara de Diputados. LVII Legislatura. Ed. UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, México, 2000, págs 31, 32.

¹⁴⁵ TRUEBA URBINA, Alberto, Nuevo Derecho del Trabajo, 6a ed, Ed Porrúa, México, 1981, pág 346.

Aquí podemos señalar que, por lo que respecta a los dependientes económicos que pudieran tener el trabajador doméstico, que va a pasar con ellos si sólo una parte del salario lo destinaria a sus necesidades además de como dicen Alberto Trueba Urbina y Jorge Trueba Barrera en sus comentarios al artículo anteriormente citado que " la realidad social y económica del país ha impedido, desafortunadamente, que hasta la fecha se le cubra a los domésticos el salario mínimo general"¹⁴⁶

"La explotación del hombre por el hombre, fenómeno permanente de la humanidad, no es más que la historia del trabajo: de las jornadas agotadoras a las jornadas reglamentadas jurídicamente; para unas y otras la única forma de mitigar tal explotación es el *salario*, si más que nunca será suficiente justo compensatorio del esfuerzo humano".¹⁴⁷ Así entonces, es el salario mínimo general el que debe recibir el trabajador doméstico, definitivamente.

Por lo anterior se cita el artículo 90 que señala:

Salario mínimo es la cantidad menor que debe recibir en efectivo el trabajador por los servicios prestados en una jornada de trabajo.

El salario mínimo deberá ser suficiente para satisfacer las necesidades normales de un jefe de familia en el orden material, social y cultural, y para proveer a la educación obligatoria de los hijos.

Se considera de utilidad social el establecimiento de instituciones y medidas que protejan la capacidad adquisitiva del salario y faciliten el acceso de los trabajadores a la obtención de los satisfactores.

¹⁴⁶ LEY FEDERAL DEL TRABAJO, Ed. Porrúa, México, 1995.

Evidente es, en este orden de ideas, en el caso del trabajador doméstico, si ni siquiera percibe íntegro el efectivo de su salario y en ocasiones ni siquiera el mínimo, y todavía más, ubicado en la incorporación voluntaria potestad del patrón de incorporarlo que es ilógico, le resultará muy difícil cubrir los satisfactores de sus dependientes económicos como lo hemos señalado con anterioridad, esto es en realidad una situación violatoria de los derechos mínimos que todo trabajador debe tener, es el desamparo total, que aún persiste y aún regulado en las leyes y reglamentos que hemos venido citando en esta tesis, no tiene una protección suficiente.

"Es de suyo importante el estudio del problema económico del salario, pero en obvio de divagaciones nos concretamos a su función esencial de suficiencia, para que el obrero y su familia puedan vivir humana y dignamente."¹⁴⁸

Vamos a verificar como, por lo que respecta al salario del trabajador doméstico se atenta contra sus derechos Constitucionales, concretamente en su Artículo 123 Fracción VI en su primera parte al disponer que los salarios mínimos que deberán disfrutar los trabajadores serán generales y profesionales.

Ya en el Artículo 90 de la Ley Federal del Trabajo se hizo saber que Salario mínimo es la cantidad menor que debe recibir en efectivo el trabajador por los servicios prestados en una jornada de trabajo.

A continuación la Ley Federal del Trabajo establece lo siguiente en el artículo 334:

¹⁴⁷ TRUEBA URBINA, Alberto, El Nuevo Artículo 123, Ed. Porrúa, México, 1962, pág 219.

¹⁴⁸ Ob. Cit. pág 219.

Salvo lo expresamente pactado, la retribución del doméstico comprende, además del pago en efectivo, los alimentos y la habitación. Para los efectos de esta ley, los alimentos y la habitación se estimarán equivalentes al 50% del salario que se pague en efectivo.

Por lo que el efectivo que corresponde legalmente al trabajador doméstico es por lo menos el salario mínimo, aunque el Artículo 335 de la esta Ley laboral disponga que: "La Comisión Nacional de Salarios Mínimos fijará los salarios mínimos profesionales que deberán pagarse a éstos trabajadores".

Es todavía la fecha en que el salario aludido en el artículo anterior no se ha fijado, obviamente que esta laguna se puede suplir si se toma en cuenta el salario mínimo general.

Al efecto cabe en este momento hacer la siguiente consideración al respecto: "En realidad, por lo que hace al derecho mexicano, no cabe la menor duda de que su naturaleza jurídica es laboral, si bien la condición de trabajo especial resulta innegable, ya que en su regulación se rompen normas fundamentales del régimen general v. gr; la que señala la obligación de pagar el salario mínimo en efectivo (art 90) y las relativas a la duración de la jornada.

Es en realidad discutible, si el régimen de los trabajadores domésticos se apega al art. 123 constitucional. En nuestro concepto rompe, sin justificación, con algunos de los principios básicos contenidos en dicho artículo por lo que hay que calificarlo como un régimen de excepción. Y ciertamente es una excepción que no tiene justificación alguna".¹⁴⁹

¹⁴⁹ DE BUEN L. Néstor, Derecho del Trabajo, 13a ed, Tomo II. Ed Porrúa, México, 1999, pág. 518.

"Por lo que hace al establecimiento de un salario mínimo profesional, "...estimamos que lo dispuesto por este concepto es del todo irreal y de imposible aplicación, ya que si a los domésticos no se les paga ni el salario mínimo general, menos se les va a poder pagar un salario mínimo profesional" Pese al sentido altamente proteccionista del legislador, consideramos que lo primero es asegurarles el goce efectivo de un salario mínimo y sólo entonces aspirar a estadios superiores. Lo cierto es que hasta la fecha no se ha determinado un salario mínimo profesional para este tipo de trabajadores"¹⁵⁰

"Por lógica jurídica se tiene que sostener que los salarios mínimos profesionales tienen que ser superiores a los salarios mínimos generales ya que en caso contrario carecerían de objeto".¹⁵¹

"Por lo que consideramos que mientras no se señale por una ley o por la Comisión Nacional de Salarios Mínimos, la cuantía de los salarios mínimos profesionales para estos trabajadores, legalmente deba considerarse procedente, en todo caso, la asignación del salario mínimo general, aunque entre las funciones y servicios que se le asignen al doméstico se incluyan algunos oficios o trabajos de los denominados especializados".¹⁵²

"Por ello, hasta que no se determine y señale la cuantía del salario mínimo del trabajador doméstico, deberá considerarse teóricamente, como procedente el salario mínimo general, ya que su importe es la cantidad menor que debe recibir en efectivo el trabajador por los servicios prestados en una jornada de trabajo, siendo indiscutible

¹⁵⁰ DAVALOS, José, Derecho del Trabajo I, Ed. Porrúa, México, 1999, pág 372.

¹⁵¹ CAVAZOS FLORES, Baltasar, 40 Lecciones de Derecho Laboral, 1a Reimp, Ed. Trillas, México, 1996, pág 223.

¹⁵² BORREL NAVARRO, Miguel, Análisis Práctico y Jurisprudencial del Derecho Mexicano del Trabajo, 4a ed. Ed. Sista, México, 1994, pág 372.

que el doméstico es un trabajador que reconoce¹⁵³ y es de trascendencia jurídica, la Ley Federal del Trabajo.

"Viendo la lista de los salarios profesionales, observamos que todos ellos superan el salario mínimo general, por lo que siguiendo esta pauta, que puede ser un principio de interpretación, cabría concluir que en tanto la Comisión Nacional de Salarios Mínimos fije la cantidad que deba otorgarse, en ningún caso percibirán menos del salario mínimo. Recuérdese que este salario debe ser pagado en efectivo, en numerario".¹⁵⁴

Habida cuenta de la situación del salario, por lo que respecta al trabajo doméstico es necesario y lógico referir lo establecido por Trueba Urbina al hacer referencia al salario mínimo general, lo considera vital así "No se necesita tener vista de lince para percibir el objetivo de la reforma: completar el salario mínimo vital con el salario mínimo profesional para trabajadores a domicilio, de restaurantes y cafés de chinos y domésticos, no amparados por contratos colectivos de trabajo; debiéndose establecer para éstos una tarifa que contenga la retribución profesional de cada especialidad",¹⁵⁵ es así como se señala francamente que estas relaciones de trabajo como la del trabajador doméstico sea reglamentada con un elevado sentido, claro, de justicia social.

Entonces resulta innegable, se tiene que cambiar la situación que vive el trabajador doméstico al considerar su trabajo "en un trabajo idéntico a todos los demás, limitado a una jornada igual a la de los trabajadores de la industria y del comercio y con un salario remunerador y justo, que les permita dejar de ser por todo el día y por toda la noche, los sirvientes del hogar de otro y sostener su *domus propria*, en la que reinen la libertad y la dignidad del hombre;.....un sueño más, tal vez lo único

¹⁵³ Ob. Cit. pág 373.

¹⁵⁴ BRICEÑO RUIZ Alberto, Derecho Individual del Trabajo, Ed. Harla, México, 1985, pág 511.

¹⁵⁵ TRUEBA URBINA Alberto, El nuevo artículo 123, Ed. Porrúa, México, 1962, pág 222.

**TESIS CON
FALLA DE ORIGEN**

que resta al hombre de nuestro tiempo".¹⁵⁶ Y también "una nueva y más noble visión del problema".¹⁵⁷ De acuerdo con la realidad mexicana parecen exigir una protección especial, porque los trabajadores han sido ahí objeto frecuente de explotación...entre ellos el trabajo doméstico".¹⁵⁸

Se debe atender entonces a el Artículo 90 de nuestra Ley Laboral que establece:

"Salario mínimo es la cantidad menor que debe recibir en efectivo el trabajador por los servicios prestados en una jornada de trabajo.

El salario mínimo deberá ser suficiente para satisfacer las necesidades normales de un jefe de familia en el orden material, social y cultural, y para proveer a la educación obligatoria de los hijos.

Se considera de utilidad social el establecimiento de instituciones y medidas que protejan la capacidad adquisitiva del salario y faciliten el acceso de los trabajadores a la obtención de satisfactores".

No olvidamos y es importante atender que la "consagración jurídica del salario mínimo y su manera de fijación en el Derecho Mexicano, que fue el primero que lo consignó en una cláusula constitucional de la más alta categoría política y social. En efecto, el salario mínimo y su tasación se elevó a rango de norma fundamental y de garantía social de los trabajadores, en la Constitución de 1917".¹⁵⁹ Es así que se consideró justo y vital la fijación del salario mínimo en la norma constitucional.

Se debe entender que no se pueden reducir los derechos mínimos de los trabajadores domésticos. Y no podemos dejar pasar que, como ya se ha mencionado en notas anteriores, no puede ser que siendo tratado de manera diferente este trabajo por

¹⁵⁶ DAVALOS, José, Derecho del Trabajo I, Ed. Porrúa, México, 1999, pág 377. Citando a Mario de la Cueva pág 565.

¹⁵⁷ DE LA CUEVA, Mario, El Nuevo Derecho Mexicano del Trabajo, 16a ed, Tomo I. Ed. Porrúa, México, 1999, pág 571.

¹⁵⁸ Ob. Cit. pág. 576.

¹⁵⁹ TRUEBA URBINA Alberto, El Nuevo Artículo 123, Ed. Porrúa, México, 1962, pág 220.

el lugar donde se prestan los servicios, aunque el trabajador doméstico tenga mayor jornada y preste mayores servicios no se le cubra en ocasiones siquiera el salario mínimo.

3.4. HABITACIÓN Y ALIMENTOS

Como ya lo hemos advertido anteriormente, la habitación y los alimentos, pueden constituir parte del salario del trabajador doméstico, concretamente constituyen 50% del salario que se le paga a éste trabajador, por ello nos avocamos a su estudio y reglamentación legal.

El Artículo 123 Constitucional, dispone en su fracción VI:

"Los salarios mínimos que deberán disfrutar los trabajadores serán generales y profesionales. Los primeros regirán en las áreas geográficas que se determinen; los segundos se aplicarán en ramas determinadas de la actividad económica o en profesiones, oficios o trabajos especiales.

Los salarios mínimos generales deberán ser suficientes para satisfacer las necesidades normales de un jefe de familia, en el orden material, social y cultural, y para proveer a la educación obligatoria de los hijos. Los salarios mínimos profesionales se fijarán considerando además, las condiciones de las distintas actividades económicas.

Los salarios mínimos se fijarán por una comisión nacional integrada por representantes de los trabajadores, de los patrones y del gobierno, la que podrá auxiliarse de las comisiones especiales de carácter consultivo que considere indispensable para el mejor desempeño de sus funciones".

Una vez que tenemos la disposición de la Ley Suprema, podemos tener una idea más clara de su propósito; ya que si bien es cierto que son profesionales, lo hemos dicho con anterioridad no se han fijado los salarios mínimos profesionales para estos trabajadores, y el carácter especial como se establece en la Ley Federal del Trabajo, es para compensar precisamente que su retribución comprenda la habitación y los alimentos, y si bien sucede, no puede ser que en ocasiones ni el mínimo general se le llegue a proporcionar, no nos podemos imaginar que siendo ese el caso el trabajador doméstico, por el hecho de percibir ese 50% del salario que percibe como habitación y alimentos, y con ese salario en efectivo pueda cumplir con el objetivo constitucional, que debe ser suficiente para un jefe de familia, es aquí donde razonablemente éste trabajador se ve afectado, ¿Acaso este trabajador no tiene familia?, si el salario mínimo general es bien sabido no es suficiente, y no se le otorga porque la comisión nacional de salarios mínimos no ha cumplido con fijarle su salario mínimo profesional, mucho menos podrá el trabajador que perciba en esa proporción su retribución, ser suficiente en las necesidades de él y su familia, si es así, no es posible que hasta el momento no se considere tal situación.

Ante ello, hemos ya dicho que se debe ya reglamentar con un amplio sentido de justicia social, consideramos que es posible que se entienda tal situación, el fundamento del salario que debe recibir el trabajador doméstico lo encontramos en la Ley Federal del Trabajo que a la letra dispone:

Artículo 334. Salvo lo expresamente pactado, la retribución del doméstico comprende, además del pago en efectivo, los alimentos y la habitación. Para los efectos de esta Ley, los alimentos y la habitación se estimarán equivalentes al 50% del salario que se pague en efectivo.

Y el numeral siguiente de esa misma ley:

Artículo 335. La Comisión Nacional de los Salarios Mínimos fijará los salarios mínimos profesionales que deberán pagarse a estos trabajadores.

Agregando el Artículo 336 que: Para la fijación de los salarios mínimos a que se refiere el artículo anterior, se tomarán en consideración las condiciones de las localidades en que hayan de aplicarse.

Para determinar nuestra opinión consideramos que si se debe fijar el salario mínimo profesional al trabajador doméstico, pero, para que en su caso, si entendemos y sabemos que el salario mínimo debe pagarse en efectivo, ese salario mínimo profesional se deberá pagarse así y, cuando sea el caso también, la prestación en especie a que hace referencia el artículo 334 citado, precisamente por la naturaleza especial a que se hace referencia, así debe ser el salario del trabajador doméstico y esperemos que en un futuro sea un salario determinado en Ley.

Luego, entonces se estará acorde la legislación al respecto, porque el Artículo 90 primer párrafo de nuestra Ley Federal laboral ordena:

"Salario mínimo es la cantidad menor que debe recibir el trabajador por los servicios prestados en una jornada de trabajo".

Y máxime recuérdese que nuestra Ley Fundamental, también menciona los salarios mínimos profesionales, consideramos entonces adecuada nuestra opinión. Veremos si la Comisión Nacional de Salarios Mínimos se pone a trabajar al respecto.

Lo consideramos así, ya que entonces, si se llega a fijar dicho salario, a menos que fuera muy bien retribuido, para el caso de que el trabajador doméstico recibiera

habitación y alimentos, no se quedará sólo como actualmente se reglamenta, con sólo un 75% en efectivo por el hecho de recibir habitación y alimentos, recordemos, aún así que este trabajador tiene familia y aveces no se le paga ni el mínimo como lo hicimos saber.

