

00721
138



UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA
DE MEXICO

FACULTAD DE DERECHO
SEMINARIO DE DERECHO DEL TRABAJO
Y SEGURIDAD SOCIAL

**“LA SEGURIDAD SOCIAL EN EL
TRABAJO DOMESTICO”**

T E S I S

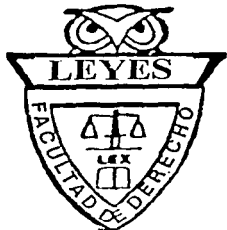
QUE PARA OBTENER EL TITULO DE:
LICENCIADO EN DERECHO
P R E S E N T A

CAMPOS / DURAN ANGELA

ASESOR: LIC, PEDRO A. REYES MIRELES

CIUDAD UNIVERSITARIA

2003



A



Universidad Nacional
Autónoma de México

Dirección General de Bibliotecas de la UNAM

Biblioteca Central



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.



UNIVERSIDAD NACIONAL
AUTÓNOMA DE
MÉXICO

FACULTAD DE DERECHO
SEMINARIO DE DERECHO DEL TRABAJO
Y DE LA SEGURIDAD SOCIAL

INGENIERO LEOPOLDO SILVA GUTIERREZ
DIRECTOR GENERAL DE LA ADMINISTRACIÓN
ESCOLAR DE LA U.N.A.M.
FACULTAD DE DERECHO.
P R E S E N T E .

Muy distinguido Señor Director

La alumna: **ANGELA CAMPOS DURAN**, inscrita en el Seminario de Derecho de Trabajo y de la Seguridad Social a mi cargo, ha elaborado su tesis profesional intitulada "**LA SEGURIDAD SOCIAL EN EL TRABAJO DOMESTICO**", bajo la dirección del Lic. **PEDRO A. REYES MIRELES**, para obtener el título de Licenciado en Derecho.

El Lic. **MOISÉS SABANERO HERNANDEZ**, en el oficio con fecha 19 de febrero de 2003, me manifiesta haber aprobado y revisado la referida tesis; por lo que con apoyo a los artículos 18, 19, 20, y 28 del vigente Reglamento de Exámenes profesionales suplico a usted ordenar la realización de los trámites tendientes a la celebración del Examen Profesional de la alumna referida.

Atentamente
"POR MI RAZA HABLARÉ EL ESPIRITU"
Ciudad Universitaria, D.F. 04 de Marzo del 2003.

FACULTAD DE DERECHO
SEMINARIO DE DERECHO

DEL TÍTULO
LIC. **GUILLERMO HORRERO BAINA**
Director del Seminario

NOTA DE LA SECRETARÍA GENERAL: La interesada deberá iniciar para su titulación dentro de los seis meses siguientes (contados de día a día) a aquél que le sea entregado el presente oficio, en el entendido de que transcurrido dicho lapso, caducará la autorización que ahora se le concede para someterse nuevamente sino en el caso de que el trabajo recepcional conserva su actualidad y siempre que le oportuna iniciación del trámite para la celebración del examen haya sido impedido por circunstancia grave, todo lo cual calificará la Secretaría General de la Facultad.

c.c.p.-Seminario.
c.c.p.- Alumno (a).

**TESIS CON
FALLA DE ORIGEN**

B

A MIS PAPAS:

Quienes han sido mis guías en la vida les doy las gracias principalmente por haberme dado la vida y por el apoyo incondicional con el que siempre he contado, los amo.

A MIS HERMANAS:

Que gracias a su apoyo y comprensión he logrado un eslabón más en mi vida.

TESIS CON
FOLIA DE ORIGEN

C

A MIS DOS AMORES:

A Mario, por ser la persona que con su ternura, cariño y entrega me enseñó amar. Y por ser el mejor ejemplo de lo que es la abogacía, te amo.

A mi pequeño Mario Alberto, por ser el mejor regalo y la luz que me ha dado la vida, te amo.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

D

A MI FACULTAD:

Por ser mi segunda casa y porque gracias a ti he alcanzado uno de mis más grandes anhelos, gracias por enseñarme amar lo que hago.

A MIS MAESTROS:

Por amar su profesión y transmitir sus conocimientos ya que sin ellos no habría sido posible conocer la ciencia jurídica.

A MI ASESOR:

Por haberme dedicado de su valioso tiempo para la elaboración del presente trabajo.

INDICE

	Pag.
INTRODUCCIÓN	1.

CAPITULO I CONCEPTOS GENERALES

1.1 Definición de Trabajador.....	4
1.2. El Trabajador Doméstico.....	7
1.2.1. Antecedentes.....	10
1.2.2. Naturaleza Jurídica.....	11
1.2.3. Características Esenciales.....	12
1.3. La Seguridad Social.....	14
1.4. El Régimen Obligatorio.....	25
1.5. El Régimen de Incorporación Voluntaria.....	27

CAPITULO II ANTECEDENTES HISTORICOS DE LA SEGURIDAD SOCIAL

2.1. Antecedentes Históricos de la Seguridad Social en el Mundo.....	29
2.1.1. Grecia.....	30
2.1.2. Roma.....	32
2.1.3. Edad Media.....	35
2.1.4. Alemania.....	40
2.1.5. Inglaterra.....	46
2.1.6. Estados Unidos de América.....	56
2.1.7. Otros Países.....	59
2.2. Antecedentes Históricos de la Seguridad Social en México.....	65
2.2.1. Primeros Antecedentes.....	65
2.2.2. Surgimiento de la Seguridad Social en México.....	76
2.2.3. Antecedentes del Régimen Obligatorio.....	79
2.2.4. Antecedentes del régimen de Incorporación Voluntaria.....	81
2.3. Antecedentes en México del Trabajador Doméstico.....	83
2.3.1. El Trabajador Doméstico en la Seguridad Social.....	85

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

f

**TESIS CON
FALLA DE ORIGEN**

**CAPITULO III
MARCO JURIDICO**

3.1. Fundamento Constitucional.....93
3.2. Ley Federal del Trabajo de 1970103
3.3. Ley del Seguro Social.....111

**CAPITULO IV
LA NECESIDAD DE INCORPORAR AL TRABAJADOR DOMESTICO AL
REGIMEN OBLIGATORIO DEL SEGURO SOCIAL**

4.1. Análisis Jurídico del Trabajador Doméstico.....128
4.2. Problemática del Trabajador Doméstico en nuestro país.....133
4.3. Análisis comparativo de la seguridad social en México y Ecuador.....137
 4.3.1. La regulación de la seguridad social en la Constitución de México y
 Ecuador.....138
 4.3.2. El Trabajador Doméstico en México y Ecuador.....142

Conclusiones.....152

Bibliografía.....157

**TESIS CON
FALLA DE ORIGEN**

G

INTRODUCCIÓN

El objetivo de la presente investigación es el de señalar las ideas y razones por las que consideramos se debe de incorporar al régimen obligatorio del seguro social a los trabajadores domésticos.

En nuestro derecho mexicano, uno de los anhelos por los que se ha luchado en distintas etapas de la vida de nuestro país ha sido la justicia laboral y dado a que es un valor tan ambiguo, puede considerarse en ocasiones inalcanzable. Sin embargo consideramos que su existencia es fundamental para el desarrollo de cualquier país y la mínima injusticia que exista dañara el funcionamiento de cualquier sociedad.

Por lo que consideramos que cualquier sociedad debe de contar con una seguridad social suficiente, por ser uno de los fines que a través de los años se ha buscado mediante diversos movimientos armados, y en especial nuestro país al ser uno de los logros más importantes de la revolución mexicana en la que millones de seres humanos lucharon por un país justo.

La seguridad social siempre fue anhelada por las clases trabajadoras, para que les brindara su protección, sin embargo nuestra legislación no contempla de manera amplia a los trabajadores domésticos, es así que el trabajo de investigación comprendido en cuatro capítulos nos

permitirá mostrar y expresar la inquietud del porque consideramos que es necesario incorporarlos al régimen obligatorio del seguro social.

En el primer capítulo abordaremos principalmente los conceptos generales, relacionados con el trabajador y la seguridad social, los cuales nos llevaran a comprender de manera clara la relación que existe entre el trabajo y la seguridad social, y quienes tienen derecho a gozar de los beneficios de esta última.

En el segundo capítulo, señalamos el surgimiento de la seguridad social en el mundo a través de las distintas épocas, por las que ha pasado la humanidad, hasta nuestros días, y como a través del tiempo ha ido evolucionando en beneficio de los trabajadores, así mismo se analiza el surgimiento de la misma en nuestro país, y se explica el porque se considera que México, es el primer país que emite por primera vez una Constitución de carácter social en el mundo, y cuales son los elementos que consideramos nos llevaron a emitir ese tipo de Norma Suprema.

Esto nos da la pauta para que en el tercer capítulo, se analice el marco jurídico que rige esta figura en nuestro país, es decir las leyes que a través de los años han contemplado al figura de los trabajadores domésticos, dentro de las cuales se contemplan a nuestro máximo ordenamiento, que es la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, donde por primera vez se plasmaron los derechos de los trabajadores y el derecho a una seguridad social, de igual forma se analiza la Ley Federal del Trabajo de 1931 y la de 1970,

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

misma que se encuentra vigente. Así mismo por ser de suma importancia se analizan algunas jurisprudencias que se han emitido en materia de trabajadores domésticos y finalmente se analiza la Ley del Seguro Social.

Finalmente en el capítulo cuarto señalaremos hablamos acerca de la situación jurídica del trabajador doméstico en nuestro derecho laboral, así como la problemática a la que se enfrenta esta figura tan antigua y a la que no se le ha dado la regulación suficiente; se presenta un estudio comparado de la seguridad social en Ecuador y México, esto con la finalidad de conocer la situación que aqueja a millones de personas en el mundo y conocer el tratamiento que se le da en otro país y finalmente las propuestas en materia de seguridad social que consideramos son necesarias, para la exacta aplicación del derecho.

En conclusión podemos señalar que la presente investigación es una pequeña aportación en materia de seguridad social, especialmente en lo referente a los trabajadores domésticos, ya que después de todo lo expuesto podemos señalar que su regulación es obsoleta y que es necesario se reforme de manera urgente, esto con la finalidad de poder cumplir lo consagrado en nuestra Carta Magna.



LA SEGURIDAD SOCIAL EN EL TRABAJO DOMESTICO

CAPITULO I

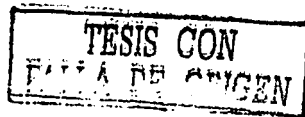
1.1. DEFINICIÓN DE TRABAJADOR

Para poder entender más ampliamente el término trabajador, es importante conocer los orígenes de la palabra trabajo, por lo que a continuación se presenta una breve explicación de donde se ha considerado que tiene sus raíces u orígenes.

Primeramente conoceremos el origen etimológico de la palabra trabajo, ya que algunos autores señalan que proviene del latín *trabs*, *trabis*, que significa traba, toda vez que el trabajo se traduce en una traba para los individuos porque siempre lleva implícito el despliegue de determinado esfuerzo. Otros autores encuentran su raíz en la palabra *laborare* o *labrare*, que quiere decir laborar relativo a la labranza en la tierra y, otros más ubican la palabra trabajo dentro del vocablo griego *thilbo*, que denota apretar, oprimir o afligir.¹

De lo anterior se desprende que todo trabajo requiere de un esfuerzo de quien la ejecuta y tiene por finalidad la creación de satisfactores; por otra parte podemos decir que el trabajo es una de las características que distinguen al hombre del resto de los seres vivientes, ya que solamente el hombre es capaz de trabajar; el trabajo esta adherido a la propia naturaleza humana ya que es considerada

¹ DE DINA VARA Rafael, Diccionario Jurídico, pp. 481, Editorial Porrúa.



como la extensión o reflejo del hombre.

Por lo que podemos señalar que trabajador es la persona física que presta a otra, física o moral, un trabajo personal y subordinado. Nuestra Ley Federal de Trabajo, lo define en su artículo 8º señalando lo siguiente:

"Artículo 8.- Trabajador es la persona física que presta a otra, física o moral, un trabajo personal subordinado.

Para los efectos de esta disposición, se entiende por trabajo toda actividad humana, intelectual o material independiente del grado de preparación técnica requerido para cada profesión u oficio."²

Este artículo encierra la ilusión de todo ser humano, que es tener trabajo útil y digno que le permita vivir a él y a su familia de forma decorosa. Por lo que el trabajo es un derecho y un deber social al que toda persona debe tener acceso.

Al considerar la concepción moderna de la sociedad, en donde esta sitúa al hombre en ésta y le impone deberes y le otorga derechos; por lo que la sociedad tiene derecho a esperar de sus miembros un trabajo útil y honesto, por esto el trabajo es un deber; pero en el reverso de esta obligación, el trabajador tiene derecho de esperar y exigir de la sociedad condiciones de vida que le permitan la oportunidad de trabajar, de ahí el postulado del preámbulo del artículo 123 constitucional del derecho de toda persona al trabajo digno y

² BREÑA GARDUÑO Francisco. Ley Federal del Trabajo, comentada y concordada, Editorial Harla, México 1998.

socialmente útil. Asimismo podemos decir que el trabajo no es un artículo de comercio, ya que el trabajo exige respeto para las libertades y dignidad de quien lo presta. Los principios de libertad y dignidad, se encuentran consagrados en el artículo 4° de nuestra Ley Federal del Trabajo que a la letra dice:

"Artículo 4.- No se podrá impedir el trabajo a ninguna persona, ni que se dedique a la profesión, industria o comercio que se le acomode, siendo lícitos."³

Principios que dan a cada hombre la libertad para escoger el trabajo que más le acomode, y le satisfaga conforme a sus aptitudes, gustos o aspiraciones; por otra parte el hombre es libre y no puede ni debe sufrir menoscabo alguno por y durante la prestación de su trabajo, pero su persona, su libertad y su dignidad han de permanecer intocados; patrimonio del hombre que trabaja, que le afirma, que le permite realizarse y lo hace trascender.

Finalmente podemos decir que el trabajador debe efectuar sus labores en condiciones que aseguren la vida, la salud y un nivel económico decoroso para el y su familia. Este principio se transforma en el objetivo de más alto rango para todo hombre.

Por lo que podemos señalar finalmente que trabajador es la persona que desempeña algún tipo de trabajo, de manera personal y

³ Ibidem.

subordinada mediante retribución una económica que le permita vivir decorosamente

1.2. EL TRABAJADOR DOMÉSTICO

Para poder hablar del trabajador doméstico, que es el tema central de esta investigación analizaremos su ubicación en nuestra legislación, figura que encontramos regulada dentro del rubro de trabajos especiales de la ley Federal del Trabajo.

Se da el nombre de trabajos especiales al conjunto de reglas aplicables a un grupo de actividades que, sin desprenderse de las normas generales que regulan toda relación de trabajo, fijan determinadas condiciones para la prestación de un servicio específico, con la finalidad de adaptarlas a la particular naturaleza de su desempeño.

Para el doctor Mario de la Cueva, los trabajos especiales son diversas actividades que si bien dan nacimiento a relaciones que revisten los caracteres fundamentales de la relación laboral, presentan sin embargo, algunas características particulares que exigen normas adecuadas para su mejor desenvolvimiento.⁴

⁴ DE LA CUEVA Mario, El Nuevo Derecho Mexicano del Trabajo, pp.455, Editorial Porrúa.

Por lo que podemos entender por trabajo especial, un tipo de contratación ajustado a usos establecidos en la relación de trabajo de un sector de servicios, cuyas características o destino requieren de una reglamentación que facilite su ajuste a exigencias específicas de carácter social. Lo anterior no significa que dichos servicios queden fuera de las normas de obligación general impuestas por la legislación vigente, sino que su significado se sustenta en la adaptación de los mismos a ciertas prácticas que la costumbre o la necesidad han hecho imperativas. Tal es el caso del trabajo del campo, del transporte público, del trabajo a domicilio, del **trabajo doméstico**, los espectáculos públicos, la actividad académica de las universidades y centros de enseñanza superior; la sola denominación hecha, esta implicando su especialidad.

Por otra parte, es necesario hacer mención de que las personas empleadas bajo el rubro de trabajos especiales, son trabajadores en los términos del artículo 123 constitucional, por lo que se conservan intocados los principios generales del derecho del trabajo y los fundamentales de cada uno de los trabajadores, y únicamente se hace una adaptación de las normas a las realidades que van a regir.

La ley comprende en cuatro apartados, a los trabajos especiales:

- El primero de ellos comprende el transporte por mar, aéreo y terrestre, dentro de este último, por ferrocarril y por auto transportación o caminos carreteros.

- El segundo comprende a los deportistas profesionales; a los actores y músicos; a los maniobristas en zonas de jurisdicción federal o estibadores.
- Un tercer grupo de trabajos especiales lo constituiría el trabajo a domicilio, el de los *domésticos* y en hoteles, restaurantes, bares y otros establecimientos análogos.
- Finalmente el cuarto grupo, reúne a los trabajadores con caracteres todavía más particulares como son los siguientes: el trabajo del campo, el de las universidades e instituciones de educación superior, autónomas por ley y el de médicos residentes en periodo de adiestramiento en una especialidad.

Nosotros nos referiremos al tercer grupo, en el que se contempla al trabajador doméstico. Del cual podemos dar la siguiente definición: el trabajo doméstico, cuya denominación proviene de la palabra latina *domus*, que significa *casa, domicilio u hogar* de una persona o familia, se presenta a través de la historia como un fenómeno inherente a toda sociedad dividida en clases sociales, porque los dueños de la tierra y de la riqueza, son los que pueden hacerse servir de aquellos que no tienen tierra ni riqueza.

Por lo que podemos decir que el trabajador doméstico ha existido desde años atrás aunque con los distintos nombres que le ha ido dando la humanidad a través del tiempo y en los diferentes sistemas como son la esclavitud, la servidumbre etc.

PAGINACIÓN

DISCONTINUA

Es importante enfatizar que será trabajo doméstico siempre y cuando dicha actividad no sirva para fines de una pensión familiar y ese trabajo ayude a generar un lucro, ya que si esto sucediera, de inmediato el trabajador doméstico dejará de serlo para convertirse en un trabajador sujeto al régimen ordinario.

1.2.1. ANTECEDENTES.

La reglamentación del servicio doméstico, siempre ha sido motivo de constante inquietud, claro siempre fuera del Derecho laboral, ya que siempre fue ligado con la esclavitud desde el derecho romano. Por otra parte en España, se consigna la obligación en el "Fuero Viejo de Castilla" (L. IV. T. III, V), de pagar doble soldada en los casos de muerte del mancebo o manceba ocurrida antes de vencer el plazo de su contratación y cuando el señor le echare de casa sin culpa de él. En la "Cuarta Partida" (T. XX, 3 y T. XXI, 1), trata de los criados y de los siervos, pero dichas figuras no coinciden con la de la servidumbre doméstica; y es hasta con la "Novísima Recopilación", donde se reglamenta en forma más precisa la condición de los criados (L. VI, T. XVI, I, II, III, IV, V y VI). Posteriormente en 1821, una Orden de Cortes", declaró que por sirvientes domésticos solo deben comprenderse los criados que estipulen o contraten prestar a las personas de sus amos como objeto principal algún servicio casero y puramente mecánico, con exclusión de otro cualquiera que pertenezca a las labores o ejercicio del campo, así como de los relativos a las ciencias, artes, comercio, industria, educación etc.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

Finalmente la legislación mexicana reguló en forma especial el servicio doméstico, como una de las formas del contrato de obras o prestación de servicios, tanto en el Código Civil de 1870, como en el de 1884.