Consideramos que para la historia el sufrimiento del trabajador doméstico es evidente, sólo realmente con un alto sentido humano de nuestros legisladores se le podrá dar la anhelada protección que éste trabajador ha buscado.

3.5. JORNADA DEL TRABAJADOR DOMÉSTICO

Sabemos que este tema es muy importante ya que en relación a la jornada de trabajo "No hay límites precisos. Se exige, solamente, que los trabajadores domésticos disfruten de reposos suficientes para tomar sus alimentos y del tiempo necesario para descansar durante la noche".¹⁶⁰

Es inconcebible que no se fije o delimite una Jornada de Trabajo de los Domésticos, se debe de atender antes que nada a los principios consagrados en la Constitución y en la Ley Federal del Trabajo, que pasa si ni siquiera el doméstico puede física y mentalmente tener su descanso dominical o un día de descanso cuando menos. Además ni siquiera se le pagan horas extras, es totalmente deshumanizado, el que se abuse en tales circunstancias del trabajador doméstico y no tenga un marco jurídico legal que le proteja también en este sentido. Y parecería inimaginable que así se estableciera en la Ley Federal del Trabajo, más sin embargo en su artículo 333 se ordena:

¹⁶⁰ DE LA CUEVA, Mario, El Nuevo Derecho Mexicano del Trabajo, 16a ed, Tomo I. Ed. Porrúa, México, 1999. pág 520.

Los Trabajadores domésticos deberán disfrutar de reposos suficientes para tomar sus alimentos y de descanso durante la noche.

"Al estar conscientes de que esto no opera en la realidad y de que al doméstico se le obliga a levantarse a cualquier hora de la madrugada para atender necesidades personales del patrón, o se le obliga a laborar hasta muy altas horas de la noche-sin pago de horas extras-atendiendo al patrón y a sus invitados cuando tienen alguna reunión o fiesta en su casa"¹⁶¹

Por ello aún y cuando se le brindará al trabajador doméstico 3 horas para disfrutar sus respectivos alimentos y descanso durante la noche por 8 horas, las 13 horas restantes serían su jornada, ya que como se establece en el presente trabajo, este trabajador realiza muy variadas funciones no sólo de aseo o asistencia, sino que también lava, plancha, hace la comida, es recamarera, niñera, va al mercado y en fin, cualquier cosa que se le requiera, y además lo hace para toda una familia, es un verdadero sirviente que ni siquiera un salario digno se le brinda y lo que es peor el marco jurídico no se lo concede, no le protege, y si todavía aún tiene una jornada excesiva, en realidad es una explotación del ser humano inconcebible en pleno siglo XXI. "La Ley Federal del Trabajo les dedica un capítulo en el Título de Trabajos Especiales, donde deja el horario a discreción del patrón"¹⁶² "Tales condiciones permiten afirmar que no existe una limitación precisa de la jornada"¹⁶³

La reglamentación que le es impuesta al trabajador doméstico pareciera que lo obliga a prestar su servicio sin limitantes, y se sabe que muchos de los patrones no podrán saber y aún por su convenciencia y comodidad, cual es el tiempo que requiere

¹⁶¹ DAVALOS, José. Derecho del Trabajo I. Ed. Porrúa, México, 1999, pág. 371. Citando a HORI ROBAINA, Guillermo.: El Trabajo Especial en la Ley Federal del Trabajo de 1931, en: Origen y Repercusiones de la Primera Ley Federal del Trabajo. Secretaría del Trabajo y Previsión Social. INET. México, 1981, pág 189.

¹⁶² BRICEÑO RUIZ, Alberto, Derecho Mexicano de los Seguros Sociales, Ed. Harla, México, 1987, pág 216.

¹⁶³ DICCIONARIO JURIDICO SOBRE SEGURIDAD SOCIAL, Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM, México, 1994, pág 466.

el trabajador doméstico para su descanso después de la ilimitante jornada que tienen, y con esto nos referimos a que pueden laborar más de ocho o de once horas, por lo que es cierto que "El trabajador doméstico no es dueño de su tiempo, la ley no limita la duración de su jornada de trabajo; solamente señala que estos trabajadores "deberán disfrutar de reposos suficientes para tomar sus alimentos y de descanso durante la noche"

¿Acaso se pretende que el trabajador doméstico esté a disposición del patrón 12, 14, 16 o más horas diarias? ¿Y qué es más frecuente: que el doméstico tenga que arrancarle horas al sueño para atender a las visitas de la familia, o que el patrón aligere en alguna medida la pesada carga que soportan sobre sus espaldas esos trabajadores?"¹⁶⁴

"Hecho real de que los patronos creen tener el derecho de utilizar el trabajo a cualquier hora del día o de la noche, una creencia que rompe con los principios más íntimos del derecho del trabajo"¹⁶⁵

Es por demás señalar que en muchas ocasiones apremiará más cualquiera de los tantos servicios que el patrón requerirá del trabajador, que el descanso que en la ley debe tener, al establecer una jornada máxima de ocho horas.

3.6. JURISPRUDENCIA

¹⁶⁴ DAVALOS, José, Tópicos Laborales, 2a ed, Ed. Porrúa, México, 1998, págs 249, 250.

¹⁶⁵ DE LA CUEVA, Mario, El Nuevo Derecho Mexicano del Trabajo, 16a ed. Tomo I. Ed. Porrúa, México, 1999, pág 575.

Como una fuente importante del Derecho, veamos si por lo que se refiere al trabajador doméstico existe jurisprudencia y su sentido, para así ir conformando nuestro criterio sustentándolo en ese hecho.

De otro modo, citaremos en su caso las Tesis que al efecto han emitido los tribunales respectivos por lo que hace a este trabajador, analizando como han interpretado las Leyes en nuestro país o en su caso han colmado sus lagunas. Precedentes que no han reunido los requisitos para constituir jurisprudencia obligatoria.

A continuación se hace referencia a algunas tesis (muy pocas por cierto) que han velado por el espíritu de la máxima ley en nuestro país y, por consiguiente, los derechos laborales que se desprenden de ella, además de la legislación de seguridad social y laboral dictada en beneficio de la clase trabajadora, o que en ocasiones contraría sus disposiciones, que en este caso se refiere a los trabajadores domésticos; a su vez algunos derechos irrenunciables de los trabajadores y que por consiguiente se deben de observar a la letra aún en contra de la voluntad de sus destinatarios.

Epoca: Quinta Epoca

Instancia: Segunda Sala

Fuente: Semanario Judicial de la Federación

Parte : CXII

Tesis:

Página: 1454

TRABAJADORES DOMESTICOS, DESPIDO INJUSTIFICADO DE LOS.

No es exacto que los trabajadores domésticos no tengan derecho a exigir el pago de la indemnización constitucional y los salarios caídos cuando se les separa de su trabajo sin motivo justificado, pues el artículo 41 de la Ley Federal del Trabajo previene que el régimen del contrato de esos trabajadores, quedará sujeto a las disposiciones especiales del

capítulo respectivo de la propia Ley y a las disposiciones generales consignadas en el mismo ordenamiento en cuanto no se oponga a los dichos mandatos específicos, y la obligación de cumplir en sus términos el contrato celebrado; o de pagar indemnización, que tienen los patrones en los casos de despido injustificado, no se oponen, ni está reñida en manera alguna con el contenido de los artículos 129, 130 y 131 de la Ley Federal del Trabajo que comprenden las disposiciones particulares a que están sometidos los domésticos, pues todo contrato obliga a su cumplimiento y tratándose de relación laboral, el patrón no puede romperla unilateralmente sin responsabilidad cuando no justifica el motivo legal que tuvo para ello, ya que la fracción XXII del artículo 123 constitucional faculta al trabajador separado para intentar a su arbitrio, las acciones de reinstalación o la de pago de tres meses de salario, como indemnización del despido.

Precedentes

Amparo directo en materia de trabajo 553/50, Martínez Manuela, 11 de junio de 1952. Unanimidad de cinco votos.

Epoca: Séptima Epoca

Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito
Fuente: Semanario Judicial de la Federación
Parte : 127-132 Sexta Parte
Tesis:
Página: 123

PRIMA DE ANTIGÜEDAD. TRABAJADORES DOMESTICOS.

De conformidad con los diversos supuestos que contemplan al efecto los artículos 162 y siguientes de la Ley Federal del Trabajo, por no contrariar las disposiciones especiales que se contienen en el Título VI, Capítulo XIII (Trabajadores domésticos de la indicada Ley), debiendo estarse a lo dispuesto por el artículo 181 contenido en el Capítulo I del Título mencionado que dispone que "Los trabajos especiales se rigen por las normas de este Título y por las generales de esta Ley en cuanto no las contraríen", **es claro que si siempre se ha reconocido que los trabajadores domésticos tienen derecho al pago de séptimos días, vacaciones y aguinaldo, por la misma razón**

tienen derecho al pago de prima de antigüedad, en atención a los servicios que hayan prestado, pues todas estas prestaciones son de carácter general. PRIMER TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA DE TRABAJO DEL PRIMER CIRCUITO.

Precedentes

Amparo directo 503/79. Antonio Avendaño Martínez. 10 de octubre de 1979. Unanimidad de votos. Ponente: Jorge E. Mota Aguirre.

Epoca: Séptima Epoca

Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito
Fuente: Semanario Judicial de la Federación
Parte : 121-126 Sexta Parte
Tesis:
Página: 71

DOMESTICOS. INDEMNIZACION CONSTITUCIONAL Y SALARIOS CAIDOS EN CASO DE DESPIDO.

Las prestaciones de indemnización constitucional y salarios caídos, tratándose de despidos de trabajadores domésticos, deben cubrirse conforme al salario mínimo de la zona económica correspondiente, sin la deducción del cincuenta por ciento, como consecuencia de la estimación que se hace en el artículo 334 de la Ley Federal del Trabajo, en razón de que desde la fecha del despido los trabajadores ya no reciben de sus patrones los alimentos ni la habitación considerados por dicho precepto legal como complemento del salario. TRIBUNAL COLEGIADO DEL DECIMO CIRCUITO.

Precedentes

Amparo directo 266/78. Rufina Islas Jiménez. 16 de mayo de 1979. Unanimidad de votos. Ponente: Andrés Zárate Sánchez.

En adelante se revelará que hasta nuestros días, se ha atentado con el espíritu del legislador de la ley suprema, traducándose ello en violación singular de derechos inherentes a los trabajadores y que en este caso han sufrido los trabajadores

domésticos, válgase hacer notar que han atentado contra principios fundamentales de los trabajadores, como es el que se desprende de lo dispuesto en el artículo 18 de la Ley Federal del Trabajo al ordenar en su caso que "En la interpretación de las normas del trabajo se tomarán en consideración sus finalidades señaladas en los artículos 2º y 3º. En caso de duda, prevalecerá la interpretación más favorable al trabajador (Art. 18). Y es que los tribunales se han apartado realmente de impartir justicia ya que parece desconocen que en las facultades que son privativas del Congreso Federal, se toma en consideración que el artículo 123 constitucional establece, para el Congreso de la Unión, en forma perfectamente diferenciada, la atribución por lo que respecta al apartado A, que es la de expedir leyes sobre el trabajo que regirán entre los obreros, jornaleros, empleados, domésticos, artesanos y, de manera general, en todo contrato de trabajo, conforme y atendiendo a las bases que enumera en las diversas fracciones de dicho apartado, razón por la cual, los tribunales también deben respetar esas bases y aún más ellos por su labor en la aplicación de la Ley en conflictos en materia laboral.

Epoca: Sexta Epoca

Instancia: Cuarta Sala

Fuente: Semanario Judicial de la Federación

Parte : LVII, Quinta Parte

Tesis:

Página: 74

TRABAJADORES, SALARIOS DE LOS DOMESTICOS.

Si bien es cierto que el artículo 123 constitucional, fracción X, dispone que el salario debe pagarse en moneda del curso legal, el artículo 131 de la Ley Federal del Trabajo permite que la retribución del domestico comprenda además del pago en numerario, la habitación.

Precedentes

Amparo directo 4181/58. Maria Santibañez Palacios. 29 de marzo de 1962. 5 votos. Ponente: Adalberto Padilla Ascencio.

Epoca: Quinta Epoca

Instancia: Cuarta Sala

Fuente: Semanario Judicial de la Federación

Parte : CXVI

Tesis:

Página: 451

DOMESTICOS, SALARIOS DE LOS.

Cuando entre el patrón y el doméstico no se ha fijado previamente un salario y la junta de Conciliación y Arbitraje estima que prosperó la acción por pago de salarios, no puede tomarse como base para liquidarlos el salario mínimo que se haya fijado para la región, porque el trabajo de los domésticos se rige por el Capítulo Especial que para ellos contiene la Ley Federal de Trabajo, ya que el salario mínimo se fija por las Juntas competentes, para los trabajadores que atienden sus perentorias necesidades y las de su familia con el sueldo que perciben, **lo que no ocurre con los domésticos**, que tienen cubiertas tales necesidades con los alimentos, habitación y demás prestaciones que por la naturaleza propia de las labores que desempeñan, les son proveídas por el patrón, y en tal caso debe estarse a lo ordenado en el artículo 16 de la Ley del Trabajo, investigándose que sueldo ha establecido la costumbre o el uso en la región para los domésticos.

Precedentes

Amparo directo en materia de trabajo 6717/48. Mancera Silverio. 10 de junio de 1953. Unanimidad de cuatro votos. La publicación no menciona el nombre del ponente.

Epoca: Séptima Epoca

Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito

Fuente: Semanario Judicial de la Federación

Parte : 97-102 Sexta Parte

Tesis:

Página: 92

DOMESTICOS, SALARIO DE LOS TRABAJADORES.

Los servicios de los trabajadores domésticos son de especial naturaleza, por ello el legislador reglamentó sus actividades y

sus derechos en el Capítulo XIII, del Título Segundo, de la actual Ley Federal del Trabajo, cuyos preceptos deben tomarse en cuenta para entender que conforme a dicho Capítulo y atendiendo a las reglas que el mismo establece, como se tiene que determinar cuál es el salario legal correspondiente y, así, el artículo 335 establece que las Comisiones Regionales fijarán los salarios mínimos profesionales que deben pagarse a los trabajadores domésticos y los someterán a la aprobación de la Comisión Nacional de los Salarios Mínimos, esto quiere decir que en tanto no se realice la fijación correspondiente, **no se puede estar en condiciones de determinar cual sera ese salario, siendo el caso de interpretar que ante esa situación no debe aplicarse lo establecido en el artículo 85 de la propia Ley Federal del Trabajo, el cual determina que el salario debe ser remunerador y nunca menor al fijado por esa Ley**, dado que tal precepto se refiere a las condiciones a que deben estar sujetos los trabajadores en general y no a los domésticos, que tienen regulada su situación respecto al salario en el artículo 334, según el cual la retribución para ellos comprende además del pago en efectivo, los alimentos y la habitación, por tanto, mientras no se fije el salario mínimo profesional para los trabajadores domésticos, debe estarse a lo pactado por las partes.

TRIBUNAL COLEGIADO DEL SEXTO CIRCUITO

Precedentes

Amparo directo 126/76. Eufrosina Toriz Rodríguez. 31 de marzo de 1977.
Unanimidad de votos. Ponente: Ricardo Gómez Azcárate.

Epoca: Séptima Epoca

Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito
Fuente: Semanario Judicial de la Federación
Parte : 145-150 Sexta Parte
Tesis:
Página: 107

DOMESTICOS, SALARIO DE LOS TRABAJADORES.

Los servicios de los trabajadores domésticos son de especial naturaleza; por ello el legislador reglamentó sus actividades y sus derechos en el capítulo XIII, del Título Segundo, de la actual

Ley Federal del Trabajo, cuyos preceptos deben tomarse en cuenta para entender que conforme a dicho capítulo y atendiendo a las reglas que el mismo establece, cómo se tiene que determinar cuál es el salario legal correspondiente y, así, el artículo 335 establece que las Comisiones Regionales fijarán los salarios mínimos profesionales que deben pagarse a los trabajadores domésticos y que los someterán a la aprobación de la Comisión Nacional de Salarios Mínimos; esto quiere decir que en tanto no se realice la fijación correspondiente, no se puede estar en condiciones de determinar cuál será ese salario, siendo el caso de interpretar que ante esa situación no debe aplicarse lo establecido en el artículo 85 de la propia Ley Federal del Trabajo, el cual determina que el salario debe ser remunerador y nunca menor al fijado por esa Ley, dado que tal precepto se refiere a las condiciones a que deben estar sujetos los trabajadores en general y no a los domésticos, que tienen regulada su situación respecto al salario en el artículo 334, según el cual la retribución para ellos comprende además del pago en efectivo, los alimentos y la habitación, por tanto, mientras no se fije el salario mínimo profesional para los trabajadores domésticos, debe estarse a lo pactado por las partes.

TRIBUNAL COLEGIADO DEL DECIMO PRIMER CIRCUITO.

Precedentes

Amparo directo 267/79. Ma. Concepción Zamora Rodríguez. 15 de mayo de 1981.
Unanimidad de votos. Ponente: Ignacio Pallán Romero.

Epoca: Séptima Epoca

Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito
Fuente: Semanario Judicial de la Federación
Parte : 68 Sexta Parte
Tesis:
Página: 28

DOMESTICOS, SALARIOS DE LOS TRABAJADORES. NO SON SUJETOS DEL SALARIO MINIMO GENERAL.

En virtud de que aún la comisión de salarios mínimos no ha fijado el salario que les corresponde a los trabajadores domésticos, no existe base legal para considerar que éstos

sean sujetos del salario mínimo general, y como los servicios de los indicados trabajadores son de singular naturaleza, tanto que el derecho positivo laboral reglamentó sus actividades y sus derechos en el capítulo XIII del Título Sexto (trabajos especiales) de la vigente Ley Federal del Trabajo, y por ello son éstos los preceptos que deben tomarse en cuenta, y atendiendo a esas normas es como se tiene que establecer el salario que les corresponde actualmente, según las cuales la retribución para estos trabajadores por la forma y términos en que se desenvuelve la relación laboral entre una doméstica y sus patrones es mixta, porque comprende además del pago pactado en efectivo que integra el 50% del salario, los alimentos y la habitación, el restante por ciento, y aún otras prestaciones, y puesto que conforme a los artículos 322, 335 y 336 de la citada ley, el legislador dejó a cargo de las comisiones regionales, la determinación del salario de estos trabajadores, señalándose que para ello tomarán en consideración las condiciones de las localidades en que vayan a aplicarse, los que deberán someter también a la aprobación de la Comisión Nacional de Salarios Mínimos, **pero dado que éstos salarios hasta la fecha no han sido establecidos, mientras esto no acontezca no hay base legal para que las Juntas condenen al pago de salario mínimo, ni tampoco el pago del salario de que se habla puede fundar la rescisión del contrato individual de trabajo, salvo que contractualmente se hubiera estipulado por las partes que el salario sea el mínimo general y pagadero en efectivo el 50% del mismo.** TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA DE TRABAJO DEL PRIMER CIRCUITO.

Precedentes

Amparo directo 990/72. Carmen Ruiz González. 30 de agosto de 1974. Mayoría de votos. Disidente: Rafael Pérez Miravete.

Epoca: Séptima Epoca

Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito
Fuente: Semanario Judicial de la Federación
Parte : 69 Sexta Parte
Tesis:
Página: 26

DOMESTICAS. IMPROCEDENCIA DE LA RECIAMACION DE
DIFERENCIA DE SALARIOS AL MINIMO LEGAL.

La petición que se hace del pago de diferencias de salarios por una doméstica es inoperante en virtud de que debe estarse al pactado por las partes, por ser verdad, que hasta el momento, **no existe base legal para considerar que los trabajadores domésticos sean sujetos del salario mínimo general**, porque la comisión respectiva no ha fijado el salario que les corresponde, advirtiéndose que como los servicios de los indicados trabajadores son de especial naturaleza; por ello, el legislador reglamentó sus actividades y sus derechos en el Capítulo XIII de la actual Ley Federal del Trabajo, cuyos preceptos deben tomarse en cuenta para entender que conforme a dicho Capítulo y atendiendo a las reglas que el mismo establece, es como se tiene que determinar cual es el salario legal que les corresponde, y si el artículo 335 de dicho ordenamiento establece, dentro del Capítulo mencionado, que las Comisiones Regionales fijarán los salarios mínimos profesionales que deberán pagarse a estos trabajadores y los someterán a la aprobación de la Comisión Nacional de los Salarios Mínimos, esto quiere decir que en tanto no se realice la fijación correspondiente, no se puede estar en condiciones de determinar cuál será ese salario, siendo el caso de interpretar que ante esa situación no debe aplicarse lo establecido en el artículo 85 de la propia Ley Federal del Trabajo, **que determina que el salario debe ser remunerador y nunca menor al fijado por esta ley**, dado que tal precepto se refiere a las condiciones a que deben estar sujetos los trabajadores en general y no a los trabajadores domésticos, que tienen regulada su situación en un Capítulo específico según el cual la retribución para estos trabajadores comprende, además del pago en efectivo, los alimentos y la habitación, según lo previene el artículo 334, disponiéndose en el artículo 336 que para la fijación de los salarios mínimos se tomarán en consideración las condiciones de las localidades en que vayan a aplicarse, lo que quiere decir que todas estas percepciones, en su caso, deben ser tomadas en cuenta para que en su oportunidad se fijen los salarios mínimos que les correspondan y, **por lo tanto, no es el caso de considerar en tanto no exista la determinación respectiva por parte de la Comisión de Salarios Mínimos Generales.** TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA DE TRABAJO DEL PRIMER CIRCUITO

Precedentes

**TESIS CON
FALTA DE ORIGEN**

Amparo directo 915/73. Manuela Méndez Duque. 12 de septiembre de 1974. Ponente: Jorge Enrique Mota Aguirre. Séptima Epoca, Sexta Parte: Volumen 68, pág. 26. Amparo directo 242/74. Eva López García. 7 de agosto de 1974. Volumen 68, pág. 26. Amparo directo 990/72. Carmen Ruíz González. 30 de agosto de 1974. Volumen 68, pág. 26. Amparo directo 780/73. Guadalupe Velázquez Paredes. Volumen 67, pág. 31. Amparo directo 616/72. Rosario Aguas Castañeda. 31 de julio de 1974. Mayoría de votos. Disidente: Rafael Pérez Miravete. NOTA: En las publicaciones originales se omite la mención de las fechas de fallo, votaciones y ponentes. La presente tesis no fue reiterada como vigente, según los acuerdos a que llegó la Comisión Coordinadora encargada de los trabajos para la publicación del Apéndice al Semanario Judicial de la Federación, 1917-1995.

Afortunadamente esta tesis como otras no serán consideradas vigentes, y constituir jurisprudencia ¡Que mejor para el trabajador doméstico! como menciona la siguiente cita "Durante el curso del presente año esta Cuarta Sala estimó conveniente hacer una revisión de las tesis jurisprudenciales que aparecen publicadas en el Apéndice al Semanario Judicial de la Federación de 1917 a 1975, y en los informes anuales del Presidente de esta Suprema Corte de Justicia, posteriores a la fecha indicada, en virtud de que la Ley Federal del Trabajo de 1931 quedó abrogada al entrar en vigor la Ley Federal del Trabajo del 1° de mayo de 1970, a la cual se hicieron también diversas reformas; finalmente, el 1° de mayo de 1980 entro en vigor un nuevo ordenamiento procesal para el trámite de los conflictos laborales".¹⁶⁶

Además "Con la reforma de 1980 se dotó al procedimiento laboral de la mística social que el constituyente de 1917 imprimió al derecho individual y al colectivo. El nuevo procedimiento del trabajo, que tiende a proteger los intereses de los trabajadores como la parte débil de la relación laboral, y en especial la inclusión del principio de la deficiencia de la demanda del trabajador y la carga de la prueba al patrón, si bien benefician a toda la clase trabajadora, se acrecentan las bondades en el

¹⁶⁶ JURISPRUDENCIA EN MATERIA DE SEGURIDAD SOCIAL Y TEMAS AFINES, IMSS, México, 1983, pág 6.

caso de los trabajadores domésticos, por su escasa preparación y su precaria condición económica".¹⁶⁷

Aún así, dicha revisión no ha sido óbice ni fué, para que algunos juzgadores no acatarán la esencia de trabajador de los domésticos, hacemos mención de esto por lo que esta recopilación nos seguirá mostrando a continuación:

Epoca: Séptima Epoca

Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito
Fuente: Semanario Judicial de la Federación
Parte : 217-228 Sexta Parte
Tesis:
Página: 259

DOMESTICOS. RESCISION DE LA RELACION LABORAL POR FALTA DE PAGO DEL SALARIO MINIMO GENERAL. IMPROCEDENCIA DE LA ACCION.

Es improcedente la acción de rescisión de la relación laboral que ejercita el trabajador doméstico, basada en el hecho de que no se le cubrió el salario mínimo general, porque dichos trabajadores no tienen derecho a percibir tal salario, pues atendiendo a la naturaleza de los servicios que prestan, su actividad se encuentra regulada por el Capítulo XIII de la Ley Federal del Trabajo, y así el artículo 335 de dicho ordenamiento establece que las Comisiones Regionales fijarán los salarios mínimos profesionales que deben pagarse a estos trabajadores, y los someterán a la aprobación de la Comisión Nacional de Salarios Mínimos, lo que significa que en tanto no se realice la fijación correspondiente, no se está en condiciones de determinar cuál será ese salario, y por lo tanto ante esa ausencia es lógico que no puede aplicarse lo establecido por el artículo 85 de la Ley Federal del Trabajo, respecto al pago del salario mínimo, sino que se debe estar a lo expresamente convenido entre las partes, máxime que el artículo 334 de la citada ley establece que la retribución del doméstico comprende además del pago en efectivo, los alimentos y la habitación, los que se tomarán como

¹⁶⁷ DAVALOS, José, Derecho del Trabajo I, Ed. Porrúa, 1999, págs 376, 377.

equivalentes al 50% del salario que se pague en efectivo.
TRIBUNAL COLEGIADO DEL OCTAVO CIRCUITO.

Precedentes

Amparo directo 466/86. Victoria Rodríguez Alvarez. 12 de febrero de 1987. Unanimidad de votos. Ponente: Gustavo García Romero.

Epoca: Séptima Epoca

Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito
Fuente: Semanario Judicial de la Federación
Parte : 97-102 Sexta Parte

Tesis:

Página: 91

DOMESTICOS, JORNADA LEGAL DE LOS TRABAJADORES.

Los trabajadores domésticos están sujetos al Capítulo XIII, del Título Segundo, de la Ley Federal del Trabajo, o sea que para ellos no rige lo establecido en los artículos del 58 al 68, que se refieren a los trabajadores en general, por cuanto dada la naturaleza de sus funciones, aquéllos **no tienen un horario fijo, pues éste está condicionado a las necesidades de la casa habitación** donde presten sus servicios, **aún cuando el patrón** tiene la obligación, según el artículo 333 del citado ordenamiento legal, de proporcionarles reposos suficientes para tomar sus alimentos y de descanso durante la noche.
TRIBUNAL COLEGIADO DEL SEXTO CIRCUITO

Precedentes

Amparo directo 126/76. Eufrosina Toriz Rodríguez. 31 de marzo de 1977. Unanimidad de votos. Ponente: Ricardo Gómez Azcárate.

Epoca: Quinta Sala

Instancia: Cuarta Sala
Fuente: Semanario Judicial de la Federación
Parte : XCVIII
Tesis:
Página: 674

DOMESTICOS, NATURALEZA DEL CONTRATO DE TRABAJO DE LOS.

El contrato de trabajo de los domésticos se rige por las disposiciones especiales del capítulo respectivo de la Ley Federal del Trabajo, que trata de ese régimen particular de trabajo y que es el XIV del Título Segundo que contiene **derogaciones** respecto de las disposiciones generales de la propia ley sobre el contrato de trabajo, tales como las que se refieren a la jornada, a los descansos, vacaciones y salario mínimo, según las cuales los sirvientes no están sujetos a la jornada ordinaria en razón de que su trabajo no es continuo, pues sufren interrupciones constantes, y, al vivir en la casa del patrón el doméstico, aunque permanezca en ella constantemente, **tiene descansos largos**, tiempo para la atención de sus necesidades, a tal grado, que es reducido el número de horas que realmente trabaja; **y no tiene derecho a percibir el monto del salario mínimo según expresamente lo dispone la ley citada; pero en cambio goza de otros beneficios o prestaciones que no se conceden a los trabajadores como alimentos, habitación, pago de un mes de salario en caso de enfermedades no profesionales y pago de gastos de sepelio, según se previene en los artículos 41, 69, 129 y 427 de la propia ley.**

Precedentes

TOMO XCVIII.- Pág. 674.- Montañez Adelaida.- 21 de octubre de 1948.- 4 votos.

Epoca: Séptima Epoca

Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito
Fuente: Semanario Judicial de la Federación
Parte : 157-162 Sexta Parte
Tesis:
Página: 173

TRABAJADORES DOMESTICOS. NEGATIVA DEL DESPIDO Y
OFRECIMIENTO DEL TRABAJO, CONTROVIRTIENDOSE EL
HORARIO.

Si el patrón niega el despido, ofrece el trabajo y suscita controversia respecto del horario, expresando que por la propia naturaleza del contrato de los trabajadores domésticos no se puede establecer un horario determinado, la controversia no tiene influencia para presumir que la oferta del trabajo se hizo de mala fe, **ya que legalmente no existe una definición de la jornada de dichos trabajadores**, según se desprende del artículo 333 de la Ley Federal del Trabajo, al establecer que los trabajadores domésticos deberán disfrutar de reposos suficientes para tomar sus alimentos y de descanso durante toda la noche. PRIMER TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA DEL TRABAJO DEL PRIMER CIRCUITO.

Precedentes

Amparo directo 1943/81. Mary Carmen Noguera de Aguirre.
27 de abril de 1982. Unanimidad de votos. Ponente: Horacio
Cardoso Ugarte.

Epoca: Séptima Epoca

Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito
Fuente: Semanario Judicial de la Federación
Parte : 145-150 Sexta Parte
Tesis:
Página: 131

HORAS EXTRAS DE TRABAJADORES DOMESTICOS, PAGO
IMPROCEDENTE DE.

Cuando ambas partes, reconocen que la naturaleza del trabajo que desempeñaba la actora era de domésticas y toda vez que esta clase de trabajos se reglamenta por disposiciones especiales contenidas en el Título sexto, Capítulo XIII, de la Ley Federal del Trabajo, en las que se establece que dichos trabajadores deberán disfrutar de reposo suficiente para tomar sus alimentos y de descanso en la noche, **no pueden tener aplicación automáticamente las disposiciones generales contenidas en la Ley mencionada, al regular las**

condiciones de trabajo y por lo tanto no puede establecerse "a priori" que se haya laborado tiempo extraordinario, no obstante la permanencia en el lugar del trabajo por un horario mayor del legal. PRIMER TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA DE TRABAJO DEL PRIMER CIRCUITO.

Precedentes

Amparo directo 2121/80. Rosa Alvarez Ortega. 18 de junio de 1981. Ponente: Jorge Enrique Mota Aguirre.

Para finalizar se cita la siguiente tesis, en un completo reconocimiento a su objetividad y claridad jurídica respecto al reconocimiento pleno para el sector de trabajadores incluido porsupuesto el trabajador doméstico.

Epoca: Quinta Epoca

Instancia: Cuarta Sala

Fuente: Semanario Judicial de la Federación

Parte : XXV

Tesis:

Página: 2257

OBREROS.