1.2.2. NATURALEZA JURÍDICA.

Desarrollaremos ahora lo correspondiente a la naturaleza jurídica, por lo que partiremos de la base de establecer que significa Naturaleza Jurídica, mencionando que se refiere principalmente a "lo que en derecho es", es decir el ubicar o encuadrar un concepto, un tema o una figura jurídica dentro de conceptos ya sea genéricos o específicos del derecho, lo cual es importante para poder analizar integralmente un tema.

Hay en la doctrina extranjera, una notable tendencia a ubicar el trabajo doméstico fuera del ámbito del derecho laboral; por ejemplo en España, Miguel Hernaiz Márquez dice que: "escapa al ámbito del Derecho del Trabajo, para acercarse claramente al familiar", en Argentina, Ramírez Gonda, afirma que se pueden dar dos tipos de relaciones: una puramente laboral, que corresponda al concepto de trabajador doméstico en sentido estricto y otra, que denomina "relación de trabajo mercantil"

que se produce cuando la actividad se realiza al servicio de un fin de lucro.

En realidad por lo que hace al derecho mexicano, no cabe la menor duda de que su naturaleza jurídica es laboral.

1. 2. 3 CARACTERÍSTICAS ESENCIALES.

Se considera que las características típicas de la relación derivada del servicio doméstico son las siguientes:

- a) Las tareas a realizar son en relación al hogar.
- b) El servicio doméstico presume la convivencia en el ámbito familiar.
- c) El trabajo "doméstico", no puede confundirse con el trabajo "a domicilio".
- d) Es elemento esencial la falta de lucro.
- e) En toda relación de trabajo doméstico, la "benevolencia" y la "confianza", constituyen elementos esenciales.
- f) Los trabajadores domésticos no tienen derecho a la estabilidad en el empleo, ya que de acuerdo a lo dispuesto en el artículo 343 de la Ley Federal del Trabajo, el patrón es quien podrá dar por terminada la relación de trabajo sin responsabilidad, dentro de los treinta días siguientes a la iniciación del servicio; y en cualquier tiempo, sin necesidad de comprobar la causa que tenga para ello, pagando la indemnización que le corresponda de conformidad con lo dispuesto en los artículos 49, fracción IV, y 50 de la misma ley.

Dicho trabajo cuenta con las siguientes peculiaridades:

- a) Se darán alimentos al trabajador y descanso completo por la noche;

TESIS CON FALLA DE ORIGEN

- b) Los alimentos y la habitación se consideran equivalentes al 50% del salario que pague en efectivo;
- c) El salario mínimo de estos trabajadores los fijarán las comisiones regionales con la aprobación de la Comisión Nacional;
- d) Las obligaciones patronales incluyen:

- Instrucción general del trabajador;
- Atención médica y en caso de incapacidad el pago de salario por un mes, cuando menos; en caso de enfermedad crónica se le proporcionará asistencia médica hasta su curación o hasta el momento en que se haga cargo de la salud del trabajador algún servicio asistencial;

e) En caso de muerte el patrono se hará cargo de los gastos del sepelio, y

f) Se podrá dar por terminada la relación de trabajo sin responsabilidad, en los primeros treinta días de servicios, y en cualquier tiempo, siempre que se pague al trabajador la indemnización a que se refieren los artículos 49 fracción IV y 50 de la Ley Federal del Trabajo, que a la letra dicen:

“Artículo 49. El patrón quedará eximido de la obligación de reinstalar al trabajador, mediante el pago de las indemnizaciones, que se determinan en el artículo 50, en los casos siguientes:

I.

II.

IV. En el servicio doméstico, y

V.

Artículo 50. Las indemnizaciones a que se refiere el artículo anterior consistirán:

- I. Si la relación de trabajo fuere por tiempo determinado menor de un año, en una cantidad igual al importe de los salarios de la mitad del tiempo de servicios prestados; si excediera de un año, en una cantidad igual al importe de los salarios de seis meses por el primer año y de veinte días por cada uno de los años siguientes en que hubiese prestado sus servicios;
- II. Si la relación de trabajo fuere por tiempo indeterminado, la indemnización consistirá en veinte días de salario por cada uno de los años de servicio prestados; y
- III. Además de las indemnizaciones a que se refieren las fracciones anteriores, en el importe de tres meses de salario y en el de los salarios vencidos desde la fecha del despido hasta que se paguen las indemnizaciones.⁵

Estas son las características que revisten la figura de los trabajadores domésticos en las que se plasman diversos beneficios a estos trabajadores, aunque es necesario enfatizar que en la vida diaria, casi ninguno se les otorga, ya que desconocen las condiciones laborales a las que tienen derecho, al ser una clase que proviene esencialmente de provincia.

1.3. LA SEGURIDAD SOCIAL

Uno de los principales objetivos del hombre, es poder lograr alcanzar una seguridad social lo suficientemente eficiente y eficaz que satisfaga sus necesidades y pueda elevar el nivel de vida de la gente; todos

5. BREÑA GARDUÑO Francisco. Op. Cit.

estos elementos han sido fuertemente impulsados a través de la historia por aquellas personas que no tienen los medios de subsistencia suficientes para poder cubrir sus necesidades más elementales y sobre todo poderse proteger de aquellos riesgos a los que se encuentran expuestos, esto a través de la seguridad social.

Para dar inicio al desarrollo de este punto, que corresponde a la definición de lo que es la Seguridad Social, debemos partir por ubicarla específicamente; en este sentido de ideas consideramos que forma parte de esa nueva rama de derecho, que en épocas recientes se ha creado, es decir estamos hablando de la rama del Derecho Social, y para poder aclarar más este panorama habrá que definirlo primero. Por lo que a continuación enunciaremos diversas definiciones.

El jurista, Gregorio Sánchez León, propone que el "Derecho social, esta integrado por normas jurídicas especiales de orden público, destinadas a la protección del hombre colectivo, común o general, en la satisfacción de ciertas necesidades laborales, familiares habitacionales, económicas, educativas, procesales, agrarias y de salud, así como en las demás en que requiere de salvaguarda, por encontrarse sujeto a vínculos sociales frente a individuos, grupos, entidades o clases con desigualdades, a fin de que alcance su plena realización y se logre el bien común".⁶

⁶ SÁNCHEZ LEÓN, Gregorio, Derecho Mexicano de la Seguridad Social, 1ª. Edición, Cárdenas Editor, México 1987, p.3

Con relación a esto, podemos señalar que el derecho social, postula la idea de una sociedad orgánica ajena a los campos de lucha de las individualidades y enfocando mejor la colectividad, en donde la propia sociedad y todo lo que conforma ésta, interactúe a favor de los grupos de población social que más necesitan ayuda. Es decir implica la necesidad de facilitar al ser humano una vida segura, que permita una elección valiosa, tratando el fenómeno humano dentro de un contexto social; por lo que el fin que tiene el derecho social es el de combatir la inseguridad del ser humano, buscar que las desigualdades sociales cada vez tengan menores diferencias, que los niveles de vida de los seres humanos sean mejores, pues ese es uno de los instrumentos más fuertes para poder lograr el desarrollo económico y social de las clases débiles.

A través de movimientos sociales, poco a poco se consiguió tener derechos, y que éstos fueran reconocidos y que se aplicaran, ya que muchas veces los derechos consignados sólo eran un bello sueño plasmado en papel pero no se aplicaban, es por eso que el Derecho Social, tiende a evitar o aliviar que la mala distribución de la riqueza deje al desamparo a las clases necesitadas, a través de la seguridad social.

Por lo que el objetivo primordial de la seguridad social, no sólo es la de proteger a la clase trabajadora, sino también a aquellos económicamente débiles, ya que como le menciona F. Netter " La seguridad social tienen por objeto crear, en beneficio de todas las

personas y sobre de todos los trabajadores, un conjunto de garantías contra ciertas contingencias que pueden reducir o suprimir su actividad, o bien imponerles gastos suplementarios"⁷, que aún cuando existen términos similares al de la Seguridad Social como la Previsión Social, tienen diferentes significados y sobre todo ubicaremos a la seguridad social, sus objetivos y su principal instrumento, es decir el Seguro Social.

Una de las definiciones más precisas acerca de lo que es la Seguridad Social, es la utilizada por el Doctor en derecho y catedrático Guillermo Horí Robaina, en la que nos señala que es "una ciencia, un derecho público, de observancia obligatoria y aplicación universal, para el logro solidario de una economía auténtica y racional de los recursos y valores humanos, con ingresos o medios económicos suficientes para una subsistencia decorosa, libre de miseria, temor, enfermedad, ignorancia y desocupación, con el fin de que en todos los países se establezca, mantenga y acreciente el valor intelectual, moral y filosófico de su población activa, se prepare el camino a las generaciones venideras y se sostenga a los incapacitados eliminados de la vida productiva".⁸

La cual consideramos, es muy acertada, al señalar que la seguridad social, debe ser obligatoria y suficiente para todas las personas, ya

⁷ NETTER F., La Seguridad Social y sus Principios. 1ª Edición. IMSS 1982. pp. 9.

⁸ HORI ROBAINA Guillermo. Revista Mexicana de la Seguridad Social. No. 1. Breves notas sobre la Seguridad Social, pp.71, Ediciones Navarra.

que al contar con una situación social estable, la población será cada vez más eficiente y productiva.

A continuación mencionaremos algunas de las muchas definiciones que han surgido acerca de la seguridad social. Primeramente mencionaremos la del maestro Almanza Pastor, en la que nos señala que "es el instrumento estatal específico protector de necesidades sociales, individuales y colectivas, a cuya protección preventiva, reparadora y recuperadora, tienen derecho los individuos, en la extensión, límites y condiciones que las normas dispongan, según permita su organización financiera".⁹

A la que podemos comentar lo siguiente, efectivamente la seguridad social es protectora de necesidades sociales, como su nombre lo dice a la que tienen derecho todos los individuos de una sociedad, sin embargo si no se establece una organización financiera responsable, esta se encontrara sujeta a lo poco o mucho que se destine para ello, por lo que consideramos que es una necesidad en cualquier sociedad.

Para Dino Jarach la seguridad social es el conjunto de medidas que atiende a asegurar un mínimo de rédito a todo hombre cuando la interrupción o pérdida de su capacidad de trabajo le impidan conseguirlo con sus propios medios.

⁹ ALMANZA PASTOR, José M., Derecho de la Seguridad Social, 6ª Edición, Editorial Tecnus, México 1989.

Definición a la que podemos agregar el comentario siguiente, la seguridad social no es el mínimo con el que pueda contar un trabajador, sino un cúmulo de derechos y beneficios que lo proteja, en cualquier momento de su vida y principalmente como lo señala el autor, cuando se interrumpa o se pierda la capacidad de trabajar.

Para el Maestro Briceño, la seguridad social: "Es el conjunto de instituciones, principios, normas y disposiciones que protege a todos los elementos de la sociedad contra cualquier contingencia que pudiera sufrir, y permite la elevación humana en los aspectos psicofísico, moral, económico, social y cultural".¹⁰

Por todo lo mencionado anteriormente podemos señalar, como lo mencionan el Doctor Hori Robaina y el maestro Briceño, que es necesaria la existencia de una seguridad social suficiente considera que es necesaria para la elevación del hombre en todos los aspectos de la vida, esto con la finalidad de formar mejores hombres y mujeres, ya que si ellos y su familia se encuentran bien en todos los sentidos darán lo mejor de si en el trabajo y desarrollo del país.

Después de haber mostrado varias definiciones, resaltaremos los elementos que a nuestro juicio son los más importantes:

- Se habla de un conjunto de normas, principios, disposiciones, que forman un todo que se organiza y se enfoca a cubrir ciertos objetivos.

¹⁰ BRICEÑO RUIZ, Alberto, *Derecho Mexicano de los Seguros Sociales*, Editorial Harla, México 1987.

- Se habla de protección, pues uno de los objetivos principales de la seguridad social es proteger, dar seguridad, mantener a salvo.
- Se habla de colectividad y solidaridad social, otro elemento básico, pues a quienes está dirigida la seguridad social a todos como principio y sobre todo a aquellos grupos que por ellos mismos, no podrían solventar los problemas a los que se pueden enfrentar la persona y la familia.
- Se habla de contingencias, esto es un suceso que pueda o no suceder, que nadie sabe si se va a presentar.
- Se habla del Estado, como el ente que implanta, organiza y dispone obligatoriamente la seguridad social.
- Se habla de preservar la salud, otra finalidad de esenciales características, pues la salud es un elemento que más inseguridad causa entre los seres humanos, y por tanto hay que vigilar y cuidar de mantener la salud, ya sea previéndola o curándola.
- Se habla de elevar el nivel de vida, esto es todas aquellas de las que está compuesta la vida de una persona, lo cual implica el aspecto social, económico, cultural, moral, salud, vivienda, empleo, etc.

Por todo lo anterior podemos llegar a la conclusión de que la Seguridad Social, es un conjunto de normas, principios y disposiciones del derecho social, implementadas con la finalidad de proteger, prevenir, resolver y mantener a la población que más lo necesite, de aquellas contingencias a las que no pueden hacer frente, teniendo la obligación el Estado de realizar las gestiones necesarias para procurar

se realicen estos objetivos, así como elevar el nivel de vida de ese grupo de personas.

Otra figura que en muchas ocasiones se confunde con la seguridad social es la previsión social, a la cual podemos definir como el conjunto de acciones públicas o privadas destinadas a la protección de la población en general y de los trabajadores y sus familias en particular, contra las contingencias o desastres que provengan de situaciones imprevistas, así como el apoyo económico otorgado a obreros y empleados, y a sus familiares, de sobrevenir a la falta de medios para subsistir por motivos naturales o involuntarios, derivados de accidentes, enfermedades, paros forzosos, invalidez, ancianidad o fallecimiento.

El diccionario de la Academia de la Lengua Española define la palabra previsión como la "acción de disponer lo conveniente para atender las contingencias o necesidades previsibles; lo que puede ser previsto" ¹¹. El atributo social, lo adquiere en cuanto una colectividad o una comunidad de intereses busca resolver problemas particulares de un número indeterminado de personas que convergen en un objetivo común. La previsión social originalmente fue de carácter privado: ya que fueron los obreros que tuvieron una visión más amplia de las contingencias que la vida presenta, fueron los que organizaron las llamadas sociedades de socorros mutuos o mutualidades, en las que mediante la aportación personal de cuotas módicas se constituía un

¹¹ Diccionario de la Lengua Española, Vigésima Primera Edición 1992, pp.1180

fondo común que se utilizaba para otorgar ayudas económicas temporales, a los asociados que sufrían algún contratiempo que les impedía realizar sus actividades ordinarias, cuando esto acontecía de dicho fondo se tomaban algunas cantidades que eran entregadas al asociado para que pudiera atender parte de sus necesidades. En un inicio las mutualidades se concretaron a resolver problemas derivados de accidentes o enfermedades, pero con el tiempo y al aumentarse las cotizaciones convenidas, los servicios se extendieron y se destinó a los familiares un modesto seguro de vida, al sobrevenir la muerte de algún socio.

Aunque estas sociedades fueron los primeros indicios de la seguridad social, cabe hacer mención que la seguridad social tal como la conocemos actualmente es una conquista de nuestro siglo, tanto en su creación como en su funcionamiento. Por lo que la seguridad social ha formado parte de la previsión social, que en su vasto campo de acción abarca no sólo los sistemas de seguros que han sido establecidos, sino toda clase de protección a diversos grupos humanos o sectores de población.

La previsión social no se ha concretado por ello a la idea exclusiva de conservar para el hombre su energía de trabajo por mayor número de años, sino que su dirección se orienta hacia otros objetivos que podemos sintetizar en la siguiente forma:

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

TESIS CON FALLA DE ORIGEN

- La búsqueda de un ingreso que permita al trabajador una existencia decorosa y a su familia el disfrute de un status aceptable dentro de la sociedad en que vive;
- La ampliación de un régimen de seguros que abarquen el mayor número de contingencias posibles, esto es, que cubran no únicamente los riesgos profesionales (accidentes o enfermedades provenientes de la actividad productiva), sino riesgos ordinarios propios o de los miembros de su familia, que con regularidad se presentan en el contacto permanente con la naturaleza y con las cosas;
- El otorgamiento de los recursos económicos cuando sobreviene la desocupación, ya sea por desempleo debido a descensos en la producción, por incapacidad temporal o por ancianidad;
- La concesión de satisfactores no económicos, sino de índole personal o familiar, como son las actividades culturales, recreativas, deportivas o de "ocio activo" como hoy se les denomina, que lo mismo abarcan las propiamente educacionales que las de transportación, las de comunicación o los viajes, y
- La garantía de una vejez digna, de ser posible independiente, en la que no se carezca de los recursos básicos para sobrellevarla hasta el último destino, la muerte.

Es indudable que el trabajo ha sido el promotor de todas estas situaciones al constituir la base real de la sociedad, como expresa Carlos Marx, al hablarnos de los momentos decisivos de toda la vida. Por esta razón cuando la actividad presente se torna difícil o imposible

y hace necesaria la proyección para el mañana, surge el imperativo de pensar en previsiones, en la seguridad social o en regímenes que protejan la vida y faciliten la actividad del hombre.

Por otra parte la previsión social en nuestro país ha alcanzado un notable desarrollo no obstante los factores negativos que en ocasiones se han presentado para dificultar su implantación y su desenvolvimiento. Desde principios del siglo la preocupación de asegurar la vida de los trabajadores dio origen a las primeras reglamentaciones laborales. Históricamente, antes de surgir el derecho del trabajo entre nosotros, surgieron leyes que impulsaron el mutualismo, la seguridad social incipiente y los primeros derechos sociales.

Estos se afirmaron en la Constitución política de 1917, con la inclusión, dentro de sus normas de artículos tan importantes como el 27, 28 y 123 entre otros, asombro de legisladores en otros países.

Por lo que es en el texto de estas disposiciones constitucionales donde se consagra la base de la previsión social mexicana; su redacción y contenido representan el mayor elogio al trabajo humano, el reconocimiento más completo de las condiciones necesarias para su desenvolvimiento y la eficaz protección para la eventualidad de riesgos profesionales.

Dentro de la previsión social, se encuentran las Instituciones de Seguridad Social, a los que podemos definir como los organismos que forman parte del sistema encaminado a la protección de la clase trabajadora, de sus familias y de la comunidad misma, contra los riesgos derivados del trabajo y de la existencia en general.

Por lo que la seguridad social y el derecho del trabajo son disciplinas dinámicas que se incrustaron en esa nueva vertiente del orden jurídico que es el derecho social, parten de la consideración del hombre como integrante de un núcleo social bien diferenciado; no como el sujeto abstracto de relaciones de contenido estrictamente jurídico.

La seguridad social, en ese avance de la solidaridad colectiva, comprende una amplia gama de servicios esenciales para preservar y mejorar la condición humana (servicios asistenciales, clínicos, económicos, sociales, culturales, deportivos, etc.)

1.4. EL RÉGIMEN OBLIGATORIO

Como su nombre lo dice el Régimen Obligatorio, es aquel en el que deben incluirse a todos aquellos trabajadores que señala la Ley del Seguro Social. Por lo que podemos señalar que dentro del régimen obligatorio, se encuentran incluidas todas las personas sujetas a una relación laboral, el cual tiene variantes que pueden ser ordinarias o especiales, el primero lo podemos definir como el contemplado en el sistema tradicional, en tanto el especial es aquel que tiene diversas

modalidades, como son para el aseguramiento, pago de cuotas, entre otras.

En el artículo 11 de la Ley del Seguro Social, se establecen cuales son los seguros que comprende dicho régimen, mismos que a continuación se enuncian:

- Riesgos de trabajo;
- Enfermedades y maternidad;
- Invalidez y vida;
- Retiro, cesantía en edad avanzada y vejez, y
- Guarderías y prestaciones sociales.

Asimismo, el artículo 12 de dicho ordenamiento, nos señala quienes son sujetos de aseguramiento al régimen obligatorio.

- 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 éste, en virtud de alguna Ley especial, esté exento del pago de impuestos o derechos.
- Los miembros de sociedades cooperativas de producción, y
- Las personas que determine el Ejecutivo Federal a través del Decreto respectivo, bajo los términos y condiciones que señala esta Ley.

También se puede ser sujeto del régimen obligatorio, a través de la continuación voluntaria, es decir cuando el trabajador haya sido sujeto del régimen obligatorio con antelación, por haberse encontrado en uno de los supuestos que señale la ley, siempre y cuando cuenten con la cotización mínima de 52 semanas acreditadas en el sistema de régimen obligatorio, al ser dado de baja, pudiendo continuar en los seguros conjuntos de invalidez y vida así como retiro, cesantía en edad avanzada y vejes, debiendo quedar inscrito con el último salario o superior al que tenía en el momento de la baja. El asegurado cubrirá las cuotas que le corresponda por mensualidad adelantada.

Otra de las modalidades para ser sujeto del régimen obligatorio, es la incorporación voluntaria del trabajador, por parte del patrón, la cual constituye una significativa oportunidad para los trabajadores, ya que crea el marco legal necesario para la incorporación a un numeroso grupo de personas que no cuentan con los beneficios de dicho sistema, dicha incorporación se realizará por convenio y se encuentra sujeta a diversas modalidades.

1.5. EL RÉGIMEN DE INCORPORACIÓN VOLUNTARIA

Dentro del régimen de incorporación voluntaria, se encuentran los llamados seguros facultativos, los cuales permiten el aseguramiento de aquellas personas que no están expresamente comprendidas por la Ley del Instituto Mexicano del Seguro Social, o que pierden el carácter

de derechohabientes, como es el caso de los hijos de los asegurados que al llegar a la edad de 21 años dejan de ser beneficiarios.

El seguro facultativo puede ser individual o colectivo, en el primero, es necesario que la persona que lo contrate, no tenga algún padecimiento al momento de la contratación, en cambio el seguro colectivo no se requiere que los que van a recibir el servicio estén libres de cualquier padecimiento. En ambos sólo hay prestaciones en especie y la contratación será por un año. Con las reformas efectuadas a la Ley del Seguro Social en 1995, a dicho seguro se le dio el nombre de seguro de salud para la familia y se encuentra comprendido en el artículo 240 de dicho ordenamiento.

Asimismo, dentro de este régimen encontramos el seguro adicional, el cual es celebrado por un patrón y el IMSS, a efecto de que por conducto de dicha Institución, se paguen las prestaciones que otorga un patrón a sus trabajadores de conformidad con el contrato ley o contrato colectivo de trabajo y que sean relacionados con la Ley del Seguro Social.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

CAPITULO II

2.1. ANTECEDENTES HISTORICOS DE LA SEGURIDAD SOCIAL EN EL MUNDO.

Para comenzar con el desarrollo de este punto que se refiere a los Antecedentes históricos de la Seguridad Social creemos que es necesario estudiar un poco acerca de los mismos a través de las diversas etapas de la historia, desde los primeros tiempos de la humanidad, esto es como surgió la Seguridad Social en Grecia y Roma, cual fue su evolución en la Edad Media, hasta llegar a los Antecedentes Históricos Modernos en Países como Alemania, Inglaterra, Estados Unidos y otros, sin olvidar el analizar como se dio la Seguridad Social en nuestro país, la razón de realizar este recorrido a través de la historia es para conocer mas ampliamente la evolución que ha tenido La Seguridad Social estudiando sus orígenes que muchas veces nos explican el por que de situaciones que actualmente tenemos, además que al analizar sus antecedentes podemos darnos cuenta como han acogido otros países la Seguridad Social que tanto desarrollo se ha alcanzado y saber principalmente como fue que llegamos hasta estos días.

Iniciaremos remontándonos a lo que se puede considerar como los primeros tiempos de la humanidad, en donde la idea principal era la de la subsistencia propia, cada uno debía de ver la forma de como tener comida, como protegerse del clima y vivir en donde hubiera alimento

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

29

hasta que se terminara, ya que cuando ya no había que comer el hombre tenía que cambiarse a otro lugar para conseguir alimento y vivían así sin importar cuantas veces había que cambiar de lugar.

Pero todos elementos, el alimento, el clima, el lugar donde vivir, las enfermedades, muerte, trajeron al hombre una inseguridad que la demostraban con miedo, miedo a lo que no conocían las cosas tanto naturales como a lo sobrenatural, llevándolo a venerar a todo lo no conocido, y aún cuando el hombre veía siempre la forma de seguir viviendo a su modo y con sus propios medios, llegó el momento en que la misma necesidad lo llevó a romper con la inseguridad que lo rodeaba esto es que tenía que agruparse con otros hombres, y ya así en conjunto empezaron a establecerse.

Grupos que aun cuando tenían una muy incipiente organización entre ellos, conforme fue pasado el tiempo fue procurando cada vez de protegerse en conjunto y ayudarse, éste consideramos nosotros que puede ser señalado como el antecedente mas remoto que se puede encontrar de la seguridad social.

2.1.1. GRECIA

De esos primeros antecedentes históricos, damos un salto hasta Grecia en donde podemos decir que existieron algunos antecedentes más sólidos, que son dignos de mencionar, en esta cultura, cuna de grandes filósofos y personajes que hoy aún seguimos recordando por

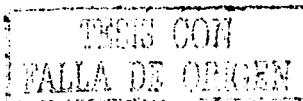
tanta grandeza que nos dejaron, y es aquí donde existe un cambio en la concepción de las cosas, en esta cultura se forja la idea de que todo lo que ocurre tiene una razón lógica y explicable, todo ocurre por una razón de ser, las cosas se racionalizan y se vuelven más objetivas, las enfermedades se curan no a través de la magia sino del conocimiento, aunque ésta cultura solo contiene algunos rasgos que nos sugieren "existían organizaciones encargadas de socorrer a la población y a los menesterosos"¹.

Aunque según otros autores como Alberto Briceño Ruíz nos dice que "según testimonios históricos, en aquella sociedad no se registran situaciones encaminadas a remediar los daños sociales y las eventualidades del ser individuo".²

De acuerdo a lo anterior históricamente los datos que existen sobre Grecia no son muy claros respecto de tener la certidumbre de la existencia o no de alguna o algunas Instituciones que pudieran ser consideradas, como prestadoras de seguridad social, pero de lo que no existe duda es acerca del hecho, de que tenían la idea de la ayuda al necesitado y de que autores como Plantón hace el planteamiento de una organización perfecta en la que existe solución a los males que tiene una sociedad, en donde deben gobernar los filósofos, cuyo fundamento principal es satisfacer las necesidades humanas en la medida en que éstas se presenten, ideas utópicas y por tanto fuera de

¹ TENA SUCK, Rafael e ÍTALO MORALES, Hugo. Derecho de la Seguridad Social. 2a. Edición. Editorial Pac, México 1992. p.3

² BRICEÑO RUÍZ, Alberto. Derecho Mexicano de los Seguros Sociales. Editorial Harla, México 1987. p.46



la realidad, pero que nos hablan de que tiene la conciencia de que existen grupos necesitados y son a los que se deben ayudar.

2.1.2. ROMA

Por lo que respecta a Roma podemos decir que su propia historia nos muestra un evolucionar provechoso en favor de aquellos que no tenían derechos y que se encontraban en franca desventaja con los demás, como lo fueron los esclavos e inclusive los hijos que se encontraban bajo la Patria Potestad, pues en el caso de los esclavos, sus amos tenían sobre ellos todos los derechos inclusive el de su vida, al igual que el Pater Familias tenían la decisión de los bienes y de su vida sobre sus hijos y de quienes estuvieran bajo su Patria Potestad.

Circunstancias que afortunadamente al pasar de los años y en diversas épocas fueron cambiando poco a poco, en el sentido de ir limitando el poder absoluto del Pater Familias, de ir reconociendo ciertos derechos a los esclavos, situaciones que fueron cambiando el panorama de aquellos que se encontraban en desigualdad ante quienes tenían mas derechos o que en sí el propio sistema les permitía tener más poder sobre ellos.

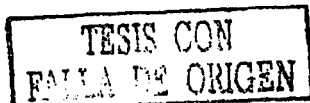
Fue así como podemos observar que en Roma, las cosas fueron evolucionando para beneficio de algunos sectores, como lo menciona Epicuro, diciendo que la felicidad y los intereses de los individuos son anteriores y superiores a los de la sociedad; y que ésta y el Estado



existen solamente para proteger al individuo, persiguiendo aquel placer que contribuya a la alegría del alma y a la liberación de sus dolores y de los del cuerpo.

Ya hablando específicamente de la Seguridad Social, encontramos que en Roma se precisaron con claridad estas Instituciones, como los colegios de artesanos, principalmente los Collegia tenoiurum, que mediante el pago que hacían los asociados de una prima o cuota se cubrían a los beneficiarios, gastos de sepelio";³ este tipo de Instituciones de manera directa o indirecta organizaban la ayuda a los asociados, acción que se realizaba con la finalidad de romper con la inseguridad de prevenir que va a pasar cuando muera, de poder prevenir una ayuda que de antemano sabe que va a ser proporcionada. Dichos colegios aparecen con Servio Tulio, en el siglo I a.C., en los años 64 a 67. Por cuanto hace a la organización de estos colegios, debemos decir que se encontraban bajo la potestad del Senado o del Emperador.

Emperadores como Trajano, Marco Aurelio y Alejandro Severo, quienes fueron los primeros en otorgarles privilegios y extenderlos a las provincias, la administración quedaba a cargo de los duuuiros o de los cuatrovirus, magistrados elegidos cada 5 años, tenían un patrón



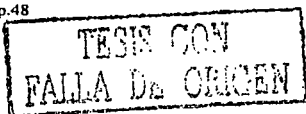
³ TENA SUCK, Rafael e ÍTALO MORALES, Hugo, Op. Cit.

como jefe supremo el cual representaba las corporaciones ante los poderes públicos, estos colegios se encuentran ligados al Estado, dado que las artes a las que se dedicaban eran indispensables para la vida del pueblo, estos colegios se fueron considerando como sociedades de socorro mutuo.⁴

Tiempo después, en la época del cristianismo surge la creación de hermandades cuyo propósito principal era la caridad, el auxilio a los más necesitados, propósitos impulsados por la idea de caridad, basada en una religión con fuertes tintes de moralidad y de extender la mano aquel que la pide, este movimiento agrupaba tanto a la misma Iglesia, obispos, párrocos, conventos, monasterios, los cuales se abocan a socorrer las necesidades humanas, ya que creaban escuelas, hospitales, casas de caridad, en estas organizaciones de caridad participan personas que prestaban materialmente el servicio y ponían de su dinero para sufragar gastos, donando inclusive sus propiedades, realizando todo este servicio y sacrificio no para una recompensa en la tierra, sino el anhelo de recompensa en la otra vida, es decir en el cielo.

Esta época se encuentran envuelta de ambiente religioso, ambiente que invita a la ayuda al necesitado, con la idea de poder comprar en la tierra, un espacio en el cielo.

⁴ BRICEÑO RUIZ, Alberto, Op. Cit. p.48



2.1.3. EDAD MEDIA

Pasaremos a estudiar cual fue la suerte que tuvo la Seguridad Social en una de las etapas de la historia más trascendente, como lo es la Edad Media, en la que el hombre buscó otras formas de seguridad más complejas que las ya existentes, para lo cual se crearon las Guildas, los Gremios y las corporaciones; en este orden explicaremos brevemente que era cada una de ellas.

Las Guildas se originan en ciudades de origen germánico, las cuales eran .asociaciones de defensa y asistencia, en donde se daban comidas en común con participación de los pobres como si fuera una fraternidad, se daba la asistencia mutua en caso de enfermedades, la solidaridad defensiva de los cofrades ante agresiones, este tipo de organizaciones se extiende a Alemania, Dinamarca e Inglaterra, aunque se tiene conocimiento que los Estados más antiguos datan del siglo XI y pertenecen a la cofradía de artesanos de Italia, agrega Tena Suck E Ítalo Morales que las Guildas "proporcionaban a sus agremiados protección mutua, mediante asistencia en caso de enfermedad, muerte, orfandad y viudez".⁵

Los Gremios derivan de la confluencia de los Collegiae de la época de Roma y las Guildas germánicas que podrían ser definidas como "la

⁵ TENA SUCK, Rafael e ÍTALO MORALES, Hugo, Op. Cit.



unión de los oficiales de un mismo oficio con el único fin de buscar protección".⁶

Las Corporaciones "eran organizaciones de oficios regidos por sus propios estatutos, en los que fijaban normas sobre la calidad de sus productos, condiciones de trabajo y ayuda mutua, ante la incipiente regulación y protección laboral".⁷

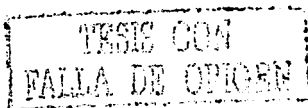
Todas estas organizaciones surgen de la necesidad de protección económica de sus agremiados y familiares, que estaban formados por los maestros, oficiales compañeros o asalariados y aprendices que reciben instrucción sobre las técnicas de fabricación mediante un sistema de producción monopólico.

Existieron también durante esta época, las llamadas ordenes Mendicantes, fueron fundadas, entre otros por San Francisco de Asís, San Benito, formadas con la idea de predicar la palabra de Dios, curar a los enfermos, limpiar a los leprosos, no esperar a que se acerque el hermano. ya que ellos tenían que ir a buscarlo, averiguar en donde hay un enfermo acudir a su auxilio y curarlo, tenían que convivir con los miserables y siempre estar dispuestos a dar ayuda.

Tenemos también la existencia de los Seguros Privados, los cuales vinieron como consecuencia de la creación de las sociedades

⁶ Ibidem

⁷ Ídem, p. 5-6



mercantiles, ya que este tipo de sociedades por su propia naturaleza se ha de encontrar ante un riesgo, como en sí lo es el comercio, y la intención es que estos riesgos mercantiles se repartan entre los socios con la finalidad de poder distinguir el riesgo total, conforme fuese creciendo el comercio se fue desarrollando este tipo de seguros. ya que los comerciantes transportaban de un lugar a otro sus mercancías para venderlas. pero por cuestiones de tipo natural o de tipo humano como lo era la piratería, muchos comerciantes perdían sus mercancías en alta mar y como una necesidad de esto es que la forma de seguros y a partir de él nacen las demás derivaciones del contrato de seguro".⁸

Este tipo de seguro se contempla como antecedente de la seguridad social, en virtud de que es un seguro privado que comparten varios socios sobre un riesgo determinado y que fue creado como una necesidad de romper con la inseguridad que tenían los comerciantes acerca de sus mercancías, y con este tipo de seguro se estaba compartiendo un riesgo. Posteriormente se suscitan una serie de acontecimientos de índole económico, ideológico y de desarrollo tecnológico que provocan que paso a paso se vaya forjando el desarrollo de la seguridad social, ya que tuvo que pasar la época del poder de la Iglesia en donde tenía tanta fuerza que llegaba a confundirse con el poder del Estado.

Dando un salto de esa época al Liberalismo en donde autores como Juan Jacobo Rousseau y Montesquieu con teorías económicas que

⁸ BRICEÑO RUIZ, Alberto, Op. Cit. pp. 50-51

proponían la no intervención del Estado, ya que solo debía de observar, dejar hacer y dejar pasar, y de ahí a la tendencia socialista y los movimientos obreros que no tuvieron la protección del Estado, sin olvidar el fenómeno del maquinismo y la revolución industrial, con la que se agruparon los trabajadores que después de varios intentos y esfuerzos darían como consecuencia la Primera Internacional y así hasta llegar a los primeros antecedentes que podríamos catalogar como de la época moderna acerca de la Seguridad Social.

Para lo cual se hará el análisis de los países más importantes en los cuales se obtuvieron grandes logros y han servido como base para otros países que imitaron sus sistemas, "dado que ciertas coyunturas históricas han determinado que un país adopte un sistema peculiar de seguridad social y que de inmediato países cultural y socialmente cercanos han imitado el modelo." ⁹

Antes de entrar por completo con el primer país en la lista, es decir Alemania el cual por cierto se considera la cuna de la Seguridad Social, consideramos necesario que debemos ubicarnos un poco en las circunstancias que rodeaban, así como las condiciones imperantes durante esa época.

Para ese tiempo existían un gran número de industrias, gracias indiscutiblemente al avance tecnológico y los adelantos científicos, lo

⁹ ALMANZA PASTOR, José M., Op. Cit. p.69

TESIS CON FALLA DE ORIGEN

cual provocaba que en poco tiempo se generalizará el uso de la maquinaria. pero todos estos logros tenían grandes desventajas sobre

todo para la clase obrera, ya que el uso de la maquinaria traía consigo un riesgo y al paso del tiempo con mayor frecuencia había accidentes, que eran producidos por las máquinas que eran movidas por fuerzas físicas, las primeras en ser utilizadas fueron las de vapor, posteriormente las de electricidad y las de motores de combustión interna, todo este tipo de siniestros provocaba entre los obreros cada vez más una desconfianza, una inseguridad y un miedo, al percatarse que sus compañeros en el ejercicio de sus labores de pronto y por algún accidente se encontraban incapacitados, algunos en forma temporal, otros más en forma permanente, inclusive algunos otros perdían la vida.