Al emplear el artículo 123 constitucional la palabra "obrero", no lo hizo en un sentido restringido, excluyendo a los demás trabajadores que poseen los derechos otorgados por la fracción XXII del citado artículo. en la primera parte del artículo, se determina cual es el trabajo comprendido en las bases de dicho precepto, o sea el de los obreros, jornaleros, empleados domésticos y artesanos, y, de una manera general, todo contrato de trabajo; y si en la fracción XXII se otorga el derecho de obtener una indemnización, tal derecho es aplicable a todos los casos comprendidos en el tan citado precepto, por "obrero" debe entenderse cualquier trabajador amparado por el artículo 123 constitucional. la asimilación entre obrero y trabajador, esta expresamente consagrada en las fracciones XXI y XXII del tan citado mandamiento, cuando dicen: "si el patrono se negare. . . quedara obligado a indemnizar al obrero. . ." "el patrono que despida a un obrero.

. . . estará obligado a elección del trabajador. . . "; de no comprender a todos los trabajadores en el derecho a la indemnización, muchos de ellos se verían privados de tal derecho, contra la intención de los constituyentes, que dictaron esas disposiciones para beneficio de los trabajadores, y en contradicción, también, con las practicas que se han venido siguiendo en nuestro derecho consuetudinario obrero.

Precedentes

Tomo XXV. Pag. 2257. Moreno Sánchez Francisco. 26 De Abril De 1929.

Por lo tanto es correcto lo que se ha establecido anteriormente en relación a que se debe otorgar la incorporación obligatoria al trabajador doméstico, y no como se regula actualmente, el que se incorpore de manera voluntaria por el patrón, por su salud y la de sus dependientes económicos y/o de las personas que conforman su familia, por el muy importante hecho de ser un trabajador.

De alguna manera podemos decir, que siendo un hecho que al menos, al no haber jurisprudencia respecto de algunas violaciones de los derechos de los trabajadores domésticos, constituye, un espacio que pudiera servir para que en un futuro no se sigan cometiendo errores en la interpretación y aplicación de las leyes, sobre todo y preocupante de la Fundamental, sin embargo las Tesis anteriores nos permiten saber lo que ha sido hasta la fecha desgracia para los domésticos en nuestra sociedad, situación que ha nadie debe congratular, y que sobre ellos pesa por el hecho de dedicarse a un trabajo hasta ahora desafortunado.

* Las Tesis presentadas son de la dirección de Internet <http://www.scjn.gob.mx>. y el subrayado con negritas es nuestro.

3.7. O.I.T.

La Organización Intenacional del Trabajo, es importante saber que es lo que se ha establecido para el sector de los trabajadores domésticos y su seguridad social, por este organismo internacional, dejando ver si México ha participado en la observancia de los convenios o recomendaciones, adoptados a la fecha.

Obviamente la Organización Internacional del Trabajo, se ha ocupado de los trabajadores domésticos, quizá en virtud de regulaciones equívocas o legislaciones ineficientes para su protección.

"La OIT comenzó a ocuparse de los trabajadores domésticos con el Convenio número 24, estableciendo que el seguro de enfermedad también es aplicable al servicio doméstico; con el Convenio número 35 se estableció el seguro de vejez; con el Convenio número 37, relativo al seguro de invalidez; y con el Convenio número 39, se estableció el seguro obligatorio para los trabajadores domésticos. Ninguno de estos convenios han sido ratificados por México".¹⁶⁸

Las fechas en que dichos convenios fueron adoptados son, el convenio 24, el quince de junio de mil novecientos veintisiete; los convenios 35, 37 y 39 el veintinueve de junio de mil novecientos treinta y tres.

Posteriormente en la OIT, uno de sus órganos principales, el Consejo de Administración en 1951 de conformidad con una resolución adoptada por otro de sus órganos, La Conferencia Internacional del Trabajo, convocó a una reunión de expertos, a fin de que adoptarían una serie de observaciones y recomendaciones respecto de la

situación legal y condiciones de empleo de los trabajadores domésticos, dicha reunión se efectuó los días 2 y 6 de julio de 1951, que sin duda ofrecieron una base de seguridad social para éstos trabajadores, para que en las legislaciones de los Estados Miembros y en la doctrina se adoptarán.

La orden del día verso entre algunos de sus puntos, los de condiciones de vida y de trabajo, y el de las disposiciones referentes a la seguridad social. Dentro de sus observaciones generales los expertos recomendaron y "Reconocieron todos la importancia fundamental del trabajo doméstico para la sociedad y la familia",¹⁶⁹ consideración que en efecto es vigente en nuestros días, y que debería reconocer expresamente México en su marco legal.

También se convino en que los trabajadores domésticos "por un lado, disfruten de derechos y ventajas sociales equivalentes y, por otro, se les evite del aislamiento",¹⁷⁰ respecto de los demás trabajadores.

En cuanto a México se expuso lo siguiente: "que los derechos fundamentales de los trabajadores domésticos, como los de todos los trabajadores, están sentados en la respectiva Constitución, pero la aplicación práctica de esas disposiciones, en lo que atañe a los trabajadores domésticos, está aún en una fase incipiente",¹⁷¹ sin duda lo anterior es relevante y trataremos el tema en el siguiente capítulo.

Asimismo es de citarse por su trascendencia, lo que consideramos un ideal: "Cualesquiera que sean los aspectos del problema o el país de que se trate, se subrayó la importancia de enseñar a los trabajadores, a los empleadores y a la opinión pública

¹⁶⁸ DICCIONARIO JURIDICO SOBRE SEGURIDAD SOCIAL, Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM, México, 1994, pág 467.

¹⁶⁹ CODIGO INTERNACIONAL DEL TRABAJO 1955, Oficina Internacional del Trabajo. Vol. II Anexos, Ginebra, 1957, pág 318.

¹⁷⁰ Ob. Cit. pág 318.

¹⁷¹ Ob. Cit. pág 318.

en general métodos para elevar la situación del trabajo doméstico y de ilustrarlos sobre las ventajas que traería dicha elevación, no solamente para el empleador y el trabajador, sino también para la sociedad".¹⁷²

También se adoptaron una serie de conclusiones, que pudieran servir para implementar la acción internacional en el porvenir, de las que nos interesa destacar lo siguiente: Respecto de la remuneración "Los expertos reconocieron la necesidad de fijar normas en cada país para la remuneración mínima del personal doméstico", "en lo que se refiere a la protección de la maternidad para el personal doméstico, se deberán hacer esfuerzos para que éstos trabajadores disfruten de una protección equivalente a la prevista para los trabajadores de la industria y del comercio, particularmente en lo que concierne al descanso de maternidad". "Observaron que la extensión al servicio doméstico de los regímenes de seguro de enfermedad, que se aplican a otros asalariados constituiría un medio apropiado para dar protección a esta categoría de trabajadores en caso de enfermedad", "tienen derecho a cierta independencia de su vida privada",¹⁷³ y concretamente en lo referente a la seguridad social lo siguiente:

"1. Los expertos reconocieron que se habían realizado progresos considerables en la extensión a los trabajadores domésticos de los regímenes de seguridad social que cubren a los demás trabajadores, o al menos en ciertas ramas de la seguridad social, pero insistieron en que se extendieran a los trabajadores domésticos todos los regímenes de seguridad social en vigor en un país dado, dondequiera que esto no se haya hecho todavía.

2. En los casos en que las prestaciones otorgadas por los regímenes de seguridad social que cubren a los asalariados varíen en función de los salarios recibidos, convendría prever que para el servicio doméstico que recibe parte de su salario en especie se determinasen las cotizaciones y las prestaciones de seguridad social fundándose en la remuneración global en dinero y en especie. Sugirieron

¹⁷² Ob. Cit. pág 319.

¹⁷³ Ob. Cit. págs 321, 322.

además que no debería hacerse ninguna discriminación fundada en el sexo, en lo relativo a las cotizaciones y a las prestaciones de seguridad social.

3. Los métodos de pago de las cotizaciones de seguridad social y su aplicación deberían ser lo más claros y sencillos que sea posible y deberían ser compatibles con el sistema general utilizado en el país".¹⁷⁴

Esperemos que en un futuro muy próximo estas conclusiones sirvan de base en el marco jurídico de nuestro país, hasta hoy no se ha hecho lo suficiente para que se adopten los convenios o recomendaciones citados. Ya que "Todas estas actividades se hallan estrechamente coordinadas para que la OIT pueda cumplir la misión que le ha sido encomendada: servir la causa de la justicia social y de la paz".¹⁷⁵

Lo esperamos sinceramente ya que definitivamente habemos personas que deseamos, respecto del marco jurídico de nuestro país, nuestros conacionales puedan enorgullecerse de una legislación social acorde y respecto de la cual, a muchos trabajadores domésticos se les beneficiará, y también que en el aspecto internacional y en esta OIT, México sea reconocido, como un día lo fue su Constitución respecto de su legislación social.

¹⁷⁴ Ob. Cit. pág 323.

¹⁷⁵ COMPILACION DE NORMAS INTERNACIONALES SOBRE SEGURIDAD SOCIAL, Tomo I. IMSS, México, 1979, pág 30.

CAPITULO IV PROPUESTA

4.1.EL DOMÉSTICO ES UN TRABAJADOR CONFORME A LA CONSTITUCIÓN.

Comenzamos con convicciones que se desprenden del ordenamiento jurídico fundamental en nuestro país de la siguiente manera "El mejor reconocimiento a la trascendencia del trabajo de los domésticos lo hizo el constituyente de Querétaro, al mencionar expresamente en el proemio del artículo 123 de la Constitución de 1917: "El Congreso de la Unión y las Legislaturas de los Estados deberán expedir leyes sobre el trabajo ... las cuales regirán el trabajo de los obreros, jornaleros, empleados, domésticos y artesanos, y de una manera general todo contrato de trabajo".¹⁷⁶

Sin duda alguna el constituyente hizo mención de éstos grupos "económicamente débiles frente a los poderosos, frente al hombre insaciable de riqueza y de poder y tienen por objeto limitar al hombre de las garras de la explotación y de la miseria".¹⁷⁷ Lo anterior es una situación en que la historia no puede dejar mentir. Y que afortunadamente la Constitución vigente ordena, entre estos grupos se reconoce a los trabajadores domésticos para que les sean dados y se le respeten los mínimos legales que como trabajador tiene derecho, obviamente nos referimos a todas las fracciones consagradas en su apartado "A" de su artículo 123.

¹⁷⁶ DAVALOS José, *Temas Laborales*, 2 ed, Ed Porrúa, México, 1998, pág 571.

Reforzando lo anterior, podemos hacer énfasis en la intención del constituyente en la exposición de motivos, siendo las aspiraciones legítimas de la revolución el dar satisfacción a las necesidades de los trabajadores del país, por lo que el proyecto que se denominó "Del trabajo y de la Previsión Social" siendo supervisado por la Comisión de Constitución. "En el preámbulo se reconoció la Facultad del Congreso de la Unión y las Legislaturas de los Estados para expedir leyes sobre el trabajo, fundadas en las necesidades de cada región, las cuales no podrán contravenir las bases establecidas en las fracciones correspondientes. Estas disposiciones regían el trabajo de obreros, jornaleros, empleados, domésticos y artesanos, y de una misma manera a todo contrato de Trabajo."¹⁷⁸

Por lo que hemos constatado, el que diversas legislaciones del mundo efectivamente, dan el lugar que se merece a su Ley suprema como tal, y efectivo cumplimiento a su mandato, dado ese ejemplo, nuestro constituyente marco la pauta para que el artículo 123 y sus diversas fracciones se respetarán, así, los mínimos legales en materia del trabajo quedarán contemplados, como también todos aquellos sectores que deberían estar protegidos, de una manera expresa también quedarán dentro los trabajadores domésticos.

Nuestra Constitución fué la primera reconocida, en la que se contemplaba la materia social, y fue ejemplo para todo el mundo, fué este artículo 123 detallado minuciosamente, como quizá ninguno en esta materia en cualquier articulado de todas las Constituciones del mundo, por ello se le llegó a tildar como una de las más avanzadas. El sentido lo consideramos amplio y claro, al significar la protección en este sentido a los trabajadores domésticos, sin dejar de mencionar a la inmensa mayoría de los trabajadores que se constituyen en nuestra sociedad.

¹⁷⁷ TRUEBA URBINA, Alberto, El Nuevo Artículo 123, Ed. Porrúa, México, 1962, pág. 207.

¹⁷⁸ REMOLINA ROQUEÑI, Felipe, El Artículo 123 Constitucional, IMSS, MEXICO, 2000, pág. 63.

Es por eso que la labor del estudioso del derecho, el jurista, doctrinario, juez, magistrado o Ministro debe atender este antecedente, esta verdad, que en la realidad va a dar sentido a la vida de los mexicanos, en este caso a todos aquellos sectores de trabajadores que sin duda dieron parte de su vida, y los constituyentes atendieron dichas justas, para redactar de tal manera la Constitución, entre ellos un artículo de singular importancia para aquél sector el 123. En ese orden de ideas inmejorable fué la intención del Legislador a partir de aquél entonces mejorar el nivel de vida de los trabajadores, sin duda es el caso de los trabajadores domésticos reconocidos por él, elevar sus condiciones económicas y sociales con toda esa célebre consagración de mínimos legales aplicables a este trabajo, un derecho tutelar, con la necesidad de reestrngir y frenar la explotación del trabajador.

Es indispensable concientizar que: "la denominación de domésticos, que es una supervivencia de su condición al margen de las leyes, se sustituye por la de trabajadores domésticos, pues indudable que estamos en presencia de auténticos trabajadores, tal cómo lo dispone el Artículo 123 , apartado "A" de nuestra Constitución. En consecuencia, de la misma manera que se habla de los trabajadores deportistas, artistas, etcétera, se juzgó conveniente darles la denominación que constitucionalmente les corresponde".¹⁷⁹

"En el derecho mexicano del trabajo prevalece el principio de que debe aplicarse la norma que sea más favorable al trabajador. Por otra parte no pueden alterarse, en perjuicio de los trabajadores, las condiciones mínimas contenidas en el artículo 123 constitucional. En virtud de ello los derechos especiales deben planearse cuidadosamente, de tal manera que las condiciones particulares de las actividades reglamentadas en forma distinta no contradigan el catálogo de condiciones mínimas".¹⁸⁰

¹⁷⁹ DE I.A CUEVA, Mario, El Nuevo Derecho Mexicano del Trabajo, 16a ed, Tomo I. Ed. Porrúa, México, 1999, pág 573.

¹⁸⁰ DE BUEN, Nestor, Derecho del Trabajo, T II. 9a ed, Ed Porrúa, México, 1992, pág 411.

Lo mencionado con anterioridad lo podemos entender, en la siguiente explicación:

El artículo 123 establece de manera categorica al trabajador doméstico como sujeto de las relaciones de trabajo establecido en el artículo 123- A, luego la Ley Federal del Trabajo (Artículo1), rige las relaciones de trabajo comprendidas en el artículo 123, Apartado "A", de la Constitución, y las normas de trabajo tienden a conseguir el equilibrio y la justicia social en las relaciones entre trabajadores y patrones, esta ley le da el calificativo de trabajador al doméstico, por lo que hace a la Ley del Seguro Social no respeta el calificativo de trabajador al doméstico establecido en la Constitución y en la Ley Federal del Trabajo, aún y cuando reconoce lo que se entiende por trabajador en la Ley Federal del trabajo en su artículo 5 A, así como lo que se entiende por relación de trabajo al mencionarlo en el artículo 12, no incluye en este último al trabajador doméstico como sujeto de aseguramiento al régimen obligatorio, razón por lo cual en este último caso nos referiremos más adelante a tal contradicción en dicha ley para con la Ley Sustantiva y con la Ley Suprema.