Situación que tarde o temprano tendría que provocar una reacción de los trabajadores, que al ver que se encontraban desprotegidos e inseguros en el desempeño de su propio trabajo, generó que poco a poco los trabajadores se empezaran a unir y a tratar de ver la forma de aliarse para empezar a exigir sus derechos frente al patrón, el cual jamás se preocupó por todo este tipo de situaciones, ya que su único interés era el de la acumulación de riqueza, por lo tanto al no existir un equilibrio entre las necesidades de los obreros, sus condiciones laborales y sus condiciones de vida, es que se ven la necesidad de agruparse en los llamados sindicatos para que pudieran tener una

representación frente al patrón y así poder exigir derechos que les correspondían.

2.1.4. ALEMANIA

Después de habernos ubicado en la época y en las condiciones que permanecían, llegamos a Alemania, que como mencionábamos se considera la cuna de la seguridad Social, aunque existen autores que no están de acuerdo con esta teoría, por ejemplo el maestro ARCE CANO, que nos dice que "hasta el año de 1850, Francia y no Alemania, como comúnmente se cree, da el primer paso hacia la fundación del seguro social."¹⁰

Sin embargo consideramos que es en Alemania en donde surge realmente la seguridad Social, para lo cual expondremos los siguientes datos:

En 1810 se obliga a los empresarios a asegurar prestaciones, en caso de enfermedad, a los asalariados que se encontraban bajo el mismo techo, posteriormente en el año de 1948, el empresario de industria ferroviaria respondía de los accidentes de trabajo, después en 1854, las administraciones locales podían crear fondos mutualistas de enfermedad, e imponer la afiliación obligatoria de los asalariados",¹¹ estos antecedentes a pesar de ser elementos aislados y tal vez de no mucha trascendencia, podemos considerarlos importantes pues fueron

¹⁰ ARCE CANO, Gustavo. Los Seguros Sociales en México. Ediciones Dotas, México 1994. p.43

¹¹ ALMANZA PASTOR, José M., Op. Cit. p.70

TESIS CON FALLA DE ORIGEN

antecedentes que empezaron abrir camino para los acontecimientos que vendrían posteriormente.

Ahora bien podemos situar como el origen de la primera Ley de un Seguro Social, acontecimientos que se suscitaron en Alemania, como el hecho de que en el año de "1863, se creara la Asociación General de Trabajadores Alemanes (Allgemeiner Deutscher Arbeiterverein), dando lugar tiempo después en 1867, a la fundación del Partido Social Democrático Obrero, (Sozialdemokratische Arbeiter Partei), suscitándose una serie de acontecimientos violentos que se provocaban con la finalidad de hacerse escuchar, pues las condiciones laborales y de vida que en ese momento vivían los obreros eran denigrantes, situación de desigualdad intolerante que sufrían ante los patrones y el propio Estado.

Era aún más grande el descontento social de los obreros ante el Estado, que ante los patrones, pues el Estado era quien debía escuchar los reclamos de los obreros y procurar por su protección y ayuda, pero por el momento esa situación trajo como consecuencia que ante la intolerancia del Canciller Otto Von Bismark, tomara medidas con el objetivo de reprimir este tipo de manifestaciones, para lo cual determinó: "un plan para ahogar el poderoso movimiento socialista, mediante una legislación de emergencia; la ley contra las tendencias de la social democracia, consideradas peligrosas para la comunidad",¹² medidas que contemplaban que dicho partido era ilegal,

¹² BRICEÑO RUIZ, Alberto, Op. Cit. p.68

TESIS CON FALLA DE ORIGEN

por tanto las reuniones que realizaban eran prohibidas y además persiguió a sus líderes con la finalidad de acabar con este movimiento, situación que a pesar de las medidas tomadas no terminó, pues para el año de 1878, ya se habían dado dos atentados frustrados en contra de la vida de Guillermo I.

Por tanto se tuvieron que tomar otras medidas que el propio Bismark determinó, pues al ver que al reprimir nada había conseguido, fue más inteligente que sus adversarios y la solución que planteaba era adoptar "para su proyección política principios definidos por las tendencias más moderadas del socialismo, es decir el socialismo científico o de cátedra, impulsor de una solidaridad entre los individuos y las clases sociales, que había de expresarse a través del impuesto como instrumento redistributivo (Declaración del Congreso de Eisenach, inspirada por Schmoller y Wagner); y el socialismo de Estado o reformista, que sostenía la necesidad de una progresiva socialización y el intervencionismo estatal en las relaciones laborales.

Las tendencias socialistas a las que se hicieron referencia fueron apoyadas por destacados profesores como Schaffle, Wagner y Schomoller en Alemania, Bouglé y Gide en Francia, Webb y Hobson en Inglaterra, Small y Patten en Estados Unidos de América, ideas que en todos esos países estaban echando raíces pues ya no podía esperar más el hecho de encontrar los medios idóneos para ayudar a los más débiles.

TESIS CON FALLA DE ORIGEN

Es pues como Bismark, asistido y aconsejado por Adolfo Wagner y Schafle, comprende la trascendencia de los seguros sociales como instrumento político para atraer a las clases económicamente débiles, unirlos en torno al Estado y con esto fortalecer su figura como autoridad, y con esto esta contrarrestando fuerza al movimiento socialista, es por eso que el 17 de Noviembre de 1881, expone la idea de que habrá una nueva visión por parte del Estado, determinaciones que se deberán de tomar con la finalidad de garantizar no sólo los derechos individuales, sino también velar por los intereses colectivos, buscando el bienestar de sus miembros, y sobre todo aquellos que menos tienen, todo esto mediante la implantación de los seguros sociales, con lo cual se iba a lograr proteger a los obreros y a sus familias de aquellos riesgos a los que estaban expuestos por la realización de su trabajo.

Es así como el 13 de junio de 1883, surge la primera Ley del Seguro Social, la del Seguro de Enfermedades, la segunda se dio el 6 de julio de 1884, que corresponde al seguro de accidentes de trabajo de los obreros y empleados de las empresas industriales, también el 22 de junio de 1889, surge el seguro obligatorio de invalidez y de vejez, subsecuentemente estos seguros se fueron extendiendo, ahora bien, la forma en que funcionaban estos seguros era la siguiente:

Si el trabajador enfermaba, el seguro le proporcionaba atención médica y ayuda económica, en el caso de presentarse un accidente, el fondo de compensación era quien se encargaba de cubrir todos los

**TESIS CON
FALLA DE ORIGEN**

gastos, si se estaba en presencia de una incapacidad parcial total, cuando haya cumplido los 65 años, se les proporcionaba una pensión que les permitiera tener una vida tranquila sin preocupación de tener un ingreso para poder vivir, la forma en como se repartían los gastos de los seguros, era la distribución de la manera siguiente: el seguro de accidente corría por cuenta del patrón, el de enfermedad, vejez e invalidez se repartían entre el patrón, el trabajador y el Estado, es decir Reich, después de varios intentos en el año de 1911, se da la promulgación del Código Federal de Seguros Sociales y la Ley de Seguros de Empleados Particulares, ordenamientos que compilan en uno sólo todos los seguros existentes.

Una vez estudiado el surgimiento de los seguros sociales en Alemania, es posible señalar cuales son sus rasgos característicos, para tal efecto tenemos al maestro Almanza Pastor, quien en su opinión señala lo siguiente:

- a) "La protección social se realiza mediante técnicas asegurativas, más de previsión que de seguridad social, inconformadas por el seguro privado y su noción central de riesgo, sí bien con la imposición de su obligatoriedad.
- b) La exaltación del riesgo en lugar de su consecuencia, la necesidad, así como la instauración sucesiva por diversos regímenes asegurativos, caracterizan al sistema por una acumulación de seguros heterogéneos con gestiones administrativas independientes y coberturas desconexas.

TESIS CON FALLA DE ORIGEN

- c) Los sujetos protegidos lo son en cuanto asalariados, de modo que el derecho a la protección reposa en la consideración de la actividad profesional aportada a la sociedad, y en cuanto económicamente débiles, de manera que no todos los asalariados son protegidos, sino sólo los que carecen de medios propios.
- d) Las prestaciones a que tiene derecho son de carácter indemnizatorio, como substitutivas del salario perdido en virtud de la actualización del riesgo previsto.
- e) Finalmente, las cotizaciones para la financiación contributiva del sistema, inspiradas por la idea central de laboridad, toman como módulo, no el valor de lo asegurado ni la mayor o menor probabilidad o peligrosidad del evento, sino la cuantía salarial, en cuya proporción se fija." ¹³

Aunque autores como Briceño Ruiz, hacen la siguiente clasificación, llamándolo como características principales que para su forma de ver contiene los seguros sociales en Alemania.

- "Participación del trabajador en el costo del seguro, salvo en el de accidentes de trabajo, íntegramente sostenido por el patrón, con ajuste primero a la doctrina romana de la culpa extracontractual, aquilina, y después por la teoría de la responsabilidad objetiva del riesgo creado.

¹³ ALMANZA PASTOR, José M., Op. Cit. p.71

- Participación del estado, en representación de la sociedad interesada en el sostenimiento de los seguros de invalidez, enfermedades y maternidad.
- Administración autárquica del sistema de seguros, con intervención de los destinatarios del servicio, patrones y trabajadores." ¹⁴

De acuerdo con las características que anteceden y después de haber revisado como surgió en Alemania el seguro social, nos podemos percatar que los logros obtenidos son muy importantes, al transcurrir los años desde 1883 a 1911, es decir en 28 años pudieron los obreros de esa época obtener triunfos muy importantes, pues los seguros que se contemplan a pesar de que se limitan al de accidentes de trabajo, el de enfermedad, el de invalidez y vejez, pueden considerarse un gran avance ya que posteriormente otros países imitaron e implantaron sus propios seguros sociales, con lo cual hace posible que Alemania en este aspecto haya sido punta de lanza en cuestión de la protección de la clase trabajadora a través de los seguros sociales mencionados, el único seguro que no se implantó durante esta época, fue el de desempleo llamado seguro de paro.

2.1.5. INGLATERRA

En este apartado procederemos a examinar, que tipo de acontecimientos ocurrieron en Inglaterra que provocaron que esta ciudad sea considerada después de Alemania, el segundo país de

¹⁴ BRICEÑO RUIZ, Alberto, Op. Cit. p. 69

TESIS CON FALLA DE ORIGEN

mayor importancia en cuanto a la seguridad social, más aún cuando los logros obtenidos en este lugar han servido de base e influencia a muchos otros países, los cuales han imitado, es por eso que a continuación analizaremos en primer término cuales fueron las causas que originaron el establecimiento del seguro social, posteriormente revisaremos que tipo de seguros sociales se implementaron y en base a ello poder definir cuales son los caracteres distintivos de este tipo de seguros en Inglaterra.

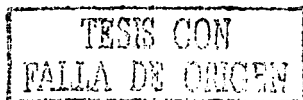
Para comenzar debemos ubicar cuales fueron los acontecimientos que rodeaban y que a final de cuentas provocaron el establecimiento de los seguros sociales, en este sentido debemos indicar que las causas a las que hacemos referencia son diversas, pues existieron muy distintos factores que lo provocaron, toda vez que durante esta época podemos mencionar la Revolución Industrial, los movimientos sociales, los movimientos cartistas, el desmedido desarrollo de las fábricas y los problemas que esto traía consigo, circunstancias todas ellas que en conjunto nos muestran en primer plano que fueron causas totalmente diferentes a las que sucedieron en Alemania, más aún cuando el punto de partida lo tomamos de la propia iniciativa gubernamental tratándose de anticipar a los socialistas revolucionarios.

Durante este tiempo y como suele suceder en cualquier movimiento, siempre habrá uno o varios pensadores que tomen la batuta y a través de ellos o por ellos o gracias a ellos se tomen determinaciones que los

gobernantes por sí mismos no podrían contemplar, en el tema que nos ocupa, ahora debemos mencionar a David George Lloyd George y Winston Spencer Churchill, pensadores quienes comenzaron abrir el camino.

La idea por ejemplo de Lloyd George de que era necesario realizar una redistribución de la riqueza, que el problema no era la acumulación de la riqueza, sino que aquellos que tenían los medios debían de pensar que probablemente el día de mañana no los tengan, y que se den cuenta de que existen personas que no los tienen y que por tanto quienes son poseedores de la riqueza deberían de contribuir a la subsistencia de aquellos quienes están en la imposibilidad de mantenerse por sí mismos, y por su parte expresaba Churchill que cualquier proyecto de sociedad debería de contemplar una organización colectiva y el incentivo individual, la multiplicación de las funciones, abarcando nuevos servicios emprendidos por el Estado, lo cual trae consigo necesariamente la expresión de los servicios existentes.

Atendidas estas ideas, en 1870 un sacerdote anglicano William Lewery Blackley propuso un sistema de seguros contra la vejez y las enfermedades, antecedente que inspiró Joseph Chamberlain a elaborar un plan de seguro voluntario para la vejez con aportaciones por parte del Estado, después en los años 1893 y 1899, se realizaron estudios que estaban enfocados al problema de los ancianos pobres, cuya tendencia de encontraba orientada a la creación de un sistema



de pensiones, la primera medida específica que fue ordenada en Inglaterra fue en el año de 1897, en cuya fecha se aprobó una ley de accidentes de trabajo llamada (*Workmen's Compensation Act.*) que se encontraba basada en la responsabilidad objetiva del empresario, reconociendo al trabajador un derecho de indemnización que podía exigir directamente frente al patrón.

También se expidieron normas de previsión y seguridad social destinadas a proteger el derecho del trabajo, así como la tutela de los trabajadores, tomándose medidas como la de 1907, que era una ley sobre educación, inspección médica, cuidado de la salud y condición física de los menores.

En 1908, se da la ley de pensión para la vejez y la ley reguladora del trabajo en las minas de carbón, limitando el trabajo a 8 horas, en el año de 1909 se da la ley de bolsas de trabajo, con un sistema contra el paro forzoso, también se da la ley de proyectos ciudades para proporcionar casas baratas a los obreros. Y es hasta el año de 1911 en el que se expide la primera legislación de seguros sociales, ley en la cual intervinieron Lloyd y Churchill los cuales instituyeron mediante la *National Insurance Act*, sendos seguros de enfermedad, de invalidez y de paro, esta ley fue inspirada en las ideas germanas del seguro social obligatorio, tiempo después en el año de 1925 aparece el seguro de vejez y orfandad.

Posteriormente se da en Inglaterra el llamado Plan Beveridge, el cual por su importancia merece dedicarle un estudio más a fondo, puesto que este plan podríamos considerarlo la parte medular de los seguros sociales por lo que respecta a Inglaterra, es por eso que debemos comenzar en el año de 1941, año en el que el gobierno británico nombró una comisión interministerial bajo el mando de Willian Beveridge, con la finalidad de reformar, planificar y agrupar los diversos regímenes de los seguros sociales, esta labor se concluyó en poco más de un año, trabajo que fue publicado bajo el título Social Insurance and allied services, es decir informe sobre el seguro social y sus servicios conexos, instrumento que necesito que posteriormente se le añadiera otro de pleno empleo, este segundo rapport fue publicado en el año de 1944, presentándolo con el nombre de Full Employment in a Free Society, aunque en realidad el primer trabajo fue el que tuvo una mayor importancia por la trascendencia e influencia que provocó, este primer trabajo al que nos estamos refiriendo ofrece una visión nueva que deja atrás la influencia germánica, se plantea un sistema que no puede limitarse a un conjunto de seguros sociales, sino que junto a ellos tiene cabida la asistencia nacional, un servicio nacional de salud, la ayuda familiar, así como manifestaciones complementarias de seguros voluntarios.

Este plan o proyecto consiste primordialmente en dar a todos algo a cambio de su esfuerzo y la finalidad que tiene es la de asegurar los medios para vivir, a condición de trabajar y contribuir en la producción nacional, tratar de desaparecer la necesidad, asegurando a todos los

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

ciudadanos que quieran trabajar, según su aptitud, un ingreso suficiente para que puedan atender las necesidades.

Para Beveridge se debe concebir al seguro social como un seguro nacional y presenta por tanto características que lo hacen diferente, las cuales son:

- a) Frente a la heterogeneidad y desconexión de los seguros sociales anteriores se recomienda la unificación y homogeneidad en un compacto seguro, en el que:
- Se incluyen los accidentes de trabajo, que deben abandonar su protección basada en la responsabilidad empresarial.
 - Se deben unificar las cotizaciones para simplicidad económica y administrativa, cubriendo una única cotización, en unidad de acto, todos los riesgos.
 - Se recomienda la homogeneidad de prestaciones y de las condiciones para su adquisición, atendiendo más a la necesidad que al riesgo.
 - La unificación administrativa recomendable requiere un ministerio de seguridad social, que atienda a ésta como servicio público.
- b) Frente a la limitación del campo subjetivo se propugna la generalización protectora a todos los miembros de la población, con derecho protegible en virtud del simple título de ciudadano.
- c) La protección debe ampliarse, en extensión, incluyendo todos los riesgos y necesidades pensables, y, en intensidad, mejorando las

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

prestaciones, las cuales deben desconectarse de los salarios para uniformarse según las exigencias de los niveles de vida.

- d) Y por último, la financiación debe gravar, de un lado sobre las cotizaciones que deben desligarse de los salarios, y cuantificarse según módulos racionales y soportables, de otro, sobre el Estado, cuyas aportaciones han de enjuagar los déficit que se produzcan.

La ayuda familiar, integrada por asignaciones infantiles, constituye un complemento de los salarios y prestaciones de seguridad social, financiada mediante el impuesto general, en virtud de la solidaridad nacional respecto a los menores de la población.

La asistencia nacional se concibe como instrumento complementario del seguro social para cubrir las necesidades residuales no atendidas por éste. La protección debe determinarse según el grado de necesidad protegible, y su financiación corresponde al Estado por entero. El servicio nacional de la salud recomendado se dirige a mejorar la salud de la entera población, previniendo y curando enfermedades, a más de medios de rehabilitación de inválidos. Su financiación, asimismo debe corresponder exclusivamente al Estado.

Por último, Beveridge "estima que se debía impulsar el seguro voluntario a fin de acrecentar la protección, siempre que fuera instrumentado por sociedades mutualistas y, mejor, por entidades

públicas, que en ningún caso se hallaren movidas por ánimo de lucro".¹⁵

En una clasificación que proporciona el Maestro Arce Cano respecto del proyecto de legislación de seguros sociales de William Beveridge, nos dice que para éste las principales necesidades se clasifican en 8 especies que son las siguientes:

v

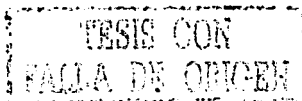
Paro, la imposibilidad de obtener colocación para una persona que viva de un salario y se encuentre capacitada para trabajar, necesidad que queda cubierta por el subsidio de paro, más la asignación de traslado.

Inutilidad, la inhabilitación de una persona en edad de laborar que se ve imposibilitada de seguir trabajando, que queda cubierta por el subsidio de incapacidad y la pensión obrera, desaparición del medio de ganarse la vida, que se combate con el subsidio de rehabilitación profesional, vejez cubierta por la pensión de retiro del trabajo retribuido o no.

Necesidades del matrimonio para la mujer, cubierta por la póliza de ama de casa, incluyendo estas prevenciones:

- a) Boda, por medio de la asignación total,
- b) Parto, por medio de la asignación de maternidad,

¹⁵ ALMANZA PASTOR, José M., Op. Cit. pp.73-74



- c) Interrupción o cese de las ganancias del marido debido a paro, incapacidad o retiro, necesidad cubierta por su participación en el subsidio o pensión del cónyuge,
- d) Viudedad, cubierta en forma que varía según las circunstancias, comprendiendo el subsidio temporal de viudez,
- e) Separación conyugal, en virtud de la cual se pierde el sustento por separación,
- f) Imposibilidad de atender los trabajos de la casa, necesidad que se cubre mediante el pago de una ayuda por enfermedad, como complemento del tratamiento médico.

Gastos de entierro del asegurado o de personas a su cargo cubiertos en el pago de inhumación.

*Infancia, cubierta por las bonificaciones para los hijos menores de 16 años y mientras dure la enseñanza escolar.

*Enfermedades o impedimentos básicos, cuya necesidad se cubre con tratamiento médico, hospitalización y readaptación postmédica.

Sigue comentando Arce Cano respecto de este proyecto, que el sistema propuesto, comprende 6 principios fundamentales:

- Tarifa común de subsidios para vivir: principio que se refiere a la urgencia de establecer una tarifa común para los subsidios del seguro independientemente de los ingresos individuales.
- Tarifa común de cuotas: el cual se refiere a la cuota obligatoria exigida a cada persona asegurada y a su patrono debe ser de igual monto.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

- Unificación de responsabilidad administrativa: la cual se establece en interés de eficacia del servicio y de su economía. Para cada asegurado habrá una sola cuota semanal, correspondiente a todos los beneficios a que tenga derecho.
- Suficiencia de los subsidios: el cual consiste en otorgar beneficios suficientes en cuantía y duración. No podrán considerarse suficientes, si no satisfacen las necesidades básicas de la vida.
- Extensión: que se refiere a que no se debe confiar a la asistencia pública ningún riesgo general.
- Clasificación: se refiere a la necesidad de que el seguro debe tener en cuenta los diferentes medios de ganarse la vida, clasificando a los miembros de la sociedad en grupos.

La organización y funcionamiento de este plan esta sustentado en una base financiera, en la cual los seguros a excepción de las prestaciones médicas y asignaciones infantiles serán pagadas por la contribución tripartita, esto es el trabajador, el patrón y el Estado, en el seguro de prestación médica el Estado deberá pagar tres cuartas partes y del de asignaciones infantiles lo hará totalmente, así como también le corresponde al Estado pagar íntegramente el déficit general, este plan fue llevado a la realidad como sistema de seguros sociales por una ley de 1945 y dos leyes más en 1946, como Servicio Nacional de Salud, el cual se instituyó a través de la ley del 6 de noviembre de 1946, para que posteriormente en julio de 1948 se promulga la Ley del Seguro Nacional, con lo cual se establece una seguridad social integral.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

2.1.6. ESTADOS UNIDOS DE AMERICA

Después de haber analizado en Alemania y en Inglaterra, los sistemas de los seguros sociales que adoptaron, hemos de dar un salto de Europa hacia América en donde también tuvieron repercusión los sistemas germánico e inglés, pues el movimiento de los obreros no se limitó a algunos países y mucho menos se limitó a Europa, pues a pesar del atraso que pudiéramos decir normal, en el que se encontraba América, las relaciones por las repercusiones de lo que estaba ocurriendo en Europa no se podían dejar esperar, aunque específicamente en la materia de seguridad social, los Estados Unidos de América se atrasaron un poco en actuar a este respecto.

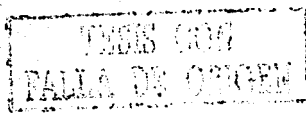
Ahora bien, no debemos olvidar que una de las razones principales que generaron los cambios en el establecimiento de los seguros sociales, fueron las corrientes ideológicas que provenían del socialismo y en los Estados Unidos de América estamos en presencia de la nación más representativa del liberalismo económico y social, aunque como sucede en todos los países siempre habrá baches económicos que provoquen fuertes cambios y los Estados Unidos no podía dejar de ser la excepción.

En el año de 1929, sobreviene una de las crisis más grandes que haya tenido este país, para lo cual su presidente Franklin D. Roosevelt tuvo que tomar medidas de emergencia que hicieran posible el equilibrio de

la economía que se había resquebrajado, dicha política que inicio el presidente Roosevelt, fue llamada New Deal, dentro de la cual podemos encontrar las primeras medidas generales de la seguridad social, instauradas por la Social Security Act de 1935, la cual fue complementada por una ley posterior que se dio en el año de 1950, leyes que presentan características singulares que hicieron posible que fuera considerado este sistema de seguridad social importante.

El sistema al que nos estamos refiriendo, permite la conexión de los siguientes servicios, los que se refieren a los alimentos con la finalidad de poder evitar se hagan adulteraciones de los mismos, inspección de mariscos, cumplimiento de leyes sobre drogas y medicamentos, actúa también sobre cosméticos, educación, rehabilitación, servicios de salud pública, hospitalización y laboratorios, actividades médicas, medidas de cuarentena, vigilancia de las fronteras, puertos y aeropuertos, los seguros sociales y la asistencia pública, para la planeación de este programa fue tomada en cuenta, cuales eran los primordiales riesgos a los que estaban expuestos los estadounidenses, esta planeación que se realizó tenía contemplado que serviría de base sobre cual era lo que había funcionado, y que cosas habrían que modificar.

Como resultado de esa espera, se llegó a determinar que los objetivos planteados habían sido justos, que era factible para atacar la inseguridad de la que eran objeto los ciudadanos, de la experiencia obtenida se pudo poner de manifiesto que era necesario y viable el



hecho de poder fortalecer y extender el programa implementado, pero que era necesario reforzarlo con nuevas medidas cuya meta fuera la de promover el bienestar de las familias. De acuerdo a lo anterior, es el propio Roosevelt, quien proclamó que la economía social de su país reclama una mejoría inmediata que permitiera amparar a un mayor número de ciudadanos por medio de pensiones de vejez y seguros contra la desocupación; ampliar oportunidades para obtener asistencia médica adecuada e idear un sistema más apropiado mediante el cual las personas pudieran disfrutar de una ocupación adecuadamente remunerada, medidas que con el paso del tiempo se fueron afianzando, en estas medidas y con este sistema nos podemos percatar que en el caso específico de los Estados Unidos de América, el triunfo por así llamarlo del sistema de seguro social también esta fundamentado en la economía del país, pues no bastaría tener un buen programa y una gran organización y sistematización, sino esta respaldado de los medios necesarios para poder sacarlo adelante.

A continuación presentamos cuales son los rasgos más característicos de las leyes de 1935 y 1950.

- a) La Ley de 1935 tuvo un campo de aplicación muy reducido, dado que excluía a los trabajadores agrícolas, autónomos, domésticos y funcionarios, aunque posteriormente la ley de 1950 si los incluyó.
- b) La protección se realiza a través de medidas coexistentes de seguro social, de asistencia y de prevención, la ley de 1935 instituyó el seguro de paro y el de vejez y supervivencia (orfandad), lo que hizo la ley de 1950, fue intensificar cuantitativamente las

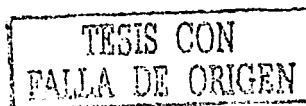
prestaciones, ya que la ley de 1935 estableció medidas asistenciales a favor de los ancianos y de las cargas familiares, estas medidas fueron complementadas por la ley de 1950, ya que como lo mencionamos la ley de 1935 tomo medidas preventivas contra el paro y de prevención sanitaria despreocupándose por tomar medidas protectoras de la invalidez y la enfermedad.

- c) Por lo que hace a la financiación, los seguros se cubren mediante contribuciones sobre las empresas y los salarios, así como con subvenciones federales presupuestarias, concedidas a los Estados que legislen uniformemente. La asistencia y la prevención se dan con cargo a los fondos generales de la Federación y de los Estados.
- d) La gestión es conferida según el instrumento protector y según el ordenamiento que le imponga la autoridad federal, al Estado o la autoridad local, según sea el caso.

Ya para concluir con este apartado, es necesario hacer el comentario que según la Constitución de los Estados Unidos de América, reserva la materia social a la legislación de los Estados, lo cual provoca que exista una pluralidad de sistemas.

2.1.7. OTROS PAÍSES

Habrà de revisarse en forma breve las repercusiones e influencias que tuvieron en otros paises los sistemas de seguros sociales vistos en los apartados anteriores, es decir hablaremos un poco de España, Francia



e Italia, así como de algunas constituciones que consagran principios relativos a la seguridad social, y por último de un factor que a nuestro modo de ver es trascendente en la implantación y desarrollo de algunos países en sus sistemas de seguridad social.

De acuerdo con la breve introducción hecha anteriormente, comenzaremos a hablar un poco de los logros obtenidos en otros países que aún cuando no los hemos considerado tan importantes para designarles un apartado especial, tienen también sus propias características, por ejemplo España, país que creó en el año de 1883, una Comisión de reformas sociales cuyo objetivo era realizar un estudio y tratar de resolver estos problemas. estudio que trajo como consecuencia que el 30 de enero de 1900 se diera la primera ley española, relativa a los seguros voluntarios, entre los más importantes el de accidentes de trabajo, responsabilizándose a los patrones por riesgos sufridos a sus trabajadores.

La ley del 11 de marzo de 1919, se hace obligatoria, y el Reglamento de esta Ley se da el 21 de enero de 1921, pasando a otros países examinaremos a Francia quien en el año de 1898, se instituyó una Ley de Accidentes de Trabajo, aunque no con la calidad de seguro social, ya que fue hasta el año de 1930, en el que se estableció en este país un seguro social obligatorio de enfermedad, maternidad, invalidez, supervivencia y vejez.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

Posteriormente y dado el problema que se presentaba de un descenso en la natalidad, se ve precisado el Estado a incentivar la procreación de familia, distribuido bajo una técnica asegurativa, haciéndolo con una apariencia de un sobre salario, posteriormente, bajo el mando de la Roque, el gobierno francés trataba de instaurar un sistema de seguridad social, el cual tenía como meta garantizar a cada hombre la posibilidad de asegurar la subsistencia suya y la de sus dependientes, por medio de la seguridad del empleo, la seguridad de la obtención de ingresos adecuados, así como la seguridad de la capacidad del trabajo, este sistema debía de ser aplicado a toda la población del país.

Por último analizaremos a Italia en donde en el año de 1898, se mantenía vigente el sistema de libertad subsidiada aunque posteriormente en el año de 1919, se introduce el seguro obligatorio y se desarrolla un sistema de previsión social como conjunto de seguros sociales, al paso del tiempo existieron varios intentos de reformas, inclusive exigidos por la constitución de 1947, constitución que extiende la protección de la salud a los ciudadanos y reconoce a los trabajadores medidas adecuadas contra los riesgos sociales, aunque estos intentos sólo lograron reformas parciales, más no una reestructuración total del sistema.

Ahora haremos referencia acerca de algunas constituciones que consagraron principios de seguridad social, logrando así obtener una base para poder desarrollarse el seguro social, comenzaremos

cronológicamente con la de Alemania, que aún cuando ya fue analizado como país, sólo diremos que esta constitución consagra en su artículo 163: Todo alemán tiene sin perjuicio de su libertad personal, al deber moral de utilizar sus fuerzas intelectuales y físicas conforme al interés de la colectividad. En caso de que una operación conveniente no pueda serle procurada, se le deben asegurar los medios de existencia necesarios.

Asimismo, la Constitución de Chile de 1925, en sus artículos 1°, inciso 14, asegura a todos los habitantes la protección al trabajo, industria y obras de previsión social, referidas a la habitación y condiciones de vida, en forma de proporcionar a cada habitante un mínimo de bienestar.

Por otra parte, la Constitución de España de 1931, en el artículo 46, apartado segundo, dice: La República asegurará a todo trabajador las condiciones necesarias de una existencia digna. Su legislación social regulará los casos de seguro de enfermedad, accidente, paro forzoso, vejez, invalidez y muerte.

De igual forma, la Constitución de Portugal del año de 1933, marca en su artículo 8°, que los derechos y garantías de los ciudadanos, están conformados por el derecho a la vida y a la integridad personal.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

La Constitución del Perú de 1935, afirma en su artículo 48, que la ley deberá establecer un régimen de prevención acerca de la desocupación, invalidez y muerte, y deberá fomentar las instituciones de solidaridad social, así como los establecimientos de ahorro, de seguros y las cooperativas.

La Constitución Uruguaya del año de 1934, contiene en su artículo 58, que las jubilaciones generales y seguros sociales se organizarán en forma de garantizar a todos los trabajadores, patrones, obreros, empleados, retiros adecuados y subsidios para los casos de accidentes, enfermedad, invalidez, desocupación y a sus familiares en los casos de muerte, la pensión que les corresponda.

La constitución de Colombia de 1936, tiene el artículo 39, el cual dice: la asistencia pública es función del Estado, la cual deberá prestar a aquellos que no tengan los medios de subsistencia, estando físicamente imposibilitados para trabajar, la ley determinará como se presta la asistencia y señalará los casos en los que debe darla directamente el Estado.

Por lo anterior, podemos mencionar que en la mayoría de los países existe, sino desarrollada por lo menos las bases de una seguridad social. Para finalizar este apartado creemos importante mencionar, que un factor que es pieza importante en el desarrollo y efectividad de la implantación de los sistemas de seguros sociales en los diversos países del mundo, es el del desarrollo económico, toda vez que el

establecimiento del régimen de la Seguridad Social depende básicamente de cuanto estén desarrollados los países en los cuales se trata de garantizar el servicio de atención médica, organización de servicios y medios que ayuden a proporcionar a las clases económicamente desprotegidas, servicios que por sus propios medios no podrían obtener, como se mencionaba anteriormente la seguridad social, se topa con problemas de carácter económico en donde los países debido a su economía no tienen un desarrollo suficiente que pueda garantizar a la población la Seguridad Social que requiere.

Esto es los países a los cuales podemos designar como económicamente poco desarrollados, son aquellos cuyo ingreso per cápita es bajo, países en los que existe un gran número de desempleados y que como consecuencia traiga consigo la imposibilidad del establecimiento de un régimen de seguridad social bien organizado, desarrollado y lo suficientemente capacitado para poder proporcionar al grupo poblacional los servicios que necesita, ya que el propio Estado se ve imposibilitado de tener una seguridad social elevada, pues no cuenta generalmente con los recursos necesarios, y como ya hemos apuntado, el desarrollo, efectividad y eficacia de los seguros sociales depende en gran medida del avance económico del país.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

2. 2. ANTECEDENTES DE LA SEGURIDAD SOCIAL EN MÉXICO

Ahora nos toca hablar de los antecedentes históricos de la seguridad social en nuestro país, antecedentes que ubicaremos desde la época precortesiana, pasando por la Independencia en México en 1810, así como señalar cuales fueron los avances logrados por los Estados de la República Mexicana y así hasta llegar a los últimos antecedentes importantes que se dieron antes de la publicación de la Ley del Seguro Social en el año de 1943, toda esta serie de aspectos consideramos que son de suma importancia, pues al analizar como fue que llegamos hasta este momento, nos puede ser más sencillo y se puede tener las bases necesarias para realizar proposiciones específicas, acerca de una mejor regulación del trabajador doméstico dentro de la Ley del Seguro Social.

2.2.1. PRIMEROS ANTECEDENTES

Conforme a lo asentado anteriormente, comentaremos que el antecedente más antiguo que podemos señalar es en la época precortesiana, según nos indica Tena Suck e Ítalo Morales,¹⁶ los cuales mencionan que en esta época existían las llamadas cajas de comunidades indígenas, las cuales funcionaban con aportaciones para cubrir las muertes, otro tipo de riesgos y las festividades a los dioses, tiempo después durante el siglo XVI, se dieron las leyes de Burgos, las cuales crearon débiles normas de protección a los indígenas de la

¹⁶ TENA SUCK, Rafael e ÍTALO MORALES, Hugo, Op Cit. Pp. 5-6

Nueva España, posteriormente en el año de 1756 se tiene el registro de la fundación de un hospital de la orden de San Francisco y que en el año de 1763, surgen ordenanzas que consistían en la protección a la viudas en caso de fallecimiento.

Posteriormente, en el año de 1770, empiezan a funcionar los Montepíos de viudas y pupilos, los cuales realizaban descuentos a los sueldos, para poder asegurar una suma que permitiera conceder subsidios a los familiares de los asegurados, la influencia proveniente de Europa no podía dejarse esperar y tanto los gremios como las corporaciones que ya fueron analizadas en puntos anteriores influyeron notablemente en la creación de las Sociedades Mutualistas y Unidades de Seguridad Colectiva, en donde aparecen conceptos reales de nuestro sistema de seguridad social, como la ayuda y la cooperación mutua.

Posteriormente con el movimiento de independencia de 16 de septiembre de 1810, se exteriorizaron con mayor auge los deseos de tratar de ayudar a los que menos tenían, sin embargo los distintos cambios que se dieron en el país y la poca estabilidad social que existía en esa época, frenaron la aparición de nuevos sistemas de protección a la clase oprimida y necesitada, situación prevaleció durante la mayor parte del México Independiente.

A principios del siglo XX, encontramos otro tipo de problemas como la nueva industria, los problemas políticos, sociales y militares que

TESIS CON
FUENTE DE ORIGEN

sobrevenían por la desesperación de una larga dictadura, época que a pesar que logró algunos avances en otros aspectos como el de la seguridad social que es el que nos interesa, provocó un estancamiento en esta materia, situación que tuvo una reacción, pues los movimientos sociales que se estaban moviendo no podían detenerse, por tanto se generaron planes, leyes y diversas campañas que reflejaban la necesidad del pueblo por obtener seguridad. Movimiento que se desencadenó en el año de 1910 y que culminó con la consagración de principios de seguridad social, que fueron plasmados en la constitución de 1917, por los cuales se había luchado y que generaron principios de la salvaguarda de la seguridad física y económica de las clases más necesitadas, dentro de este lapso del que hablamos, se dieron en el interior del país un reflejo de todo este movimiento, el cual también trajo consigo frutos que se vieron transformados en la promulgación de leyes en varios Estados de la República, acerca de los derechos sociales de la clase trabajadora y sus dependientes, leyes de las cuales a continuación se hará una breve reseña cronológica:

En el Estado de México, el 30 de abril de 1904, Don José Vicente Villada, promulgó una Ley referente a los accidentes de trabajo y enfermedades profesionales, en la cual se responsabiliza a los patrones de los riesgos sufridos por los trabajadores, obligándolos a pagar indemnizaciones, pago de salarios y atención durante 3 meses, y en caso de muerte, los gastos de funeral, así como el salario de 15 días; en el año de 1906, en el Estado de Nuevo León, Bernardo Reyes

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

en su calidad de Gobernador, expidió una Ley sobre accidentes de trabajo, por medio de la cual se obligaba al patrón a otorgar prestaciones médicas, farmacéuticas y pago de salarios al trabajador, en los casos de incapacidad temporal o permanente y en caso de fallecimiento la indemnización correspondiente.