El atender este derecho de los trabajadores domésticos corresponderá al enriquecimiento y reconocimiento de Nuestra Ley Suprema como máxima ley, para su respeto irrestricto y para seguir rigiendo la vida y el bienestar de todos los mexicanos entiéndase por éstos gobernados y gobernante y entonces tener siempre presente que "Si lo primero que exige nuestra Carta Fundamental es que se jure respeto a ella por parte de los funcionarios, debe el pueblo exigirles que la cumplan a cabalidad pues sea por elección o por designación los funcionarios sólo son mandatarios de éste".¹⁸¹ Entendamos que "se trata de una conquista histórica frente al Estado y el capital, obtenida no a un modo de un obsequio de la clase pudiente para apaciguar su propia conciencia, sino un logro del proletariado en su lucha por desterrar las esferas discriminatorias de la sociedad".¹⁸²

¹⁸¹ RUIZ MORENO, Ángel Guillermo, Nuevo Derecho de la Seguridad Social, 5a ed, Ed Porrúa, México, 2001, pág 16.

Vamos a citar a continuación la disposición del artículo 123 apartado A en su fracción XXIX a continuación:

"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 servicio de guardería y cualquier otro encaminado a la protección y bienestar de los trabajadores, campesinos y no asalariados y otros sectores sociales y sus familiares.

Se hace referencia en esta fracción en particular, nótese que se hace referencia a los trabajadores, sin distinción alguna, en realidad aquí no mencionan la naturaleza del trabajo, operaría el principio del artículo 123 en que toda persona tiene derecho a trabajo digno y socialmente útil, su condición no puede ser peor de uno u otro, las disposiciones jurídicas deben hacer asequible a los trabajadores el cumplimiento a sus derechos, a sus logros, a sus prestaciones que dimanen de su propio trabajo, o en su caso de la correspondencia de la autoridad por mandato del mismo pueblo de tener el Gobierno que administre de la forma más adecuada la riqueza nacional, producto del trabajo de todos los mexicanos, de la población económicamente activa y que hace posible la movilidad social y el desarrollo por sí de la comunidad. Por ello estoy convencido de la calidad de trabajador del doméstico.

No podemos desvirtuar nuestra carta magna, es realmente penoso que se violen sus disposiciones, ó, que por ignorancia o por intereses de clases que se ha dado mucho en nuestro país, se cometan con ello atropellos a los gobernados, en este caso los trabajadores, como son los trabajadores domésticos, los tengan que sufrir, y es en realidad por el derecho a través del sistema jurídico como también podemos sufrir

¹⁸² Ob. Cit. pág 16.

estas deficiencias ya que en algunos casos ni siquiera es en los Tribunales donde se le da ese respeto que se le debe a la Constitución como Ley Suprema.

"El Artículo 123, en el enunciado del apartado A, consigna que las bases del precepto regirán "de una manera general, todo contrato de trabajo"; ninguna de sus disposiciones quedan al arbitrio de las partes, son de imposición forzosa y contiene derechos, deberes y prohibiciones de observancia necesaria. Cualquier disposición que en perjuicio de los trabajadores los altere, no producirá efecto jurídico. La voluntad resulta secundaria al imperio de la Constitución, que comprende los diversos, específicos y detallados aspectos de la prestación de servicios".¹⁸³

Es decir, el trabajo de los domésticos es desde la Constitución de 1917 y hasta la actualidad base para considerar a los domésticos como trabajadores, este mandato de la Ley Suprema debe ser observado por todas las leyes secundarias por mandato de la misma, máxime si se trata de que se les de "un trato similar al de cualquier otro asegurado, lo que mucho eleva su autoestima y coadyuva a que se integren mejor a una sociedad que los mira y trata distinto, pues en no pocas ocasiones son indígenas que se trasladan de lugares lejanos a los grandes núcleos de población, en busca de una nueva alternativa para su futuro".¹⁸⁴ Obviamente ser asegurado, para ser considerado para efectos también de la Fracción XXIX del Artículo 123 Constitucional, siendo la Ley del Seguro Social en beneficio de los trabajadores y sus familias.

4.2. EL DOMÉSTICO ES UN TRABAJADOR CONFORME A LA LEY FEDERAL DEL TRABAJO.

¹⁸³ BRICEÑO RUIZ, Alberto, Derecho Individual del Trabajo, Ed. Harla, México, 1985, pág 112.

¹⁸⁴ RUIZ MORENO, Ángel Guillermo, Nuevo Derecho de la Seguridad Social, 5a ed, Ed Porrúa, México, 2001, pág 409.

Conviene establecer algunas notas referentes al trabajador doméstico en las Leyes Laborales en México, siendo lo mejor establecer que "El Constituyente de 1916-1917 otorgó a los derechos de los domésticos una indiscutible naturaleza laboral, al mencionarlos expresamente en el proemio del art. 123 por lo que el legislador de 1931 le dedicó un capítulo especial (Tít. Segundo, Cap. XIV, arts 129 a 131). Sin embargo en el art 427, en forma por demás injusta, se indicó que no se aplicaban a los domésticos las reglas relativas al salario mínimo, disposición posteriormente derogada antes de entrar en vigor la ley vigente".¹⁸⁵ Se estableció el "Capítulo catorce del Título Segundo, bajo el rubro "Del trabajo de los domésticos"; en el artículo 129 se consideraba doméstico al trabajador de uno u otro sexo que desempeñe habitualmente las labores de aseo, asistencia y demás del servicio interior de una casa u otro lugar de residencia o habitación".¹⁸⁶

Ahora es momento para hablar de las disposiciones legales vigentes a favor de los trabajadores, y en este caso, porsupuesto, del trabajador doméstico consagradas en la Ley sustantiva, para el efecto es la Ley Federal del Trabajo la que las contiene, para darle al calificativo de trabajador, sujetándose a lo consagrado en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, ya que va a regir precisamente las relaciones de trabajo comprendidas en el Artículo 123 Apartado A de ésta última.

Es en la legislación de 1970 como quedo hasta la fecha reglamentado el Trabajo Doméstico en la Ley Federal del Trabajo, y donde también quedó consagrado como trabajo especial y en en opinión de Nestor de Buen "La realidad de los hechos es que los trabajos especiales deben de operar sólo como excepción a las condiciones generales de trabajo, y obviamente sin dejar de respetar lo previsto en el art. 123 Constitucional".¹⁸⁷

¹⁸⁵ DE BUEN, Nestor, Derecho del Trabajo, 13a ed, Ed. Porrúa, México, 1999, págs 517, 518.

¹⁸⁶ BRICEÑO RUIZ, Alberto, Derecho Individual del Trabajo, Ed. Harla, México, 1985, págs 510, 511.

¹⁸⁷ DE BUEN, Nestor, Derecho del Trabajo, T H. 9a ed, Ed Porrúa, México, 1992, pág 411.

Claro es que en atención a la Ley suprema y reglamentaria del Artículo 123 Apartado A de la Ley Suprema, en la ley laboral, se reconozcan sus mandamientos. Por ello de singular importancia es que también en la Ley reguladora de las relaciones entre patrones y trabajadores se establezca lo que para los efectos legales debe ser considerado trabajador, siendo el artículo 8 el que dispone:

Trabajador es la persona física que presta a otra física o moral un trabajo personal subordinado.

Sabemos lo importante que es la ley sustantiva en dichos términos, ya que le va a proteger para todos los trabajadores los derechos consagrados en la misma y en otras leyes en la que se haga referencia ya que es de orden público, por lo pronto para los efectos de este trabajo también es bien sabido que establece las condiciones mínimas a las que se tiene derecho en una relación de trabajo.

Vamos ahora a hacer notar de la manera más fácil y clara posible, que es en la ley laboral donde se considera al doméstico como trabajador, de tal manera que, ahora que tenemos la referencia legal en la Ley Federal de Trabajo, precisamente en su artículo 331 que establece:

Trabajadores domésticos son los que prestan los servicios de aseo, asistencia y demás propios o inherentes al hogar de una persona o familia.

Es el Capítulo XII, titulado TRABAJADORES DOMESTICOS comprendido dentro del Título Sexto, el que regula lo relacionado con los trabajadores domésticos, es decir una reglamentación especial, ya que dicho Título es el que se refiere a los trabajos especiales, sin dejar de mencionar antes, que no debe contrariar las disposiciones generales establecidas en la Ley Federal del Trabajo, ya que esta ley es eminentemente protectora de los derechos del trabajador, tan es así que hay

disposición expresa en esta ley, en el sentido de que, en la interpretación de las normas de trabajo se tomarán en cuenta sus finalidades señaladas en los artículos 2, y 3, siendo para el caso de duda, prevalecerá la interpretación más favorable al trabajador.

Esas finalidades son, el que dichas normas tienden a conseguir el equilibrio y la justicia social en las relaciones entre trabajadores y patrones, el respeto para las libertades y dignidad de quien presta el trabajo, efectuarse este último en condiciones que aseguren la vida, la salud y un nivel económico decoroso para el trabajador y su familia, evitar distinciones entre trabajadores por motivo de raza, sexo, edad, credo religioso, doctrina política o condición social, y el interés social en promover y vigilar la capacitación y el adiestramiento de los trabajadores.

Es definitivo, que en relación a los dispositivos legales referidos, al trabajador doméstico le son aplicables, toda vez que son disposiciones legales aplicables a los sujetos que se refiere la ley laboral federal, y que son reglamentarias de los principios consagrados en el Artículo 123 apartado A.

Consideramos ahora, que es innegable la determinación legal de trabajador a los domésticos, en lo que respecta a la Ley Federal del Trabajo.

4.3.EL TRABAJADOR DOMÉSTICO EN LA LEY DEL SEGURO SOCIAL.

Hasta el momento hemos constatado lo dispuesto por la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y la Ley Federal del Trabajo, en relación a la calidad

que tiene como Trabajador el Doméstico, en los dos ordenamientos. Fundamental es el notar cual es el tratamiento que se le da en la Ley del Seguro Social a este trabajador, si respeta esa calidad legal para ser sujeto de aseguramiento obligatorio de la Ley del Seguro Social.

En primer lugar en el Artículo 5 A de la Ley del Seguro Social, en su fracción V dispone claramente:

5 A. Para los efectos de esta Ley, se entiende por:

V. Trabajadores o trabajador: la persona física que la Ley Federal del Trabajo define como tal.

Efectivamente la Ley del Seguro Social, hace de la Ley Federal del Trabajo Ley Sustantiva al considerar lo que disponga ella por lo que hace al término trabajador para los efectos de esta Ley. A mayor abundamiento el artículo 12 de la Ley del Seguro Social, nos señala quienes son sujetos del régimen obligatorio, por lo que se transcribe aquí:

12. Son sujetos de aseguramiento al régimen obligatorio:

I. Las personas que de conformidad con los artículos 20 y 21 de la Ley Federal del Trabajo, presten, en forma permanente o eventual, a otras de carácter físico o moral o unidades económicas sin personalidad jurídica, un servicio remunerado, personal y subordinado, cualquiera que sea el acto que le dé origen y cualquiera que sea la personalidad jurídica o naturaleza económica del patrón aun cuando éste en virtud de una ley especial, este exento del pago de contribuciones.

II. Los socios de sociedades cooperativas, y

III. Las personas que determine el Ejecutivo Federal a través del Decreto respectivo, bajo los términos y condiciones que señala esta Ley y los reglamentos correspondientes.

Es también de acuerdo al artículo 12 de la Ley del Seguro Social, el que se reconozca nuevamente esta Ley como Supletoria, para atender a la ley laboral como ley sustantiva en tanto se refieren a la Relación de Trabajo consagrada en los artículos 20 y 21 de la Ley Federal del Trabajo. Lo que nos lleva a considerar que el trabajador doméstico se encuadra en las 2 hipótesis legales transcritas con anterioridad, ajustándose así a lo dispuesto en la Constitución y en la Ley Federal del Trabajo.

Desafortunadamente, es preciso decir que no respeta los efectos legales por el hecho de ser considerado trabajador al doméstico, ya que, actualmente la Ley del Seguro Social comprende a los trabajadores domésticos en el Artículo 13 Fracción II, como sujetos de aseguramiento en la incorporación voluntaria al régimen obligatorio, lo que resulta un gravísimo error ya que se trata de un trabajador, efectivamente así considerado por la Constitución, Ley Suprema y por la Ley Federal del Trabajo, Ley Sustantiva reconocida claramente por lo ya anotado en la Ley del seguro Social.

He aquí el dispositivo aludido:

Artículo 13. Voluntariamente podrán ser sujetos de aseguramiento al régimen obligatorio:

Fracción II.- Los trabajadores domésticos.

En atención a lo anterior, la Ley del Seguro Social es Ley Supletoria y no puede pasar por encima de la Ley Sustantiva, que es la Ley Federal del Trabajo y ésta es una Ley protectora de los Derechos del Trabajador, consagra los derechos en defensa de los trabajadores. Siendo un trabajador asalariado y sujeto a una relación de trabajo resulta entonces ello, un medio por el cual se tiene pleno conocimiento para reconocer

la observancia que debe tener la Ley del Seguro Social respecto de la Ley Sustantiva, son de normas que obligan, y que la misma Ley del Seguro Social reconoce.

Realmente lo anterior, va en contra de los trabajadores domésticos en sus derechos fundamentales, y en los derechos que debe reconocerle la Ley del Seguro Social. Por lo tanto se debe considerar a éstos auténticos trabajadores en la Ley del Seguro Social en la incorporación obligatoria sin perder de vista que "El Seguro Social es un medio idóneo para proteger la vida y la dignidad del trabajador y, simultáneamente, una manera de elevar su salario. Es indispensable por lo tanto, realizar un esfuerzo cada vez más grande de solidaridad nacional, a fin de que sus beneficios puedan irse extendiendo a los sectores más débiles."¹⁸⁸

Se sabe que los domésticos hicieron mucho por superar sus limitaciones, y el Constituyente hizo su labor, y hasta hoy, en el orden económico sufren y se les margina, por lo tanto el orden jurídico debe cumplir con esa misión, el brindarles protección a través de la Ley, y plasmar en ella su protección como derechos del trabajador, al saber que "la seguridad social es una de las más sobresalientes conquistas de la Revolución Mexicana, tiene la firme decisión de proyectarla en tal forma, que su aprovechamiento no sea prerrogativa de una minoría, sino que llegue a abarcar a toda la población, inclusive a los núcleos marginados, sumamente urgidos de protección frente a los riesgos vitales. Es un deber profundamente humano de justicia y solidaridad colectiva que se les procuren los servicios esenciales para mejorar su condición. Consideramos que con la colaboración y el esfuerzo de los mexicanos, al establecer el marco jurídico propicio, para acelerar el avance, se reducirá el tiempo para alcanzar la seguridad social integral en México."¹⁸⁹ Y es mediante la Ley del Seguro Social, el que se le reconozca al trabajador doméstico y se le brinde el esquema integral de prestaciones que por derecho tiene en la incorporación obligatoria por ser trabajador.

¹⁸⁸ LEY DEL SEGURO SOCIAL, IMSS, México. 1993, pág. 14. (Exposición de Motivos de la Ley del Seguro Social de 1973, Diario Oficial de la Federación del 12 de marzo de 1973).

¹⁸⁹ Ob. Cit. pág. 16.

Los trabajadores domésticos también quieren sentir y decir: "No se puede menos que formular un amplio reconocimiento a la generación hacedora del Seguro Social, el IMSS representa uno de los esfuerzos más eficaces para atender las demandas de la población trabajadora en materia de la protección de la salud, ya que al cubrir los gastos originados por la verificación de cualquiera de las contingencias que contempla la Ley, se evita que los trabajadores destinen parte de sus ingresos a su atención y puedan, en consecuencia, mejorar su alimentación, vivienda, capacitación, etc., y con ello mejorar su nivel de vida en general".¹⁹⁰

4.3.1. REFORMA A LA LEY DEL SEGURO SOCIAL.

La mayoría de las personas en nuestro país en la actualidad, es suficientemente capaz de tener muy claro que los grupos pudientes no necesitan de protección estatal ya que tienen los recursos suficientes para llegar a obtener, lo que por medio de la Ley del Seguro Social pueden a través de las conquistas sociales obtener los trabajadores, que si necesitan de sus beneficios, por ello, la Ley del Seguro Social debe incluir a los Trabajadores Domésticos en la Incorporación Obligatoria.