Existe un antecedente que consideramos importante señalar, y es que en el año de 1912, en el mes de diciembre don Venustiano Carranza publicó un decreto que contenía en su artículo 2°, que el encargado del Poder Ejecutivo, expediría y pondría en vigor durante la lucha todas las leyes medidas y disposiciones necesarias para satisfacer las necesidades económicas, sociales y políticas del país, todo con la finalidad de poder establecer un régimen que garantizará la igualdad entre los mexicanos.

En el Estado de Jalisco, el Gobernador Manuel Aguirre Berlanga, promulgó el 7 de octubre de 1914, una Ley de Seguridad Social, la cual es considerada como un antecedente importante para la institucionalización del Seguro Social, toda vez que dentro de sus normas contempla en su artículo 17, la obligación de depositarle al empleado por lo menos el 5% de su salario para crear un servicio de mutualidad, al siguiente año en Yucatán, Salvador Alvarado, expide un decreto de la Ley del Trabajo en el cual se establece un sistema de seguros sociales como Instituciones Estatales, en ese mismo año se crea también una Ley sobre la seguridad mutualista en la que los trabajadores podían depositar una cantidad de su salario, que a

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

posteriori los protegería de riesgos como la vejez y muerte, ya que esas aportaciones creaban un fondo que era utilizado cuando se presentaba el riesgo del asegurado.

Debemos detenernos un poco para hablar de nuestra Carta Magna, pues en el año de 1916, se instaló un Congreso Constituyente en Querétaro, quien dio vida a nuestra actual Constitución Política de 1917, la cual contemplaba en su artículo 123, fracción XXIX, como de utilidad social el establecimiento de cajas de seguros populares de invalidez, de vida, de cesación involuntaria de trabajo, de accidentes y de otros fines análogos, por lo cual tanto el Gobierno Federal como el de cada Entidad Federativa, deberían fomentar la organización de Instituciones de esta índole, con la finalidad de infundir e inculcar la previsión popular.

Con esto se dio la facultad a los Estados de la República para que pudieran legislar en esta materia, lo cual trajo consigo problemas de orden práctico pues, con esa facultad existía una gran diversidad de legislaciones con finalidades diversas, situación que la misma práctica hizo ver que la medida que se había tomado no había sido la más adecuada.

En consecuencia en el año de 1929, se da una reforma al mencionado artículo 123, fracción XXIX, la cual decía que se consideraba de utilidad pública la expedición de la Ley del Seguro Social y ella contemplaría los seguros de invalidez, de vida, de cesación

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

involuntaria de trabajo, de enfermedad, accidentes y otros fines análogos. Esta reforma facultó únicamente al Congreso Federal, para legislar en materia laboral y concretamente en lo que se refiere a la seguridad social, lo cual automáticamente dejó sin efectos las leyes que los Estados habían expedido.

Ahora bien, a pesar de que como vimos anteriormente con la reforma de 1929, se dejan sin efectos las legislaciones estatales acerca de la seguridad social, siguiendo con nuestra cronología aún no se llega al año de 1929, es por eso que nos dice Arce Cano, que en el año de 1919, se formuló un proyecto de Ley del Trabajo para el Distrito Federal y Territorios Federales, que proponía la constitución de cajas de ahorros, cuyos fondos tendrían por objeto el poder dar ayuda económica a los obreros cesados, contemplándose la obligación de los trabajadores de aportar el 50% de sus salarios y los patrones el 50% de la cantidad que les correspondiera a sus asalariados por concepto de sus utilidades.

Posteriormente en el Estado de Puebla se promulgó el 14 de noviembre de 1921, un Código de Trabajo, el cual establecía en su artículo 221, que los patrones podían sustituir el pago de las indemnizaciones de los accidentes y enfermedades profesionales, por un seguro contratado a sociedades constituidas que fuera aceptadas por la Sección del Trabajo y Previsión Social, situación que sucedió de igual manera en el Estado de Campeche, en su Código laboral de 1924, situación similar ocurrió en las Leyes de Trabajo de Tamaulipas

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

y de Veracruz, ambas de 1925, donde se establecía la modalidad del seguro voluntario en la que los patrones podían sustituir las obligaciones sobre enfermedades y accidentes profesionales, con un seguro hechos a favor del trabajador y a costa del patrón, estando obligados a pagar las primas correspondientes, ya que en el supuesto de dejarlas de pagar, tanto el trabajador como la compañía aseguradora podían demandar al patrón el cumplimiento de su obligación.

Tiempo después pasamos a otro antecedente que por su contenido resultó ser importante, nos estamos refiriendo al primer proyecto de la Ley del Seguro Social Voluntario, elaborado por el presidente de la República General Álvaro Obregón, proyecto que aunque no llegó a promulgarse, sirvió para promover la corriente a favor del establecimiento de una Ley del Seguro Social, en la exposición de motivos de este proyecto se mencionaba que las desgracias que afligían a las clases trabajadoras, no tenían su origen en la falta de leyes, sino en las dificultades para su aplicación, que convierten los derechos legales en simples derechos teóricos, por que dejan a los propios trabajadores la tarea de exigir su cumplimiento.

El mismo Presidente Obregón, interesado en el proyecto de la Ley del Seguro Social, en su campaña política para ocupar nuevamente la presidencia, adquirió el compromiso de realizarla, lo cual se vio materializada en una iniciativa elaborada en el año de 1928, en la cual se obligaba a los trabajadores y patrones a que depositaran en un

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

Banco del 2% al 5% del salario mensual para entregarlo posteriormente a los obreros, que eran los beneficiarios de este, dicho proyecto promovía la implantación de un seguro obligatorio que llevaría el nombre del Instituto Nacional del Seguro Social.

Posteriormente el 12 de agosto de 1925, se expide por el Presidente de la República, Plutarco Elías Calles, la Ley General de Pensiones Civiles de Retiro, esta ley daba derecho a todos los funcionarios, empleados de la Federación, del Departamento del Distrito Federal y de los Gobiernos de los Territorios Nacionales, a una pensión, llegada la edad de 55 años, de 35 años de servicio cuando se tuviera una inhabilitación para trabajar, también se daba derecho a los deudos de los trabajadores en los casos de muerte.

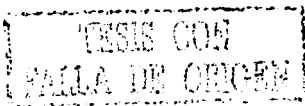
Esta Ley aunque excluyó a los militares incluyó a los funcionarios con 60 años de edad y 15 de servicio, a los que fallecieron en el cumplimiento de su servicio, los funcionarios que se inhabiliten física o intelectualmente en forma permanente por causas ajenas al trabajo, y a los servidores públicos docentes, de carácter permanente, ahora bien esta ley contemplaba como forma para integrar el fondo de pensiones, el descuento forzoso sobre el sueldo de los funcionarios durante todo el tiempo de sus servicios, el 10% del sueldo, de los primeros 30 días de inicio de actividades o dejen de trabajar por más de 6 meses de diferencia de sueldo de 30 días en caso de ascenso, subvenciones mensuales del Estado, operaciones realizadas, pensiones caducadas, multas y donaciones.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

En el año de 1928, se da en Aguascalientes una ley que en su artículo 450 estableció que el gobierno local patrocinaría la fundación y sostenimiento de una sociedad mutualista en beneficio de todos los trabajadores depositando una pequeña parte de su salario, podrían protegerse para la vejez y dejar protegidos a sus deudos en caso de muerte, en este mismo año se da el decreto del 13 de noviembre de 1928, por el cual se estableció el seguro Federal del Maestro, ordenando la constitución de una sociedad mutualista con el objeto de auxiliar pecuniariamente a los deudos y familiares de los maestros asegurados en los casos de muerte de éstos.

Los antecedentes que según la doctrina son considerados los 3 más importantes antes de la expedición de la Ley del Seguro Social son los siguientes:

a) Por lo que respecta al primer proyecto, este fue promovido por el Presidente de la República Abelardo L. Rodríguez, a través de la oficina de Previsión social del Departamento del Trabajo, la cuál asigno en febrero de 1934, una comisión encargada de elaborar la Ley del Seguro Social, integrada por los señores Ing. Juan de Dios Borjorquéz, Lic. Vicente González, Lic. Adolfo Zamora, Lic. Adolfo Iñarritu, Dr. Mario de la Cueva, Ing. Juan F. Noyola, Ing. Alanis Patiño y Prof. Fritz Bach, los trabajadores de dicha comisión establecieron los principios generales que debía organizarse sin fines de lucro, administrando y financiando en forma tripartita, para este proyecto del



servicio social obligatorio constituiría un servicio federal descentralizado a cargo de un organismo que debería llevar por nombre "Instituto de Previsión social", el cual tendría como características, una autonomía completa, integrado por representantes del gobierno federal, de los empresarios y de los trabajadores, no podían seguirse fines lucrativos, y que los recursos debían de provenir de las aportaciones de la ley establezca a cargo del Estado, de los patrones y de los asegurados, las categorías que son otorgarían serían de dos tipos, uno en dinero y la otra en asistencia médica, quirúrgica farmacéutica, en aparatos y accesorios terapéuticos.

b) El segundo proyecto, se realizó cuando en ese entonces el Presidente de la República era el General Lázaro Cárdenas del Río, y envió a la Cámara de Diputados el 27 de noviembre de 1938, proyecto que contenía una Ley del Seguro Social, la cual debía de cubrir los riesgos de enfermedades y accidentes de trabajo, enfermedades no profesionales y maternidad, vejez e invalidez y desocupación involuntaria, esta ley preveía la creación con personalidad jurídica propia de un Instituto Nacional de Seguros Sociales, el cual se encargaría de la aplicación de la ley y del reglamento, así como de recaudar las cuotas, celebrar contratos, adquirir bienes y organizar dependencias, Instituto el cual estaría representado por obreros, patrones y Poder Ejecutivo Federal, quienes en su conjunto aportarían cuotas para el sostenimiento del Instituto. Estas aportaciones podían ser individuales, colectivas, o indirectas, consistentes en indemnizaciones, subsidios o pensiones en dinero, asistencia médica y farmacéutica, hospitalización, aparatos y accesorios terapéuticos y

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

ortopédicos, servicio de colocaciones, orientación profesional y fomento de obras y servicios de interés colectivo.

c) Finalmente hablaremos acerca del tercer proyecto y que constituyó el más importante, del cual nos hablan Tena Suck E Ítalo Morales,¹⁷ diciendo que al tomar posesión como Presidente el General Manuel Ávila Camacho, prometió a los trabajadores expedir la Ley del Seguro Social y con esa finalidad el Lic. Ignacio García Téllez, nombrado Secretario de Trabajo y Previsión Social, en el año de 1941 se crea el Departamento de Seguros Sociales, el cual inmediatamente inició los trabajos sobre el estudio de las leyes sobre seguridad social, se establece la formación de una Comisión Técnica encargada de redactar un proyecto de ley, Comisión que analizó el anteproyecto de Ley del Seguro Social, el cual fue enviado al Congreso de la Unión y después de los trámites correspondientes se convierte en ley, por decreto de fecha 31 de diciembre de 1942.

Este proyecto al que hacemos referencia lleva el nombre de "Proyecto García Téllez", el cual fue presentado a la oficina Internacional del Trabajo y a la Conferencia Interamericana de Seguridad Social, celebrada en Santiago de Chile en 1942, en la cual ambos organismos emitieron una opinión favorable al proyecto, después de todos estos esfuerzos el 15 de enero de 1943, se publicó en el Diario Oficial de la Federación, la Ley del Seguro Social, y el 14 de diciembre de 1959, se realiza una reforma importante a dicha ley, la cual se refiere a eliminar

¹⁷ Ob. Cit. P.11

las facultades que se habían otorgado al IMSS, para organizar la seguridad social de los Trabajadores al Servicio del Estado, lo que daría la base para el nacimiento del Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores del Estado.

2. 2. 2 SURGIMIENTO DE LA SEGURIDAD SOCIAL EN MÉXICO

Desde sus orígenes el Derecho del Trabajo intentó eliminar las irritantes injusticias y desigualdades sociales, pero no fue posible, por lo que podemos mencionar que no se han podido alcanzar los niveles de mejoría y bienestar, a los que aspiraron los constituyentes, con la promulgación de la Constitución de 1917, por la Asamblea Constituyente de Querétaro, donde surgió la Declaración de los Derechos Sociales, y con ella el artículo 123 constitucional, en donde se plasmaron los principales derechos laborales a que tiene derecho cualquier trabajador por el sólo hecho de serlo.

Es importante mencionar que los derechos sociales nacen en nuestro país de los reclamos y exigencias del pueblo, a través de un movimiento armado como lo fue la Revolución Mexicana de 1910, por lo que podemos decir que estos son una conquista de la clase oprimida y desamparada y no una dación por parte del Estado.

El trabajo es un derecho de toda persona y un deber social, ya que el hombre debe de trabajar para poder sobrevivir, sin embargo dicha actividad tiene que satisfacer los requerimientos mínimos del

TESIS CON FALLA DE ORIGEN

trabajador y de su familia, esto es el derecho a trabajar nace del derecho a vivir, en virtud de tal concepción, toda persona, por voluntad, por vocación, por aptitud normal o intelectual, o por alguna otra razón, tiene la facultad de disponer de la ocupación que quiera tener y cuando la quiera tener.

Por lo que por derecho a trabajar debemos entender la posibilidad de la persona para obtener trabajo ya que este no solo es una garantía constitucional, sino un atributo de la persona humana, ya que el hombre que no trabaja carece de responsabilidades para adquirir preponderancia y respetabilidad en el ámbito social y será un hombre marginado que no contribuirá con su esfuerzo útil al desarrollo de su país. Sin embargo el Estado tiene la obligación de establecer políticas de empleo para concretar las aspiraciones de cada uno de sus habitantes, y puedan obtener estos satisfactoriamente las ocupaciones o empleos que elijan voluntariamente.

Por lo anterior podemos concluir que el derecho a trabajar, es fundamental en el orden social; significa la elección voluntaria y libre de una actividad laboral o intelectual etc, por lo que trae como consecuencia la libertad de trabajar.

Uno de los principales reclamos de la sociedad fue la creación de un organismo que se encargara de vigilar las condiciones de los trabajadores, y que tuviera como finalidad la protección de los económicamente débiles y les permitiera disfrutar de prestaciones

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

definidas y les otorgará la facultad para requerir el otorgamiento de las mismas.

Para que nuestra legislación incluyera este tipo de sistemas fue necesario realizar múltiples intentos a fin de asegurar a los trabajadores contra las eventualidades derivadas de su trabajo; el primero fue la Ley de Accidentes de Trabajo, del Gobernador del Estado de México, José Vicente Villada en 1904; después, en Nuevo León, Bernardo Reyes quien implantó la Ley sobre Accidentes de Trabajo; en 1906, siguieron algunos proyectos en las leyes laborales de los Estados. Pero fue hasta 1917, cuando el constituyente plasma, en la fracción XXIX del artículo 123, la necesidad de establecer cajas de seguros populares para proteger la invalidez, la cesación involuntaria de trabajo y otros riesgos análogos que a menudo sufrían los trabajadores, quedando al Gobierno Federal que fomentara la creación de este tipo de asociaciones que eran de utilidad social.

Y fue hasta 1943, cuando se creó un organismo descentralizado denominado Instituto Mexicano del Seguro Social, el cual se encargaría de otorgar las prestaciones que en ese ordenamiento se especificaron; al mismo se le dotó de personalidad jurídica y patrimonio propio, para que pudiera lograr un magnifico desarrollo administrativo y técnico que ofreciera un servicio público adecuado.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

2. 2. 3. ANTECEDENTES DEL RÉGIMEN OBLIGATORIO

La Constitución Política Mexicana de 1917, proclamó originariamente un seguro social voluntario. En 1929, se modificó el texto constitucional, considerando de utilidad pública la expedición de la Ley del Seguro Social, siendo el 31 de diciembre de 1942, cuando se promulgo por primera vez una Ley del Seguro Social, de observancia general para toda la República, después de varias reformas a la que fue sometida, el 12 de marzo de 1973, se publicó una nueva Ley del Seguro Social.

En la exposición de motivos del nuevo ordenamiento se reconoce que aunque el régimen instituido por la fracción XXIX del artículo 123 constitucional, tiene por objeto primordial establecer la protección al trabajador, su meta es alcanzar a todos los sectores e individuos que componen a la sociedad. Acorde con este criterio, el legislador prefirió hablar de Seguridad Social, definiendo así lo que la Ley de 1943 comprendía como Régimen del Seguro Obligatorio. Dicho régimen lo conocemos dentro de la Ley del Seguro Social como Régimen Obligatorio, el cual lo podemos definir como el seguro con el que todos los individuos deben contar, por el sólo hecho de ser trabajadores.

El régimen obligatorio se caracteriza por su aplicación unilateral por parte del Estado a los particulares, y no solamente para el patrón o cualquier otro sujeto obligado a quienes la Ley del Seguro Social

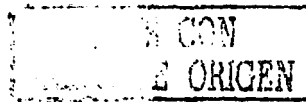
impone un conjunto de deberes, sino también para los mismos sujetos de aseguramiento que tienen la obligación ineludible de estar incorporados al Seguro Social, en cumplimiento de la Ley, ya que tiene la facultad de afiliar a un sujeto de aseguramiento en el Régimen Obligatorio aún en contra de su propia voluntad.

En la actualidad, el Instituto Mexicano del Seguro Social, otorga servicios de gran trascendencia para la colectividad, sin embargo existe un gran número de personas que aún no cuentan con dicho beneficio, por diversas causas, lo que ha ocasionado que se llegue a dudar de la efectividad de estos servicios.

Por lo que podemos señalar que dentro del régimen obligatorio, se encuentran incluidas todas las personas sujetas a una relación laboral, el cual tiene variantes que pueden ser ordinarias o especiales, el primero lo podemos definir como el contemplado en el sistema tradicional, en tanto el especial es aquel que tiene diversas modalidades, como son para el aseguramiento, pago de cuotas, entre otras.