Lo anterior definitivamente no pretende crear una opinión que conlleve a pensar que algunos sectores de la población no deben estar asegurados, sino considerar la diferencia de quienes más necesitan del esquema de seguridad social implícito en la incorporación obligatoria de la Ley del Seguro Social, y sobre todo, y más aún, los que cumplen con los requisitos como el trabajador doméstico para beneficiarse de dicha incorporación.

"Las características anteriores han permitido constituir al seguro social en un instrumento eficaz de prestación de servicios, fuertemente vinculado a la existencia previa de relaciones laborales, que han sido, por muchos años, el supuesto fundamental en que se apoya la ley. Sin embargo, la misma eficacia del sistema ha puesto de manifiesto que envuelve, en alguna medida, un principio de injusticia social, ya que sus beneficios sólo se otorgan a quienes, en razón de obtener sus ingresos de una prestación de servicios subordinados, esto es, de una relación de trabajo, pueden generar las contraprestaciones necesarias, quedando fuera del sistema los que se suelen llamar "trabajadores no asalariados", y aquellos sectores sociales deprimidos, vinculados a una existencia precaria por las circunstancias sociales, geográficas y económicas en que se mueven. De esa manera se plantea la grave contradicción social de que los sujetos más necesitados de asistencia, carezcan de ella."¹⁹¹

Esta apreciación nos parece justificablemente cierta, y que no tiene razón de ser, ya que el Artículo 1° de la Ley del Seguro Social, ordena claramente que sus disposiciones son de orden público y de interés social, por lo que no pueden prescindir de la aplicación de los preceptos legales invocados por el Artículo 12 de la misma ley, que efectivamente, hacen referencia a la relación laboral, de la persona que presta el servicio y quién lo recibe, efectivamente en este tipo de relación se encuadra el trabajador doméstico y su patrón. Ahora bien y por lo tanto el trabajador doméstico legalmente es y debe ser sujeto de aseguramiento según el dispositivo 12 de la Ley del Seguro Social al régimen obligatorio, y se debe cumplir inexorablemente con ese mandamiento, siendo ya impostergable su cumplimiento y respeto, así es evidente el marco protector para el trabajador doméstico.

¹⁹⁰ PATIÑO CAMARENA, Ernesto Javier, *Instituciones de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social*, Ed. Oxford University Press, México, 1999, pág. 103.

¹⁹¹ DE BUEN L. Néstor, 2a ed, Ed. Porrúa, México, 1999, pág. 8.

Además de acuerdo al artículo 5-A de la Ley del Seguro Social, hace referencia al señalar que, por trabajadores o trabajador se entenderá: la persona física que tenga ese carácter en los términos de la Ley Federal del Trabajo, y es el Artículo 8 de esta última Ley que dispone:

Trabajador es la persona física que presta a otra física o moral un trabajo personal subordinado.

Y el Artículo 331 de la Ley laboral ordena:

Trabajadores domésticos son los que prestan los servicios de aseo, asistencia y demás propios e inherentes al hogar de una persona o familia.

Esta referencia legal hace imprescindible, que esta Ley del Seguro Social sea reformada, ya que atiende a lo dispuesto por la Ley Federal del Trabajo y por lo tanto, debe respetar en los mismos términos lo que dispone a la letra, por lo que la ley debe manifestarse y respetarse, siendo el doméstico trabajador como a quedado asentado, para todos los efectos legales, ello debe prevalecer, siendo la interpretación armónica y correcta de nuestras leyes.

No es posible, que siendo tan evidente este orden de ideas y disposiciones legales, se disponga para este sector de trabajadores otra cosa, y que se perjudique al trabajador doméstico en la Ley del Seguro Social ya que entre otros artículos que prevén a la ley laboral como ley sustantiva, es el 12 mencionado con anterioridad que en su fracción I estipula que:

"Son sujetos de aseguramiento al régimen obligatorio:

I *Las personas que de conformidad con los artículos 20 y 21 de la Ley Federal del Trabajo, presten, en forma permanente o eventual, a otras de carácter físico o moral o unidades económicas sin personalidad jurídica, un servicio remunerado, personal y subordinado, cualquiera que sea el acto que le dé origen y cualquiera que sea la personalidad jurídica o naturaleza económica del patrón aun cuando éste en virtud de una ley especial, este exento del pago de contribuciones".*

Inclusive reforzando la idea y establecimiento de la relación jurídica entre el doméstico y su patrón, es pertinente transcribir el artículo 343 de la Ley Federal del Trabajo, que se encuentra en el capítulo XIII llamado Trabajadores Domésticos, en su primera parte: "El patrón podrá dar terminada la relación de trabajo....." Pues es de confirmarse que el trabajador doméstico en tanto los términos de la Ley Federal del Trabajo, es sujeto de una relación de trabajo por su calidad de trabajador, luego entonces es sujeto de la incorporación obligatoria en la Ley del Seguro Social de acuerdo al Artículo 12 de esta ley.

La relación de trabajo resulta entonces, un medio por el cual se tiene pleno conocimiento para reconocer la observancia que debe tener la Ley del Seguro Social respecto de la Ley sustantiva, porsupuesto, que se refieren al establecimiento de normas de carácter obligatorio dentro de la Ley del Seguro Social y ello nos permite tener un claro ejemplo para reformar la Ley del Seguro Social, esto resulta, ya que el Artículo 13 de ésta ley, definitivamente, pretende estar por encima de los mencionados artículos de la Ley Federal del Trabajo al situar a un trabajador como lo es el doméstico, en la incorporación voluntaria en el régimen obligatorio.

Deviene entonces de acuerdo al artículo 12 Fracción I la incorporación obligatoria en el régimen obligatorio de la Ley del Seguro Social de los trabajadores domésticos.

Ya entonces estamos en posibilidad de establecer que dicha reforma, deviene en bienestar de los trabajadores en nuestra sociedad, al eliminar desigualdades sociales, consideramos además que siendo la aportación tripartita en el esquema de la Ley del Seguro Social, se asume el compromiso por el Estado mexicano de llevar bienestar social a sus gobernados, el sector patronal, por el hecho de ser ellos quienes sobradamente se benefician de la fuerza del trabajador con su trabajo, y los trabajadores por la necesidad que tienen de garantizar no solo su seguridad futura, sino la presente, y a su vez, y muy importante, la de su familia.

Siendo considerado el doméstico entonces, sujeto a una incorporación obligatoria en la Ley del Seguro Social, devendrá que en este sentido la Ley del Seguro Social conlleve a interpretar y entender el orden jurídico armónicamente, conforme a la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y La Ley Federal del Trabajo, además de que se observará una de las disposiciones contenidas en su ley, que es de suma importancia, ya que el patrón está obligado a registrarse e incribir a sus trabajadores en el Instituto Mexicano del Seguro Social.

De tal manera que la imperiosa necesidad de reforma a esta Ley del Seguro Social debe considerar los siguientes principios y consideraciones:

- A) El derecho del trabajador y su familia a la protección y bienestar social.
- B) La inclusión de los trabajadores domésticos en el artículo 12 de la Ley del Seguro Social, como instrumento eficaz para brindarle Seguridad Social.
- C) Al Derogar la Fracción II del Artículo 13 de la Ley del Seguro Social, se instrumentará un mejor orden jurídico y social.

D) La Reforma alentará al sector patronal a compartir la responsabilidad con los trabajadores y la conciencia de solidaridad social para realizar la superación integral de la sociedad mexicana, mediante la dignidad del hombre.

Dicha reforma lo sabemos, propiciará además del respeto y reconocimiento de la calidad de trabajador del doméstico, el mínimo de bienestar y la calidad de vida digna para este trabajador y su familia.

4.4. EL TRABAJADOR DOMÉSTICO EN LA INCORPORACIÓN VOLUNTARIA DEL RÉGIMEN OBLIGATORIO.

Es en este momento conveniente, señalar que el trabajador doméstico tiene esa necesidad de protección fundamental derivada de la ley, de lo contrario todo este sector de trabajadores siguen en constante riesgo. Desafortunadamente hasta hoy, con este tratamiento malamente fundado y contemplado en la Ley del Seguro Social lo viven y sufren, al sujetarlos a una incorporación voluntaria, ya que no tienen cabalmente las condiciones necesarias que le garanticen y aseguren su vida y salud como lo advierte lo preceptuado respecto de la seguridad social de los individuos. A continuación se hará referencia legal en la Ley del Seguro Social de esta incorporación voluntaria del régimen obligatorio.

El Artículo 222 de la Ley del Seguro Social en su fracción II y su inciso b) establece:

222.-La incorporación voluntaria de los sujetos a que se refiere este capítulo, se realizará por convenio y se sujetará a las siguientes modalidades:

Fracción II.- El esquema de aseguramiento para los sujetos que señala este capítulo comprende:

b) Para los sujetos a que se refiere la fracción II del Artículo 13 de esta Ley, las prestaciones en especie de los seguros de riesgos de trabajo, y de enfermedades y maternidad y las correspondientes de los seguros de invalidez y vida, así como de retiro, cesantía en edad avanzada y vejez, en los términos de los capítulos respectivos.

El ya citado artículo 13 fracción II de la Ley del Seguro social establece que, voluntariamente podrán ser sujetos de aseguramiento al régimen obligatorio:

II. Los trabajadores domésticos.

Y en sus párrafos finales:

Mediante convenio con el Instituto se establecerán las modalidades y fechas de incorporación al régimen obligatorio, de los sujetos de aseguramiento comprendidos en este artículo.

Dichos convenios deberán sujetarse al reglamento que al efecto expida el Ejecutivo Federal.

Completando la idea de los últimos párrafos del artículo anterior, el siguiente numeral de esa Ley dispone:

14. En los convenios a que se refiere el artículo anterior se establecerá:

I. La fecha de inicio de la prestación de los servicios y los sujetos de aseguramiento que comprende;

- II. La vigencia;
- III. Las prestaciones que se otorgarán;
- IV. Las cuotas a cargo de los asegurados y demás sujetos obligados;
- V. La contribución a cargo del Gobierno Federal, cuando en su caso proceda;
- VI. Los procedimientos de inscripción y cobro de las cuotas, y
- VII. Las demás modalidades que se requieran conforme a esta Ley y sus reglamentos.

Lamentablemente es en vano el contemplar en dicha ley al trabajador doméstico de la manera ya advertida, ya que la voluntad siendo del patrón es difícilísimo que pretenda inscribir al trabajador en el régimen obligatorio, advertimos que los sujetos, además del doméstico, establecidos en el artículo 13 de la citada ley, si poseen la libre manifestación de la voluntad para poder considerarlos en el régimen obligatorio, cuestión que para los trabajadores domésticos no lo es, aunque parezca difícil de creerlo para muchas personas, alcanzar tan preciados beneficios para cualquiera trabajador, resulta de vital necesidad, como ya lo hicimos saber no es voluntaria su incorporación del doméstico a éste régimen, lo que si, es que es una equivocación, es que en su calidad legal de trabajador que ya se ha hecho del conocimiento, no se contempló dentro de los sujetos de aseguramiento establecidos en el artículo 12 de la multicitada Ley del Seguro Social.

Lo anterior se confirma así:

El Artículo 61 del Reglamento de Afiliación que contiene las reglas de la inscripción de dichos trabajadores, a la letra dice:

La inscripción de estos sujetos se deberá realizar por el patrón persona física.

Y si se atiende a lo dispuesto por el artículo 13 de la Ley del Seguro Social en sus dos últimos párrafos, además del artículo 222 de la misma Ley, es mediante convenio con el Instituto el que se establecerán las modalidades y fechas de incorporación al régimen obligatorio, de los sujetos de aseguramiento comprendidos en este artículo, además de que dichos convenios deberán sujetarse al reglamento que al efecto expida el Ejecutivo Federal.

En la práctica se comprueba lo dicho en el párrafos anteriores con la siguiente cita:

"A casi veinte años de distancia de la incorporación de los primeros domésticos al régimen obligatorio del Seguro Social, es triste comprobar que el número de domésticos asegurados en toda la República, al mes de mayo de 1992, era de tan sólo 244 (IMSS. Informe mensual. Población Derechohabiente)."¹⁹²

Bueno fuera y otra cosa sería si "de las diversas funciones otorgadas por la Ley para el cumplimiento de sus fines".¹⁹³ esto es, si el Instituto Mexicano del Seguro Social hiciera uso de sus facultades y atribuciones que le concede la Ley del Seguro Social, concretamente la Fracción X del artículo 251 de "Registrar a los patrones y demás sujetos obligados, inscribir a los trabajadores asalariados y precisar su base de cotización aun sin previa gestión de los interesados y a los trabajadores independientes a su solicitud, sin que ello libere a los obligados de las responsabilidades y sanciones por infracciones en que hubiesen incurrido". Si obviamente el trabajador doméstico es un asalariado el Instituto Mexicano del Seguro Social lo inscribiría "que fortuna", pero no es así, parece que todavía se espera que "el patrón lo incorpore voluntariamente".

¹⁹² DAVALOS José, Tópicos Laborales, 2a ed, Ed. Porrúa, México, 1998, pág. 572.

¹⁹³ GERARD BERTRAND, Alejandro, DE LA VEGA ULIBARRI, Ángel, Manual del Seguro Social, Ed. Limusa, México, 1987, pág. 230.

Sin duda es que el marco legal vigente, es deficiente, prácticamente sin protección en los derechos de este trabajador, porque no tiene fundamento suficiente y en los hechos se manifiesta, la incorporación supuestamente voluntaria para éste trabajador, es realmente lamentable, como lo es el que en la Ley del Seguro Social se contengan tales disposiciones según, a favor de este sector. Y ello es claro, pues vemos que ante dicha Ley se han vertido contradicciones que no caben en nuestra legislación, y además la Ley del Seguro Social no respeta el calificativo trabajador y sus consecuencias legales, sin atender a la Ley Sustantiva la Ley Federal del Trabajo, y todavía más grave que a su vez el Reglamento de Afiliación pretenda estar por encima de la Ley del Seguro Social al considerar que es el patrón quien si quiere puede inscribir a la incorporación voluntaria al doméstico, siendo que si es voluntaria debe corresponder al trabajador doméstico tal derecho, sin dejar pasar que aún y cuando es obligación del patrón registrarse e inscribir a sus trabajadores en el Instituto Mexicano del Seguro Social, aquí no lo sea, por ser voluntaria, pero para el patrón.

Convencidos de lo anteriormente dicho, ello no es óbice para que se citen a continuación, comentarios que se desprenden de los artículos que regulan la incorporación voluntaria en la Ley del Seguro Social para éstos trabajadores.

La incorporación voluntaria se realizará por convenio escrito, de forma individual o colectiva, siendo en este último caso, cada asegurado responsable del cumplimiento de sus obligaciones (artículo 222).

Una vez aceptada la incorporación, serán aplicables las disposiciones que sobre el régimen obligatorio establece la Ley del Seguro Social, atendiendo sus salvedades y modalidades; se perderá la calidad de asegurado dejando de tener las características que dieron origen al aseguramiento (artículo 223).

Los sujetos comprendidos en esta incorporación cotizarán por anualidades adelantadas, pero el Instituto Mexicano del Seguro Social podrá en atención a características de orden económico y de organización de los grupos solicitantes o sujetos que contraten individualmente, podrá autorizar en el pago de las cuotas una periodicidad diferente, siendo así dicho Instituto suspenderá el otorgamiento de las prestaciones correspondientes cuando se deje de cubrir una de las parcialidades acordadas (artículo 224).