En el artículo 11 de la Ley del Seguro Social, se establecen cuales son los seguros que comprende dicho régimen, mismos que a continuación se enuncian:

- Riesgos de trabajo;
- Enfermedades y maternidad;



- Invalidez y vida:
- Retiro, cesantía en edad avanzada y vejez, y
- Guarderías y prestaciones sociales.

Dichos seguros son de suma importancia para el buen desarrollo de los trabajadores y sus familias, ya que si cuentan con la certeza de tener una Institución que les proporcione una seguridad social amplia tanto a él como a su familia, éstos a su vez realizarán un mejor trabajo, ya que no tendrán la preocupación de que cuando lleguen a sufrir alguna eventualidad ésta no pueda ser tratada, ya que cuentan con los servicios de la más alta calidad, como son los servicios médicos, pensiones, actividades culturales etc.

2.2.4. ANTECEDENTES DEL RÉGIMEN DE INCORPORACIÓN VOLUNTARIA

Los orígenes de éste régimen, se encuentran en la exposición de motivos de la Ley del Seguro Social de 1973, en la que se explica dicha innovación en el marco legal, el cual era necesario para incorporar al Seguro Social a numerosos grupos y personas que no habían podido disfrutar de los beneficios de dicho organismo, desde el momento de su creación.¹⁸

Se abrió la posibilidad de incorporar a diversos núcleos de trabajadores al régimen obligatorio del seguro social de manera voluntaria, mientras se expedían los Decretos correspondiente, los cuales para el caso en estudio que es el de los trabajadores

¹⁸ EXPOSICIÓN DE MOTIVOS, de la Ley Federal del Trabajo de 1973.

domésticos, nunca se emitieron, por lo que es a criterio del patrón la inscripción del trabajador al seguro social.

El 28 de agosto de 1973, se publicó en el diario Oficial de la Federación el Reglamento para la Incorporación Voluntaria al Régimen Obligatorio del Seguro Social de los Trabajadores Domésticos, el cual señalaba la forma de incorporación y baja de los trabajadores domésticos; asimismo se señalaba que en caso de mora en el pago de las cuotas obrero-patronales, el Instituto procedería a instaurar el procedimiento administrativo de ejecución en contra del patrón, revelándose el aspecto obligatorio del sistema de incorporación voluntaria.¹⁹

Dicho Decreto fue derogado por el Reglamento de Filiación expedido por el Presidente Ernesto Zedillo Ponce de León y se publicó el 30 de junio de 1997, en el que se señala la forma de incorporación al régimen obligatorio de los trabajadores domésticos, en el que se señala en la parte correspondiente que es el patrón quien debe de darlos de alta y las formas en que puede terminar dicha incorporación voluntaria. Por lo que sigue estando a criterio del patrón la incorporación a no al Seguro Social.

¹⁹ RODRÍGUEZ TOVAR, José de Jesús. Derecho Mexicano de la Seguridad Social, Escuela Libre de Derecho, Primera Edición, 1989, pp.70-75.

2.3. ANTECEDENTES EN MÉXICO DEL TRABAJADOR DOMÉSTICO.

En la exposición de motivos del Código Civil de 1870, se hace alusión a la falta de reglamentación, en las leyes antiguas del "servicio doméstico", por lo que la Comisión reunió los preceptos que le parecieron más equitativos de los códigos modernos, aplicándolos en lo que juzgó conveniente.

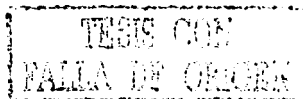
La legislación civil mexicana reguló en forma especial el servicio doméstico, como una de las formas del contrato de obras o prestación de servicios, tanto en el Código Civil de 1870, como en el expedido en 1884. Actualmente tales disposiciones nos parecerían bárbaras, aunque varios investigadores aseguren que en alguna de ellas se asomaba los principios de reconocimiento de derechos a favor de los domésticos.

El Código Civil de 1884, definía el servicio doméstico como "el que se presta temporalmente a cualquier individuo por otro que vive con él, y mediante cierta retribución", dicha definición deja mucho que desear, así como la determinación del salario o retribución, conforme a la costumbre del lugar teniéndose en consideración la clase de trabajo y el sexo, edad y aptitud del que presta el servicio, es obviamente injusta, pero son en cambio tolerables las disposiciones que obligan al patrón a socorrer al doméstico y a mandarlo a curar por su cuenta sobreviniéndole enfermedad. Este mismo Código imponía al sirviente

la obligación de hacer "todo aquello que fuera compatible con su salud, estado, fuerzas, aptitud y condición", en los casos en que el convenio celebrado no determinase el servicio.

El 1° de julio de 1906, el Partido Liberal, cuyo presidente era Ricardo Flores Magón, publicó un manifiesto y programa, que contiene el documento pre-revolucionario más importante a favor de la existencia de un derecho del trabajo, el cual contenía principios e instituciones de nuestra declaración de derechos sociales. El documento analiza la situación que vivían las clases trabajadoras y más desprotegidas en el país en ese momento, como eran la de que en las empresas hubiera mayoría de trabajadores mexicanos, igualdad de salarios para nacionales y extranjeros, prohibición del trabajo de los menores de 14 años, jornada máxima de ocho horas, descanso semanal obligatorio, fijación de los salario mínimos, reglamentación del trabajo a destajo, pago de salario en efectivo, prohibición de descuentos y multas, pago semanal de las retribuciones, prohibición de las tiendas de raya, anulación de las deudas de los campesinos, reglamentación de la actividad de los medieros, *del servicio doméstico* y del trabajo a domicilio, indemnización por accidentes de trabajo, higiene y seguridad en las fabricas y talleres y habitaciones higiénicas para los trabajadores.

Es en este documento con matices de derecho del trabajo, en el que por primera vez se trata de regular el servicio doméstico y aunque no



se le daba el carácter de trabajo doméstico, ya se encontraba dentro de una posible reglamentación laboral.

Ya que no fue hasta 1917, cuando se les dio en nuestra actual Constitución, a los trabajadores domésticos una indiscutible naturaleza laboral, al mencionarlos expresamente al inicio del artículo 123 constitucional.

Pero no fue, sino hasta con la Ley Federal del Trabajo de 1931, cuando se les dedicó un capítulo especial, aunque el tratamiento que se les dio no fue el esperado, sin embargo a pesar de los avances que a través del tiempo se les han ido proporcionando aún falta mucho por lograr.

2.3.1. EL TRABAJADOR DOMÉSTICO EN LA SEGURIDAD SOCIAL

La idea de contar con una seguridad social, fue la respuesta al clamor universal de una sociedad oprimida y necesitada, en beneficio de toda la humanidad y todas las sociedades, la cual sólo podrá lograrse eliminando las causas que producen la inseguridad, es decir proporcionando las necesidades más elementales e importantes, esto es dando al hombre un régimen de protección contra riesgos comunes de la vida, presentes y futuros.

Por lo que el principal objeto de la seguridad social es crear en beneficio de todas las personas y sobre todo de los trabajadores y sus

familias, un conjunto de garantías contra ciertas contingencias, que pueden reducir o suprimir su actividad laboral, o bien, imponerles gastos suplementarios, afectándoles su débil y precaria economía.

La seguridad social nace en México de modo integral y con una estructura jurídica real al tiempo que la Constitución de 1917 y de su revolucionario y reivindicatorio artículo 123. Con lo establecido en la fracción XXIX del mencionado artículo se da inicio a la seguridad social con la obligatoriedad del gobierno federal y de los estados para fomentar el establecimiento de cajas de seguros populares, de invalidez, de vida, de cesación involuntaria de trabajo, de accidentes, y de otras con fines análogos, con el propósito de difundir e inculcar la previsión popular.²⁰

El Estado mexicano y los trabajadores tienen en la seguridad social un poderoso aliado, que satisface las necesidades fundamentales del hombre y aumenta sus niveles de vida en virtud de la redistribución del ingreso, que descansa en la solidaridad de todos los mexicanos.

En 1943, cuando nace el Instituto Mexicano del Seguro Social, se calculaba que necesitarían sus servicios más de 2 millones de trabajadores; sin embargo, la dinámica demográfica, la urbanización, el crecimiento económico y el éxito mismo de los programas de desarrollo social incrementaron rápidamente su demanda, por lo que desgraciadamente en la actualidad son varios grupos que aún no

²⁰ INSTITUTO MEXICANO DEL SEGURO SOCIAL. La Seguridad Social y el Estado Mexicano, pp. 377-379

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

gozan de la seguridad social que en un principio se estableció para toda la población.²¹

Uno de los grupos de trabajadores que aún no cuenta con un sistema de seguridad social palpable, es el de los trabajadores domésticos, los cuales a pesar de ser tan necesarios en la vida cotidiana de las familias mexicanas, no cuentan con los beneficios a los cuales por el sólo hecho de ser trabajadores tienen derecho; uno de los principales problemas que aquejan a los éstos trabajadores, es la falta de estabilidad en el empleo, a la que están expuestos, ya que de acuerdo con lo señalado por el artículo 343 de la Ley Federal del Trabajo, el patrón podrá dar por terminada la relación de trabajo sin responsabilidad, dentro de los treinta días siguientes a la iniciación del servicio y en cualquier tiempo, sin expresión de causa, pagando las indemnizaciones previstas en los artículos 49, fracción IV, y 50 de la propia Ley.

A pesar de que la Ley del Seguro Social contempla la incorporación de estos trabajadores, de manera voluntaria al Régimen Obligatorio del Instituto Mexicano del Seguro Social, su inscripción es muy esporádica o quizá nula, ya que está sujeta a consideración y decisión del patrón, limitando con ello la oportunidad de gozar de las prestaciones en especie a las que tienen derecho, conforme al artículo 222, fracción II, inciso b), de la Ley de la materia.

²¹ Ibidem

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

Consideramos que es de suma importancia que estos trabajadores cuenten con las prestaciones en especie en los siguientes seguros:

- *Riesgos de trabajo.* "Son los accidentes y enfermedades a que están expuestos los trabajadores en ejercicio o con motivo del trabajo".

Respecto de este seguro, consideramos que es de suma importancia que los trabajadores domésticos cuenten con el mismo, ya que el trabajo doméstico, es una de los principales ámbitos donde se suceden más accidentes y enfermedades, al estar en contacto con diversas situaciones que pueden ocasionar accidentes de gran magnitud, como quemadas, caídas, intoxicaciones, etc., y estos a su vez deriven en alguna enfermedad crónica, requiriendo con ello el uso de las prestaciones médicas del Instituto Mexicano del Seguro Social.

- *Enfermedades y maternidad.*

Es necesario destacar la importancia de contar con las prestaciones en especie de este seguro, ya que en caso de alguna enfermedad, el trabajador doméstico gozaría de la atención médico quirúrgica, farmacéutica y hospitalaria que fuera necesaria, desde el comienzo de la enfermedad y durante los plazos que señala la propia ley, dichas prestaciones también se les otorgarían a sus beneficiarios, por lo que la familia de éstos trabajadores contaría con una seguridad social.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

Por lo que respecta a la atención obstétrica, contar con ella sería de gran ayuda para estos trabajadores, que en su mayoría son mujeres, las cuales al estar en presencia de la maternidad, ven afectados en sus derechos laborales, al ser despedidas y maltratadas en muchas ocasiones, etc., por lo que al no contar con los beneficios que otorga la seguridad social, se ven obligadas a dar a luz en lugares de beneficencia, o poco salubres, ocasionando con esto la muerte de varias mujeres y de los recién nacidos, y en algunos casos orillándolas a el abandono de sus hijos. Por el contrario si contaran con dicha prestación dichas trabajadoras podrían acudir a revisiones mensuales así como contar con la atención obstétrica necesaria en el momento de requerirla.

- *Invalidez y vida.*

Este seguro contempla diversas situaciones, como son la invalidez o muerte que puede sufrir el trabajador en cualquier momento de su vida. Por lo que se refiere al seguro de invalidez, cabe mencionar que la falta del mismo en los trabajadores domésticos los deja en un total estado de indefensión, ya que si se llegara a presentar dicha eventualidad le originaria, la incapacidad de no poder procurarse por si mismo, y peor aún a su familia, situación que puede presentarse en cualquier momento, de ahí la necesidad de que estos trabajadores cuenten con un respaldo para estar preparados ante cualquier eventualidad, ya que estos trabajadores en varias ocasiones son el único o principal sustento de su familia.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

En varias ocasiones llegan a prestar sus servicios por varios años y cuando se llega a presentar una eventualidad de este tipo, son despedidos sin remuneración suficiente, que les permita vivir de una manera decorosa; y en caso de muerte la familia queda totalmente indefensa y sin un respaldo económico.

Por lo que se refiere al seguro de vida (el que se otorga con la muerte del trabajador), la situación se agrava considerablemente, ya que al no contar con dicho seguro los deudos quedan desprotegidos en su

totalidad, por todo lo antes señalado es que urge que a dichos trabajadores se les incorpore de manera obligatoria al seguro social.

- *De retiro, cesantía en edad avanzada y vejez.*

Esta gama de seguros son de vital importancia para todos los trabajadores, ya que después de varios años de trabajo, lo que esperan es una retribución económica que les permita vivir decorosamente, premisa que desafortunadamente en la realidad no se cumple, ya que lo que perciben los trabajadores como pensiones es verdaderamente una cantidad que no les permite vivir sino sobrevivir.

Sin embargo dentro lo mencionado con anterioridad, estos seguros permiten que los trabajadores cuenten con prestaciones, médicas y asistenciales, las cuales son de mucha utilidad para personas de la

tercera edad, ya que permite que cuenten con médicos especialistas, medicamentos, atención quirúrgica, etc. Por lo que respecta a los trabajadores domésticos, cabe señalar que existen muchos que a su avanzada edad siguen desempeñando esa pesada labor y que cuando llegan a enfermar, se les despide y por su condición no es tan fácil que los vuelvan a contratar, privándose de una pensión y de todas las prestaciones que les otorga la ley a los trabajadores que se encuentran de manera obligatoria registrados al seguro social.

a) *Del Seguro de cesantía en edad avanzada.* Para los efectos de la Ley del Seguro Social, se esta en presencia de cesantía en edad avanzada cuando el asegurado quede privado de trabajos remunerados después de los sesenta años de edad. Este seguro sólo se otorga a los trabajadores que cuenten con un cierto numero de semanas cotizadas reconocidas por el Instituto.

b) *Del seguro de vejez;* para el otorgamiento de este seguro se requiere que el asegurado haya cumplido sesenta y cinco años de edad y tenga reconocidas por el Instituto un mínimo de mil doscientas cincuenta cotizaciones semanales. En ambos seguros se proporcionaran las siguientes prestaciones:

- Pensión,
- Asistencia médica,
- Asignaciones familiares, y
- Ayuda asistencial,

c) *Del seguro de retiro*; Es derecho de todo trabajador asegurado contar con una cuenta individual, en las Administradoras de Fondos para el Retiro, (AFORES) en las que se depositaran las cuotas obrero-patronales, por concepto del seguro de retiro, cesantía en edad avanzada y vejez, así como sus rendimientos.

Estos son los seguros de los que se priva a los trabajadores domésticos, al no inscribirlos al seguro social, otorgándoles sólo los beneficios que establece la Ley Federal del Trabajo, en lo que respecta a las obligaciones de los patronos para con los trabajadores, en caso de enfermedad; sin embargo en la realidad pocos son los patronos que se encargan de su trabajador doméstico cuando se encuentra enfermo, y son menos aún los que tienen la intención de inscribirlo de manera voluntaria en el seguro social, generando con esto la limitación de la seguridad social a dichos trabajadores.

Es importante señalar que los trabajadores domésticos, están expuestos a un sin número de accidentes y enfermedades, en sus actividades diarias, ya que por el desarrollo de su trabajo, pueden sufrir quemaduras, caídas, intoxicaciones, etc., las cuales pueden dejarlo sin la posibilidad de trabajar durante un período indefinido, ocasionando con esto un detrimento en sus ingresos, por lo que no es capricho el deseo de incorporarlos de forma obligatoria al Seguro Social, sino que es una necesidad urgente de poder otorgar este beneficio consagrado en nuestra Constitución Federal, al mayor número de trabajadores que lo necesiten, y este grupo es uno de los más necesitados.

CAPITULO III

3.1. FUNDAMENTO CONSTITUCIONAL.

Como se ha mencionado en el capítulo anterior, nuestra Carta Magna es considerada como la primera Constitución Social. La Constitución social moderna es la integración de normas económicas, fórmulas de vida colectiva y de actividades de clases y grupos sociales, cuyo elemento básico es el hombre, como ente social.¹

El Estado mexicano constituido, a partir de 1917, tuvo como finalidad esencial, dar respuesta a las aspiraciones sociales que alentaron las luchas históricas que ha vivido nuestro país. Por su naturaleza y origen, tiene el indeclinable compromiso de procurar el bienestar para los más desprotegidos, promover el desarrollo integral y crear condiciones de igualdad de oportunidades, propiciando un marco jurídico de protección a los trabajadores con un claro sentido tutelar.

Frente al Estado y al individuo propietario surgen los derechos sociales, los cuales, después de un proceso sociológico de formación, se integran al orden jurídico. Dentro de estos derechos sociales encontramos algunas garantías constitucionales que son la base y el soporte de los derechos de los trabajadores y en especial de los

¹ TRUEBA URBINA, Alberto. La Primera Constitución Político-Social del Mundo, 1ª edición, Editorial Porrúa, México 1971, p. 24.

trabajadores domésticos, como son el derecho a las libertades de trabajo y de asociación que todo individuo tiene, por el sólo hecho de serlo, las cuales se encuentran consagradas en los artículos 5º y 9 respectivamente, al igual que la base de nuestro ordenamiento laboral la cual se encuentra consagrada en el artículo 123 de nuestra Carta Magna.

Primeramente hablaremos acerca del Artículo 5º, el cual señala lo siguiente:

Artículo 5º. A ninguna persona podrá impedirse que se dedique a la profesión, industria o comercio o trabajo que le acomode, siendo lícitos. El ejercicio de ésta libertad sólo podrá vedarse por determinación judicial, cuando se ataquen los derechos de terceros o por resolución gubernativa, dictada en los términos que marque la ley, cuando se ofendan los derechos de la sociedad. Nadie puede ser privado del producto de su trabajo, sino por resolución judicial.

La ley determinará en cada Estado cuáles son las profesiones que necesitan título para su ejercicio, las condiciones que deban llenarse para obtenerlo y las autoridades que han de expedirlo.