El Instituto Mexicano del Seguro Social puede establecer plazos de espera, para disfrutar de las prestaciones en especie del seguro de enfermedades y maternidad al determinarse la incorporación de los sujetos a este aseguramiento (artículo 225).

Para el caso de que el aseguramiento voluntario comprometa el equilibrio financiero del Instituto Mexicano del Seguro Social o la eficacia de los servicios que proporciona a los asegurados en el régimen obligatorio, no procederá dicho aseguramiento (artículo 226).

Las cuotas obrero patronales se cubrirán con base y conforme al salario real integrado de acuerdo al artículo 27 de esta Ley, hecha excepción del seguro de enfermedades y maternidad que se sujetará a lo dispuesto en el artículo 106 también de esta Ley (artículo 227). Cabe hacer la aclaración de que el Artículo 27 citado sufrió reformas por el Decreto de 20 de diciembre de 2001, por el que se reformaron diversas disposiciones de la Ley del Seguro Social, actualmente este artículo sólo contiene los conceptos que se excluyen como integrantes del salario base de cotización, por lo que este artículo debió citar el artículo que se adiciona, que es el Artículo 5-A, por el cual se establece en su fracción XVIII, como se integra el salario base de cotización, que anteriormente consideraba el citado artículo 27.

A las bases de cotización señaladas en el artículo anterior, se les aplicarán las primas de financiamiento que establece esta Ley y las que corresponden a los seguros que comprenda el esquema de protección, reduciendo la parte proporcional a las prestaciones que se excluyen, la cuota así determinada se cubrirá de acuerdo a lo establecido tratándose de los sujetos de aseguramiento al régimen obligatorio (artículo 228).

Los sujetos de aseguramiento voluntario podrán gestionar y obtener que un tercero, persona física o moral, se obligue ante el Instituto Mexicano del Seguro Social a aportar la totalidad o parte de las cuotas a su cargo (artículo 230).

La incorporación voluntaria al régimen obligatorio de los trabajadores domésticos termina cuando se termine la relación laboral que le dio origen y se comunique esta circunstancia al Instituto Mexicano del Seguro Social (artículo 231).

Una vez que se ha revelado la inconveniencia e inseguridad social de los trabajadores domésticos en la incorporación voluntaria, pasamos a siguiente tema para hacer notar, la conveniencia legal, social y económica de incorporación obligatoria de los trabajadores domésticos en la Ley del Seguro Social.

4.5. CONVENIENCIA DE LA INCORPORACIÓN OBLIGATORIA EN EL RÉGIMEN OBLIGATORIO DE LOS TRABAJADORES DOMÉSTICOS.

La protección legal adecuada de los trabajadores domésticos se logrará a través de su incorporación obligatoria en la Ley del Seguro Social.

Es conveniente, ya que se pierde de vista la historia una vez más, es evidente que es y ha sido un sector desprotegido al margen de la ley, se pierde porque hasta la fecha el egoísmo y la avaricia hacen mella y acto de presencia, cuando se pretende beneficiar a otros, más aún cuando ante la marginación y ante la carencia de recursos lo preponderante para este trabajador es servir para poder sobrevivir, de ello se han aprovechado personas sin conciencia de los beneficios que se reportan para si mismos.

Siendo más claro al respecto y reafirmando lo acentado en el capítulo primero, es necesario dar cabida a la siguiente cita tan importante, que ampliará totalmente el apuntado hasta este párrafo "La familia es la célula de la sociedad; todo cuanto se haga por afianzar su estabilidad y propiciar su armonía, es en favor de una convivencia más sana. En este sentido es especialmente valiosa la labor callada y perseverante de los domésticos, quienes con su trabajo contribuyen al buen funcionamiento de miles de hogares".¹⁹⁴ Demósele el lugar que se merece al trabajador doméstico, no acrecentemos la desigualdad jurídica, y, en lo social, la marginación a él.

Esta razón sin lugar a dudas es una de tantas importantes consideraciones para entender que a través de la Ley del Seguro Social se reportarán grandes beneficios al incorporar obligatoriamente a este trabajador, creemos que es el momento adecuado para retribuir este servicio al entender de una vez por todas que "No hay que hacer pequeño ni trabajo que no sea digno. Todos los elementos de la naturaleza tienen una razón de ser: el modesto grano de arena y la imponente montaña son parte del paisaje".¹⁹⁵

Sería verdaderamente triste para quién justamente requiere de ésta protección, y penoso, para tantos y tantos legisladores cada uno en su momento, que en este caso

¹⁹⁴ DAVALOS, José, *Temas Laborales*, 2 ed., Ed. Porrúa, México, 1998, pág. 571.

los trabajadores domésticos no sean sujetos de una Incorporación Obligatoria en la Ley del Seguro Social, ya que viendo en el pasado, quienes fueron realmente de la mayoría de los Mexicanos en los Movimientos de la Revolución Mexicana, apoyo incondicional para la gesta de mejores condiciones de vida en todo sector de mexicanos, en general de todos los trabajadores, fueron los trabajadores domésticos, quienes quizá en aquellos tiempos eran vilmente llamados servidumbres y quizá esclavos, ahora bien se sabe que ellos son trabajadores, en aquellos tiempos fueron tratados con prepotencia, siempre bajo el mando de casiques, servilismo 100%, sujetos a tiendas de raya de los patronos, viéndose ahorcados más que beneficiados de esa situación laboral en sí; lo peor de todo trabajadores que en estas situaciones, no tenían derechos, ni libertad, mucho menos sujetos de dignidad. Esto queremos decir que fué; NO que es una completa explotación.

Conveniente resulta su incorporación obligatoria a la Ley del Seguro Social de los trabajadores domésticos, pues efectivamente siendo protagonistas de la Revolución merecen su protección en esta Ley, no es posible que de ese tiempo a la fecha no se logre tal incorporación, hablamos desde antes de 1910 donde fueron considerados incluso en el Programa del Partido Liberal Mexicano de 1906, al establecer en el punto 22 necesaria la reglamentación del servicio doméstico, no cometamos el error de no tomar en cuenta nuevamente a la historia.

Razones para constatar lo descrito en los párrafos anteriores, se confirma con lo establecido en los capítulos anteriores, estoy convencido de que más de una persona estará de acuerdo conmigo. Pretendo sinceramente pensar por ello, que en este tiempo la seguridad social es premisa para que un trabajador pueda desarrollar sus facultades como individuo del grupo social al que pertenece, ya que "La seguridad social es un amanecer luminoso, que disipa las sombras de la incertidumbre y lleva al corazón de los trabajadores un rayo de esperanza."¹⁹⁶

¹⁹³ Ob. Cit. pág 571.

"Esta anhelada protección no ha sido producto de la casualidad, sino fruto del ingenio y perseverancia de los seres humanos. Tan es así que el hombre en sociedad está plenamente consciente que no puede eludir la muerte, pero sí prevenir los accidentes o enfermedades; no puede impedir que existan actividades productivas de alto riesgo, pero sí adoptar medidas de seguridad e higiene para atenuar sus consecuencias, no puede evitar faltar ocasionalmente a sus labores por enfermedad, pero sí idear la forma de asegurar algún ingreso económico que le provea, en tanto, de sus satisfactores básicos; la mujer laborante no puede eludir su condición humana de afrontar el trance de la maternidad, pero sí buscar con anticipación los medios para gozar de un trato jurídicamente diferenciado que le ayude a sortear ese natural evento; el ser humano no puede evitar envejecer o quedar inválido, pero sí organizarse de tal modo que ello no constituya una carga ni para sí ni para otros, y pueda ser asumido el hecho con dignidad y decoro. Los humanos no podemos sortear la muerte-- pues paradójicamente lo único seguro en esta vida es la muerte-- , pero lo que sí podemos hacer, con creatividad e ingenio, es instrumentar mecanismos solidarios, financieramente viables y factibles, para que nuestro núcleo familiar directo dependiente económico reciba prestaciones en dinero y en especie que les ayude a sortear las vicisitudes de nuestra obligada ausencia."¹⁹⁷

Conveniente resulta la incorporación obligatoria de los trabajadores domésticos en la Ley del Seguro Social, ya que el estado de bienestar social es precisamente lo que necesitan este tipo de trabajadores, la seguridad social como un derecho, brinda la oportunidad de llevar a la cima la consigna que hoy muchos trabajadores tienen, y la realización de las aspiraciones de muchos años atrás, de aquellos quienes pugnaban por la dignidad de los hombres.

No se imagina que en un futuro nadie se preocupe por esos derechos inegables de todo ser humano y aún más del trabajador doméstico, si hoy se vive así, si ningún

¹⁹⁶ Ob. Cit. pág 571.

sector de la sociedad conciente de la situación de éstos trabajadores, nada hace por ellos, quienes podemos lo debemos hacer sin temor a equivocarnos, aún en contra de todo aquél sector que bien podría entenderse todavía permanecen ciegos de esta situación, que la seguridad social es un servicio vital, aún más para los mexicanos. Por eso podemos decir que hoy se necesita el manto protector del Estado con éstos trabajadores, y la reivindicación del legislador en la materia, en su quehacer con las necesidades del pueblo garantizando la seguridad social de los domésticos como auténticos trabajadores.

Por ello conviene citar inmejorablemente en este momento lo siguiente "por eso precisamente, a todos los que se harán cargo del "gobierno del cambio" habrá que recordarles para que no lo olviden jamás, que la realidad virtual no va nada bien con la vida real; que es muy fácil a los políticos prometer, pero bien difícil cumplir. Santiago Levy, Flamante Director General del IMSS en el Gobierno que preside Vicente Fox, al tomar posesión de su encargo expresó: "El IMSS continuará siendo una institución pública, así como esforzándose para que las prestaciones que se ofrecen a los derechohabientes mejoren y que el número de beneficiarios se incremente...el seguro social es el máspreciado patrimonio de los mexicanos y el principal instrumento redistributivo del Estado mexicano"¹⁹⁸

Que mejor momento después de estas declaraciones y hacer efectivo su contenido, si ello representaría un cambio, que pretende, lo que en muchos casos se ha mencionado y no lo han cumplido, este modesto trabajo contribuye definitivamente siempre y cuando se lleve a cabo la instrumentación y aplicación de la Ley al incorporar obligatoriamente a los trabajadores domésticos, sólo entonces en alguna medida se podría hablar por lo que hace a la seguridad social, que nuestro país es desarrollado, sin lo cual no se puede lograr aún más el bienestar de la colectividad, ya que es "La obligación estatal de contribuir de manera más efectiva al desarrollo nacional, a la generación del ahorro interno y al crecimiento del empleo."¹⁹⁹ Es

¹⁹⁷ RUIZ MORENO Ángel Guillermo, Nuevo Derecho de la Seguridad Social, 5a ed, Ed Porrúa, México, 2001, pág 2.

¹⁹⁸ Ob. Cit. pág XX. Palabras Preliminares a la Quinta Edición.

¹⁹⁹ NUEVA LEY DEL SEGURO SOCIAL ILUSTRADA, IMSS, México, 1997, pág 10.

también entonces necesaria la incorporación obligatoria de los trabajadores domésticos.

"Cuando disminuye el empleo formal, se reduce la cobertura y bajan los ingresos del Instituto. La recaudación, al estar ligada a los salarios y no al costo de los servicios, depende considerablemente de la evolución de éstos, por lo que en épocas en que los salarios no crecen en términos reales, los ingresos institucionales disminuyen y es en esos tiempos de adversidad cuando la demanda de servicios aumenta".²⁰⁰

Las aportaciones correspondientes, al incorporarse a los trabajadores domésticos obligatoriamente representará un beneficio de los fondos que recauda el Instituto Mexicano del Seguro Social, por el hecho de que de esta manera se difundirá una de las obligaciones trascendentes que los patrones tienen, cuyos beneficios directamente serán para todos aquellos trabajadores sujetos al seguro social y tengan derecho a ello, evitándose así la evasión de tal obligación de patrones en perjuicio de los trabajadores y del propio Instituto, que como sabemos necesita un refinanciamiento, como también los trabajadores domésticos necesitan de los servicios que presta el Instituto Mexicano del Seguro Social y empezar a cotizar al ser incorporados.

Ahora "Partiendo de la definición tautológica de la Academia: "trabajador es el que trabaja, cabe designar como tal a todo el que realiza una labor socialmente útil y de contenido económico"²⁰¹ Razón para considerar y encuadrar a este trabajador en esta definición, ya que la "Productividad del Trabajo" es desde ya hace tiempo una situación que depende en mucho de los beneficios a los que el trabajador tiene Derecho, traducidos en una mayor Bienestar social, esto es no sólo económico, ni solo en su salud, sino familiar, individual- emocionalmente, laboral-desempeñando un

²⁰⁰ Ob. Cit. pág 13.

²⁰¹ CABANELLAS DE TORRES Guillermo, ALCALÁ, Luis ZAMORA Y CASTILLO. Tratado de Política Laboral y Social, T III, 3a ed, Ed. Heliasta, 1982, Argentina, pág 25.

mejor trabajo, ya que en estas condiciones permiten la superación en los diferentes aspectos de la vida de cada individuo, éstos incentivos son los que se merecen todos los trabajadores como producto de su trabajo. Por lo que no es tolerable su desvalorización, ni mucho menos la retención de su salario que tanto daño causa al trabajador y su productividad, por tanto es aplicable al trabajador doméstico tal consideración.

No es posible que en la actualidad, en perjuicio de muchos trabajadores, y más aún de los domésticos se este suscitando un fenómeno que causa perjuicio a toda la sociedad, el que muchos de "Los empleos, cada vez en mayor proporción, no ofrecen ya ninguna garantía de seguridad social",²⁰² en la mayoría de las veces y cierto es, que no se desconoce en nuestro país, el que el sector patronal siempre trata de evadir responsabilidades sin importar el perjuicio que se señala, nos han demostrado que no les interesa, solo les interesa su riqueza, pero su interés no puede estar por encima de la ley, ni del Estado, que son quienes pueden garantizar este servicio de vital necesidad.

La Ley del Seguro Social entonces inspirada en un alto ideal humano debe rescatar a este sector de trabajadores brindándoles el trato igualitario que establece la ley, siendo para ellos las condiciones más adecuadas. Porque el Derecho debe ser un todo armónico establecido en sus leyes para cumplir su cometido, por lo que no se deben contrariar en si mismas logrando así, el bienestar de la comunidad.

"El Estado se transforma. Sabemos que la realidad social siempre irá adelante de la regulación de los hechos. Sin embargo es nuestra tarea sugerir mecanismos para intentar acortar el camino entre una situación existente y la regulación por dictar. Y esto es todavía más claro en aspectos como el de la seguridad social, que se deben adecuar a las variaciones de corte social en una sociedad como la nuestra, la nueva

²⁰² RUIZ MORENO, Ángel Guillermo, Nuevo Derecho de la Seguridad Social, 5a ed, Ed. Porrúa, México, 2001, pág 14.

cultura Legislativa que se adelanta y no debe perder de vista tal situación.²⁰³
Esperemos que con este modesto trabajo se logre tal objetivo.

²⁰³ NARRO ROBLES, José. MÓCTEZUMA BARRAGÁN, Javier, La Seguridad Social y el Estado Moderno, IMSS. ISSSTE. FCE. México, 1992, pág 176.

CONCLUSIONES

PRIMERA.- El Estado debe velar por el desarrollo de los gobernados de manera igualitaria y sin distinciones de ninguna clase.

SEGUNDA.- La Incorporación Obligatoria de los Trabajadores Domésticos en la Ley del Seguro Social elevará su condición social, por consiguiente de la Sociedad Mexicana, siendo un factor en el progreso social, además se debe de aplicar el seguro obligatorio a los más desprotegidos para así elevar su nivel de vida.

TERCERA.- Es importante que la legislación mexicana se adecuó a la realidad social del país. Esta razón legal no se debe contrariar en sus propias leyes, por su contenido que disponen, por lo que consideramos necesario lo importante de subsanar una contradicción desprendida manifiesta y contundentemente de la Ley del Seguro Social para con la Ley Federal del Trabajo y la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, ya que si bien es cierto que el trabajador doméstico es un asalariado, no debe ser sujeto a la voluntad del patrón para su protección en los derechos que estas últimas le otorgan, ya que si es así, él mismo quedará desprotegido de derechos que desde nuestra Carta Magna se desprenden para el trabajador y es un compromiso social de los estudiosos del Derecho el encontrar una mejor solución a la problemática en la que se encuentran disposiciones que contrarian el bienestar de los destinatarios de las normas, ya que se debe de respetar el orden jerárquico de las leyes.

CUARTA.- La Incorporación Obligatoria habrá que tratarse como un derecho de los trabajadores domésticos, por ostentar la calidad de trabajador, con obligación de los patrones de darlos de alta, haciendo hincapié en que el Estado mexicano al asumir como una de sus responsabilidades el brindar bienestar a sus habitantes, debe consentir la necesidad del sector de los trabajadores domésticos por alcanzar ese bienestar, inmejorable es el que por medio de La Ley del Seguro Social en este aspecto, se proponga y se propicie esa finalidad, es todavía más probable si el Estado toma en cuenta que la contribución para lograrlo no solo es por su parte, sino también del sector patronal, y lo que sin duda es muy importante, es que son los trabajadores quienes también aportarían, es definitivamente y por lo tanto una contribución colectiva, por lo cual no hay excusa para no cumplir con esa misión que ha asumido este Estado.

QUINTA.- La Incorporación Obligatoria de los Trabajadores Domésticos permitirá un gran desarrollo de la seguridad social en nuestro país ya que se evitará la explotación del hombre y se enriquecerá la del conocimiento.

SEXTA.- Es la mayor claridad posible del ordenamiento jurídico lo que permite que los gobernados tengan conocimiento de el, ya que para ellos esta dirigido, obviamente, para protegerlos y para que ejerzan y conozcan sus derechos, para el cumplimiento de sus obligaciones, y no para crearles una incertidumbre, duda y desconcierto de las leyes que deben observar, en los distintos ambitos de su vida, es una de las razones por las cuales la Ley del Seguro Social, debe contemplar en su encomienda y cumplir con ella.

BIBLIOGRAFIA

- 1 ALONSO OLEA, Manuel. TORTUERO PLAZA, José Luis. INSTITUCIONES DE SEGURIDAD SOCIAL. 16a ed. Ed. Civitas ESPAÑA. 1998.
- 2 ALONSO OLEA, Manuel. TORTUERO PLAZA, José Luis. INSTITUCIONES DE SEGURIDAD SOCIAL. 17a ed. Ed. Civitas. ESPAÑA. 2000.
- 3 BORREL NAVARRO, Miguel. ANALISIS PRACTICO Y JURISPRUDENCIAL DEL DERECHO MEXICANO DEL TRABAJO. 4a ed. Ed. Sista. México. 1994.
- 4 BORREL NAVARRO, Miguel. ANALISIS PRACTICO Y JURISPRUDENCIAL DEL DERECHO MEXICANO DEL TRABAJO. 6a ed. Ed. Sista. México. 1998.
- 5 BRICEÑO RUIZ, Alberto. DERECHO MEXICANO DE LOS SEGUROS SOCIALES. Ed. Harla. México. 1987.
- 6 BRICEÑO RUIZ, Alberto. DERECHO INDIVIDUAL DEL TRABAJO. Ed. Harla. México. 1985.
- 7 CABANELLAS, Guillermo. TRATADO DE DERECHO LABORAL. Tomo I. Ed. Omega. Argentina. 1968.
- 8 CABANELLAS DE TORRES Guillermo. ALCALÁ-ZAMORA Y CASTILLO Luis. TRATADO DE POLITICA LABORAL Y SOCIAL. T. III. 3a ed. Ed. Heliasta. ARGENTINA . 1982
- 9 CALDERA, Rafael. CURSO DE DERECHO DEL TRABAJO. 2a ed. Ed. El Ateneo. Argentina. 1960.
- 10 CARRILLO PRIETO, Ignacio. INTRODUCCIÓN AL DERECHO MEXICANO. Derecho de la Seguridad Social. UNAM. México, 1981.
- 11 CASTORENA, J Jesús. MANUAL DE DERECHO OBRERO. 6a ed. México, 1984.
- 12 CAVAZOS FLORES, Baltasar. 40 LECCIONES DE DERECHO LABORAL. 1a Reimp. Ed. Trillas. México. 1996.
- 13 CAVAZOS FLORES, Baltasar. 35 LECCIONES DE DERECHO LABORAL. 6a. ed. Ed. Trillas. México. 1989.
- 14 COMPILACION DE NORMAS INTERNACIONALES SOBRE SEGURIDAD SOCIAL. Tomo I. IMSS. México. 1979.
- 15 DAVALOS, José. DERECHO DEL TRABAJO I. 4a ed. Ed. Porrúa. México. 1992.
- 16 DAVALOS, José. DERECHO DEL TRABAJO I. Ed. Porrúa. México. 1999.

- 17 DAVALOS, José. TOPICOS LABORALES. Ed. Porrúa. México. 1992.
- 18 DAVALOS, José. TOPICOS LABORALES. 2a ed. Ed. Porrúa. México. 1998.
- 19 DE BUEN L, Néstor. DERECHO DEL TRABAJO. 11a ed. Tomo I. Ed Porrúa. México. 1996.
- 20 DE BUEN L, Néstor. DERECHO DEL TRABAJO. 9a ed. Tomo II. Ed Porrúa. México. 1992.
- 21 DE BUEN L, Néstor. DERECHO DEL TRABAJO. 13a ed. Tomo II. Ed Porrúa. México. 1999.
- 22 DE BUEN L. Néstor. SEGURIDAD SOCIAL. 2a Ed. Porrúa. México. 1999.
- 23 DE LA CUEVA, Mario. EL NUEVO DERECHO MEXICANO DEL TRABAJO. 15a Ed. Tomo I. Ed. Porrúa. México. 1998.
- 24 DE LA CUEVA, Mario. EL NUEVO DERECHO MEXICANO DEL TRABAJO. 16a Ed. Tomo I. Ed. Porrúa. México. 1999.
- 25 DE LA GARZA, Sergio Francisco. DERECHO FINANCIERO MEXICANO. 10ª Ed. Porrúa. México. 1999
- 26 DEPARTAMENTO DE PRENSA E INFORMACIÓN DEL GOBIERNO FEDERAL. LA ACTUALIDAD DE ALEMANIA. Alemania. 2000.
- 27 DEPARTAMENTO DE PRENSA E INFORMACION DEL GOBIERNO FEDERAL. SEGURIDAD SOCIAL PARA TODOS. La Previsión Social en la República Federal de Alemania. Alemania. 1980.
- 28 DEPARTAMENTO DE PRENSA E INFORMACIÓN DEL GOBIERNO FEDERAL. ALEMANIA CONSTITUCIÓN Y ORDENAMIENTO JURÍDICO. Alemania. 1993.
- 29 EMBAJADA DE FRANCIA. LA SEGURIDAD SOCIAL Y EL SEGURO MÉDICO NACIONAL EN FRANCIA. Francia 1947.
- 30 FERNANDEZ RUIZ, Silvestre. PRESTACIONES DEL IMSS. Cálculo y Procedimientos. 2a ed. México, 1990.
- 31 FOREIGN & COMMONWEALTH OFFICE LONDON. BRITAIN'S HEALTH & SOCIAL WELFARE SERVICES. Gran Bretaña. 1999.
- 32 GALINDO GARFIAS, Ignacio. DERECHO CIVIL. 12a ed. Ed. Porrúa México. 1993.
- 33 GERARD BERTRAND, Alejandro. DE LA VEGA ULIBARRI, Angel. MANUAL DEL SEGURO SOCIAL. Ed. Limusa. México. 1987.
- 34 GUERRERO, Euqueiro. MANUAL DE DERECHO DEL TRABAJO. 18a ed. Ed. Porrúa. México. 1994.

- 35 JURISPRUDENCIA EN MATERIA DE SEGURIDAD SOCIAL Y TEMAS AFINES. IMSS. México. 1983.
- 36 MINISTERIO DE ASUNTOS SOCIALES. DIRECCIÓN GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL. LA SEGURIDAD SOCIAL EN FRANCIA. Ed. La Documentation Francaise. Francia. 1958.
- 37 MINISTERIO DEL TRABAJO. DIRECCIÓN GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL. LA SEGURIDAD SOCIAL EN FRANCIA. Ed. Dirección de Documentación. Francia. 1957.
- 38 MINISTERIO DEL TRABAJO Y ASUNTOS SOCIALES. SUBDIRECCIÓN GENERAL DE ORDENACIÓN Y ASISTENCIA JURÍDICA. EL SISTEMA ESPAÑOL DE SEGURIDAD SOCIAL. Antecedentes y Modelo Actual. España. 1998.
- 39 MORENO PADILLA, Javier. RÉGIMEN FISCAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL Y SAR. 2a ed. Ed. Themis. México. 1994.
40. NARRO ROBLES, José. MOCTEZUMA BARRAGÁN, Javier. LA SEGURIDAD SOCIAL Y EL ESTADO MODERNO. IMSS. ISSSTE. FCE. México. 1992.
- 41 PATIÑO CAMARENA, Ernesto Javier. INSTITUCIONES DE DERECHO DEL TRABAJO Y DE LA SEGURIDAD SOCIAL. Ed Oxford University Press. México. 1999.
- 42 PIETERS, Danny. INTRODUCCIÓN DEL DERECHO DE LA SEGURIDAD SOCIAL DE LOS PAISES MIEMBROS DE LA COMUNIDAD ECONÓMICA EUROPEA. Ed. Civitas. España. 1992.
- 43 REMOLINA ROQUEÑÍ, Felipe. EL ARTÍCULO 123 CONSTITUCIONAL. IMSS. México. 2000.
- 44 RÍOS ESTAVILLO, Juan José. DERECHOS DE LOS TRABAJADORES DOMÉSTICOS. CAMARA DE DIPUTADOS, LVII LEGISLATURA. Ed. UNAM. INSTITUTO DE INVESTIGACIONES JURIDICAS. México. 2000.
- 45 RODRIGUEZ RAMOS, María José. GORELLI HERNANDEZ, Juan. VILCHEZ PORRAS, Maximiliano. SISTEMA DE SEGURIDAD SOCIAL. Ed. Tecnos. España. 2000.
- 46 RODRIGUEZ TOVAR, José De Jesús. DERECHO MEXICANO DE LA SEGURIDAD SOCIAL. ESCUELA LIBRE DE DERECHO. Fondo Para la Difusión del Derecho. México, 1989.
- 47 RUIZ MORENO, Ángel Guillermo. NUEVO DERECHO DE LA SEGURIDAD SOCIAL. 5a ed. Ed Porrúa. México 2001.
- 48 SANTOS AZUELA, Héctor. ELEMENTOS DE DERECHO DEL TRABAJO. Ed. Porrúa. México. 1994.
- 49 SERVICIOS BRITANICOS DE INFORMACIÓN. LOS SERVICIOS SOCIALES EN GRAN BRETAÑA. Inglaterra. 1963.
- 50 SIR NEWMAN, George. LOS SERVICIOS SOCIALES EN INGLATERRA. Ed. Adprint Limited London. Gran Bretaña. 1977.

- 51 THUDE, Gunther. LOS OBREROS Y SU SEGURIDAD SOCIAL. Ed. Tribune. Alemania. 1964.
- 52 TRUEBA URBINA, Alberto. EL NUEVO ARTÍCULO 123. Ed. Porrúa México. 1962.
- 53 TRUEBA URBINA, Alberto. NUEVO DERECHO DEL TRABAJO. 6a ed. Ed Porrúa. México. 1981.

LEGISLACION

- 1 CONSTITUCION POLITICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS. Ed. Porrúa. México. 2001.
- 2 CODIGO INTERNACIONAL DEL TRABAJO 1955. Oficina Internacional del Trabajo. Vol. II Anexos. Ginebra. 1957
- 3 LEY FEDERAL DEL TRABAJO. Ed. Porrúa. México. 1995.
- 4 LEY DEL SEGURO SOCIAL. IMSS. México 1993.
- 5 NUEVA LEY DEL SEGURO SOCIAL ILUSTRADA. IMSS. México. 1997.
- 6 NUEVA LEY DEL SEGURO SOCIAL. Ed. Grupo AASS, S.A de C.V. México. 2001.
- 7 LEY FUNDAMENTAL PARA LA REPÚBLICA FEDERAL DE ALEMANIA. Alemania. 2000.
- 8 LEY GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL. Real Decreto Legislativo 1/1994 del 20 de junio, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley General de Seguridad Social. España. 1994.
- 9 JURISPRUDENCIA. <http://www.scjn.gob.mx>
- 10 REGLAMENTO PARA LA INCORPORACION VOLUNTARIA AL REGIMEN OBLIGATORIO DEL SEGURO SOCIAL DE LOS TRABAJADORES DOMÉSTICOS. Ed. Themis, 1986.

DICCIONARIOS

- 1 DICCIONARIO DE LA LEY LABORAL, SECRETARIA DEL TRABAJO Y PREVISION SOCIAL. Ed. Francisco, I. Madero. México. 1965.
- 2 DICCIONARIO DE DERECHO. 2a ed. Ed. Bosch. España. 1995.
- 3 DICCIONARIO ENCICLOPEDICO DE DERECHO USUAL, Ed. Heliasta. Argentina, 1981.
- 4 DICCIONARIO JURIDICO SOBRE SEGURIDAD SOCIAL, INSTITUTO DE INVESTIGACIONES JURIDICAS. UNAM. México. 1994.
- 5 DICCIONARIO JURIDICO MEXICANO, INSTITUTO DE INVESTIGACIONES JURIDICAS. 6a ed. UNAM. México. 1993.
- 6 DICCIONARIO LABORAL. Ed. Reus. S.A. España. 1969.

OTRAS FUENTES

- 1 RESUMENES ANALÍTICOS DE SEGURIDAD SOCIAL. AÑO IV. v. IV. N° 15. México. 1968.
- 2 RESUMENES ANALÍTICOS DE SEGURIDAD SOCIAL. V.2. N° 63. México. 1966.
- 3 REVISTA LABORAL VERACRUZANA. ÓRGANO DE LA DIRECCION DE TRABAJO Y PREVISIÓN SOCIAL DEL ESTADO DE VERACRUZ. N° 5. México. 1977.
- 4 REVISTA MEXICANA DE SEGURIDAD SOCIAL N° 5. agosto-diciembre. México. 1979.
- 5 REVISTA MEXICANA DEL TRABAJO. SECRETARIA DE TRABAJO Y PREVISIÓN SOCIAL. T. III. épc 7. N° 1. ene-mar. 1973.
- 6 SEGURIDAD SOCIAL, MEXICO LEYES Y LEGISLACIÓN. REGLAMENTO PARA LA INCORPORACIÓN VOLUNTARIA AL REGIMEN OBLIGATORIO DEL SEGURO SOCIAL, DE LOS TRABAJADORES DOMESTICOS. (EN BOLETIN DE INFORMACION JURIDICA, MEXICO, AÑO 1, n.3 SEPTIEMBRE-OCTUBRE, 1973.
- 7 SEGURIDAD SOCIAL, MEXICO MANUALES, IMSS, CONCEPTOS BASICOS SOBRE SEGURIDAD SOCIAL.

8 SEGURIDAD SOCIAL, MEXICO LEYES Y LEGISLACIÓN. IMSS. REGLAMENTO PARA LA INCORPORACIÓN VOLUNTARIA AL REGIMEN OBLIGATORIO DEL SEGURO SOCIAL, DE LOS TRABAJADORES DOMESTICOS. (EN SEGURIDAD SOCIAL, AÑO XXII, EPC. III N.82 JULIO-AGOSTO, 1973.

V. C. B.
J. M. S.