Nadie podrá ser obligado a prestar trabajos personales sin la justa retribución y sin su pleno consentimiento, salvo el trabajo impuesto como pena por la autoridad judicial, el cual se ajustará a lo dispuesto en las fracciones I y II del artículo 123.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

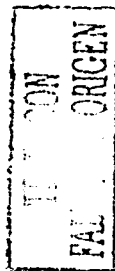
En cuanto a los servicios públicos, sólo podrán ser obligatorios, en los términos que establezcan las leyes respectivas, el de las armas y los jurados, así como el desempeño de los cargos concejiles y los de elección popular, directa o indirecta. Las funciones electorales y censales tendrán carácter obligatorio y gratuito, pero serán retribuidas aquellas que se realicen profesionalmente en los términos de esta Constitución y las leyes correspondientes. Los servicios profesionales de indole social serán obligatorios y retribuidos en los términos de la ley y con las excepciones que ésta señale.

El Estado no puede permitir que se lleve a efecto ningún contrato, pacto o convenio que tenga por objeto el menoscabo, la pérdida o el irrevocable sacrificio de la libertad de la persona por cualquier causa.

Tampoco puede admitirse convenio en que la persona pacte su proscripción o destierro, o en que renuncie temporal o permanentemente a ejercer determinada profesión, industria o comercio.

El contrato de trabajo sólo obligará a prestar el servicio convenido por el tiempo que fije la ley, sin poder exceder de un año en perjuicio del trabajador, y no podrá extenderse, en ningún caso, a la renuncia, pérdida o menoscabo de cualquiera de los derechos políticos o civiles.

La falta de cumplimiento de dicho contrato, por lo que respecta al trabajador, sólo obligará a éste a la



correspondiente responsabilidad civil, sin que en ningún caso pueda hacerse coacción sobre su persona.²

A dicho artículo lo podemos considerar como el punto de partida de nuestro sistema social, dicho numeral fue concebido originalmente como la puerta a la libertad de trabajo por el Constituyente de 1917, ya que una de las condiciones indispensables para que el individuo realice sus propios fines, es precisamente la libertad, al ser la facultad natural de hacer aquello que a cada uno le agrada, si no le está prohibido por alguna ley.

Por lo que la libertad de trabajo es una de las garantías que más contribuyen a la realización de la felicidad humana, motivo por el cual esta concebida como el derecho que tiene todo individuo de elegir la ocupación que más le convenga para conseguir sus fines vitales³.

Otro de los artículos de nuestra Carta Magna que consagra una garantía de libertad es el artículo 9º, el cual a la letra dice lo siguiente:

Artículo 9.- No se podrá coartar el derecho de asociarse o reunirse pacíficamente con cualquier objeto lícito; pero solamente los ciudadanos de la República podrán hacerlo para tomar parte en los asuntos políticos del país. Ninguna reunión armada tiene derecho de deliberar.

² Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, 2002

³ BURGOA ORIHUELA, Ignacio. Las Garantías Individuales, Editorial Porrúa, México 1996, 28ª. Edición, p.312

No se considerará legal, y no podrá ser disuelta una asamblea o reunión que tenga por objeto hacer una petición o presentar una protesta por algún acto, a una autoridad, si no se profieren injurias contra ésta, ni se hiciere uso de violencias o amenazas para intimidarla u obligarla a resolver en el sentido de que desee.⁴

Como lo señala el artículo en comento a nadie puede negársele el derecho de asociación, con fines lícitos y una de esos fines en materia de derecho del trabajo, es el derecho que tienen los trabajadores a formar sindicatos, para la defensa de los intereses de los trabajadores; desafortunadamente en la actualidad se ha deformado la idea original de los sindicatos, la cual fue en un principio el mejorar las condiciones laborales, sociales, culturales etc., de los trabajadores, finalmente este ideal duró muy poco ya que en la actualidad son aprovechados como trampolín para llegar a ocupar cargos públicos de carácter político, así mismo han servido para que los líderes lleguen al enriquecimiento ilícito a costa de la masa de trabajadores.

Sin embargo la garantía individual a la que hacemos referencia, es la facultad a la que todos los individuos tenemos derecho, ya sea la de reunión, así como la de constituir toda clase de asociación con fin lícito.

⁴ Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Ahora hablaremos del artículo 123, al cual consideramos la columna vertebral del derecho del trabajo en nuestra Constitución. Cabe mencionar que la intención del legislador, con la creación del artículo 123 constitucional, fue desde sus orígenes, dignificar y elevar la condición humana de los trabajadores, que les permitiera un nivel económico decoroso y alternativas de vida con mejores oportunidades, para él y su familia, imponiendo limitaciones y restricciones al capital, para evitar abusos y desequilibrios sociales.

Artículo 123. Toda persona tiene derecho al trabajo digno y socialmente útil; al efecto, se promoverán la creación de empleos y la organización social para el trabajo, conforme a la ley.

El Congreso de la Unión, sin contravenir a las bases siguientes, deberá expedir leyes sobre el trabajo, las cuales regirán:

A. Entre los obreros, jornaleros, empleados, domésticos, artesanos y, de una manera general, todo contrato de trabajo:

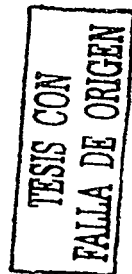
I. La duración de la jornada máxima será de ocho horas;

II. La jornada máxima de trabajo nocturno será de siete horas. Quedan prohibidas: las labores insalubres o peligrosas, el trabajo nocturno industrial y todo otro trabajo después de las diez de la noche, de los menores de dieciséis años;

III. Queda prohibida la utilización del trabajo de los menores de catorce años. Los mayores de esta edad y menores de dieciséis tendrán como jornada máxima la de seis horas;

IV. Por cada seis días de trabajo deberá disfrutar el operario de un día de descanso, cuando menos;

V. Las mujeres durante el embarazo no realizarán trabajos que exijan un esfuerzo considerable y signifiquen un peligro para su salud en relación con la gestación; gozarán



forzosamente de un descanso de seis semanas anteriores a la fecha fijada aproximadamente para el parto y seis semanas posteriores al mismo, debiendo percibir su salario íntegro y conservar su empleo y los derechos que hubieren adquirido por la relación de trabajo. En el período de lactancia tendrán dos descansos extraordinarios por día, de media hora cada uno, para alimentar a sus hijos;

VI. Los salarios mínimos que deberán disfrutar los trabajadores serán generales o 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 indispensables para el mejor desempeño de sus funciones;

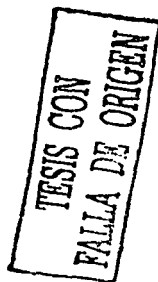
VII. Para trabajo igual debe corresponder salario igual, sin tener en cuenta sexo, ni nacionalidad;

VIII. El salario mínimo quedará exceptuado de embargo, compensación o descuento;

IX. Los trabajadores tendrán derecho a una participación en las utilidades de las empresas, regulada de conformidad con las siguientes normas:

a) Una Comisión Nacional, integrada con representantes de los trabajadores, de los patronos y del gobierno, fijará el porcentaje de utilidades que deba repartirse entre los trabajadores;

b) La Comisión Nacional practicará las investigaciones y realizará los estudios necesarios y apropiados para conocer las condiciones generales de la economía nacional. Tomará asimismo en consideración la necesidad de fomentar el



desarrollo industrial del país, el interés razonable que debe percibir el capital y la necesaria reinversión de capitales;

c) La misma Comisión podrá revisar el porcentaje fijado cuando existan nuevos estudios e investigaciones que los justifiquen;

d) La ley podrá exceptuar de la obligación de repartir utilidades a las empresas de nueva creación durante un número determinado y limitado de años, a los trabajos de exploración y a otras actividades cuando lo justifique su naturaleza y condiciones particulares;

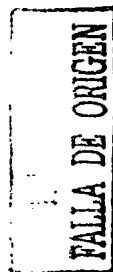
e) Para determinar el monto de las utilidades de cada empresa se tomará como base la renta gravable de conformidad con las disposiciones de la Ley del Impuesto sobre la Renta. Los trabajadores podrán formular, ante la oficina correspondiente de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, las objeciones que juzguen convenientes, ajustándose al procedimiento que determine la ley;

f) El derecho de los trabajadores a participar en las utilidades no implica la facultad de intervenir en la dirección o administración de las empresas;

X. El salario deberá pagarse precisamente en moneda de curso legal, no siendo permitido hacerlo efectivo con mercancías, ni con vales, fichas o cualquier otro signo representativo con que se pretenda sustituir la moneda;

XI. Cuando, por circunstancias extraordinarias, deban aumentarse las horas de jornada, se abonará como salario por el tiempo excedente un ciento por ciento más de lo fijado para las horas normales. En ningún caso el trabajo extraordinario podrá exceder de tres horas diarias, ni de tres veces consecutivas. Los menores de dieciséis años no serán admitidos en esta clase de trabajos;

XII. Toda empresa agrícola, industrial, minera o de cualquier otra clase de trabajo, estará obligada, según lo determinen las leyes reglamentarias, a proporcionar a los trabajadores habitaciones cómodas e higiénicas. Esta obligación se cumplirá mediante las aportaciones que las empresas hagan a un fondo nacional de la vivienda a fin de constituir depósitos en favor de sus trabajadores y establecer un sistema de financiamiento que permita otorgar a éstos crédito barato y



suficiente para que adquieran en propiedad tales habitaciones.

Se considera de utilidad social la expedición de una ley para la creación de un organismo integrado por representantes del Gobierno Federal, de los trabajadores y de los patrones, que administre los recursos del fondo nacional de la vivienda. Dicha ley regulará las formas y procedimientos conforme a los cuales los trabajadores podrán adquirir en propiedad las habitaciones antes mencionadas.

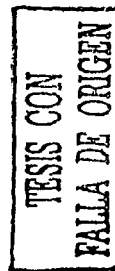
Las negociaciones a que se refiere el párrafo 1o. de esta fracción, situadas fuera de las poblaciones, están obligadas a establecer escuelas, enfermerías y demás servicios necesarios a la comunidad.

Además, en estos mismos centros de trabajo, cuando su población exceda de doscientos habitantes, deberá reservarse un espacio de terreno, que no será menor de cinco mil metros cuadrados, para el establecimiento de mercados públicos, instalación de edificios destinados a los servicios municipales y centros recreativos.

Queda prohibido en todo centro de trabajo el establecimiento de expendios de bebidas embriagantes y de casas de juegos de azar;

XIII. Las empresas, cualquiera que sea su actividad, estarán obligadas a proporcionar a sus trabajadores, capacitación o adiestramiento para el trabajo. La ley reglamentaria determinará los sistemas, métodos y procedimientos conforme a los cuales los patrones deberán cumplir con dicha obligación;

XIV. Los empresarios serán responsables de los accidentes del trabajo y de las enfermedades profesionales de los trabajadores, sufridas con motivo o en ejercicio de la profesión o trabajo que ejecuten; por lo tanto, los patrones deberán pagar la indemnización correspondiente, según que haya traído como consecuencia la muerte o simplemente incapacidad temporal o permanente para trabajar, de acuerdo con lo que las leyes determinen. Esta responsabilidad subsistirá aun en el caso de que el patrono contrate el trabajo por un intermediario;



XV. El patrón estará obligado a observar, de acuerdo con la naturaleza de su negociación, los preceptos legales sobre higiene y seguridad en las instalaciones de su establecimiento, y a adoptar las medidas adecuadas para prevenir accidentes en el uso de las máquinas, instrumentos y materiales de trabajo, así como a organizar de tal manera éste, que resulte la mayor garantía para la salud y la vida de los trabajadores, y del producto de la concepción, cuando se trate de mujeres embarazadas. Las leyes contendrán, al efecto, las sanciones procedentes en cada caso;

XVI. Tanto los obreros como los empresarios tendrán derecho para coaligarse en defensa de sus respectivos intereses, formando sindicatos, asociaciones profesionales, etcétera;

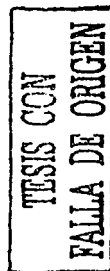
XVII. Las leyes reconocerán como un derecho de los obreros y de los patronos las huelgas y los paros;

XVIII. Las huelgas serán lícitas cuando tengan por objeto conseguir el equilibrio entre los diversos factores de la producción, armonizando los derechos del trabajo con los del capital. En los servicios públicos será obligatorio para los trabajadores dar aviso con diez días de anticipación, a la Junta de Conciliación y Arbitraje, de la fecha señalada para la suspensión del trabajo. Las huelgas serán consideradas como ilícitas únicamente cuando la mayoría de los huelguistas ejerciere actos violentos contra las personas o las propiedades, o en caso de guerra, cuando aquéllos pertenezcan a los establecimientos y servicios que dependan del gobierno;

XIX. Los paros serán lícitos únicamente cuando el exceso de producción haga necesario suspender el trabajo para mantener los precios en un límite costeable, previa aprobación de la Junta de Conciliación y Arbitraje;

XX. Las diferencias o los conflictos entre el capital y el trabajo se sujetarán a la decisión de una Junta de Conciliación y Arbitraje, formada por igual número de representantes de los obreros y de los patronos, y uno del gobierno;

XXI. Si el patrono se negare a someter sus diferencias al arbitraje o a aceptar el laudo pronunciado por la Junta, se dará por terminado el contrato de trabajo y quedará obligado a indemnizar al obrero con el importe de tres meses de salario, además de la responsabilidad que le resulte del conflicto. Esta disposición no será aplicable en los casos de las acciones



consignadas en la fracción siguiente. Si la negativa fuere de los trabajadores, se dará por terminado el contrato de trabajo;

XXII. El patrono que despida a un obrero sin causa justificada o por haber ingresado a una asociación o sindicato, o por haber tomado parte en una huelga lícita, estará obligado, a elección del trabajador, a cumplir el contrato o a indemnizarlo con el importe de tres meses de salario. La ley determinará los casos en que el patrono podrá ser eximido de la obligación de cumplir el contrato mediante el pago de una indemnización. Igualmente tendrá la obligación de indemnizar al trabajador con el importe de tres meses de salario cuando se retire del servicio por falta de probidad del patrono o por recibir de él malos tratamientos, ya sea en su persona o en la de su cónyuge, padres, hijos o hermanos. El patrono no podrá eximirse de esta responsabilidad cuando los malos tratamientos provengan de dependientes o familiares que obren con el consentimiento o tolerancia de él;

XXIII. Los créditos en favor de los trabajadores por salario o sueldos devengados en el último año, y por indemnizaciones, tendrán preferencia sobre cualesquiera otros en los casos de concurso o de quiebra;

XXIV. De las deudas contraídas por los trabajadores a favor de sus patronos, de sus asociados, familiares o dependientes, sólo será responsable el mismo trabajador, y en ningún caso y por ningún motivo se podrá exigir a los miembros de su familia, ni serán exigibles dichas deudas por la cantidad excedente del sueldo del trabajador en un mes;

XXV. El servicio para la colocación de los trabajadores será gratuito para éstos, ya se efectúe por oficinas municipales, bolsas de trabajo o por cualquiera otra institución oficial o particular.

En la prestación de este servicio se tomará en cuenta la demanda de trabajo y, en igualdad de condiciones, tendrán prioridad quienes representen la única fuente de ingresos en su familia;

XXVI. Todo contrato de trabajo celebrado entre un mexicano y un empresario extranjero deberá ser legalizado por la autoridad municipal competente y visado por el cónsul de la nación a donde el trabajador tenga que ir, en el concepto de que, además de cláusulas ordinarias, se especificará

claramente que los gastos de repatriación quedan a cargo del empresario contratante;

XXVII. Serán condiciones nulas y no obligarán a los contrayentes, aunque se expresen en el contrato:

a) Las que estipulen una jornada inhumana, por lo notoriamente excesiva, dada la índole del trabajo;

b) Las que fijen un salario que no sea remunerador a juicio de las Juntas de Conciliación y Arbitraje;

c) Las que estipulen un plazo mayor de una semana para la percepción del jornal;

d) Las que señalen un lugar de recreo, fonda, café, taberna, cantina o tienda para efectuar el pago del salario, cuando no se trate de empleados en esos establecimientos;

e) Las que entrañen obligación directa o indirecta de adquirir los artículos de consumo en tiendas o lugares determinados;

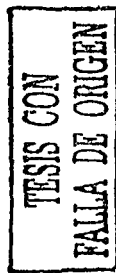
f) Las que permitan retener el salario en concepto de multa;

g) Las que constituyan renuncia hecha por el obrero de las indemnizaciones a que tenga derecho por accidente de trabajo y enfermedades profesionales, perjuicios ocasionados por el incumplimiento del contrato o por despedirse de la obra;

h) Todas las demás estipulaciones que impliquen renuncia de algún derecho consagrado a favor del obrero en las leyes de protección y auxilio a los trabajadores;

XXVIII. Las leyes determinarán los bienes que constituyan el patrimonio de la familia, bienes que serán inalienables, no podrán sujetarse a gravámenes reales ni embargos, y serán transmisibles a título de herencia con simplificación de las formalidades de los juicios sucesorios;

XXIX. Es de utilidad pública la Ley del Seguro Social, y ella comprenderá seguros de invalidez, de vejez, de vida, de cesación involuntaria del trabajo, de enfermedades y accidentes, de servicios de guardería y cualquier otro encaminado a la protección y bienestar de los trabajadores,



campesinos, no asalariados y otros sectores sociales y sus familiares;

XXX. Asimismo, serán consideradas de utilidad social, las sociedades cooperativas para la construcción de casas baratas e higiénicas, destinadas a ser adquiridas en propiedad por los trabajadores en plazos determinados, y

XXXI. La aplicación de las leyes del trabajo corresponde a las autoridades de los Estados, en sus respectivas jurisdicciones, pero es de la competencia exclusiva de las autoridades federales en los asuntos relativos a:

a) Ramas industriales y servicios:

1. Textil;
2. Eléctrica;
3. Cinematográfica;
4. Hulera;
5. Azucarera;
6. Minera;
7. Metalúrgica y siderúrgica, abarcando la explotación de los minerales básicos, el beneficio y la fundición de los mismos, así como la obtención de hierro metálico y acero a todas sus formas y ligas y los productos laminados de los mismos;
8. De hidrocarburos;
9. Petroquímica;
10. Cementera;
11. Calera;
12. Automotriz, incluyendo autopartes mecánicas o eléctricas;
13. Química, incluyendo la química farmacéutica y medicamentos;
14. De celulosa y papel;

15. De aceites y grasas vegetales;

16. Productora de alimentos, abarcando exclusivamente la fabricación de los que sean empacados, enlatados o envasados, o que se destinen a ello;

17. Elaboradora de bebidas que sean envasadas o enlatadas o que se destinen a ello;

18. Ferrocarrilera;

19. Maderera básica, que comprende la producción de aserradero y la fabricación de triplay o aglutinados de madera;

20. Vidriera, exclusivamente por lo que toca a la fabricación de vidrio plano, liso o labrado, o de envases de vidrio;

21. Tabacalera, que comprende el beneficio o fabricación de productos de tabaco, y

22. Servicios de Banca y Crédito.

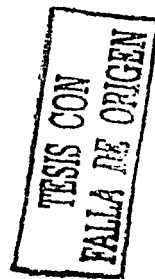
b) Empresas:

1. Aquéllas que sean administradas en forma directa o descentralizada por el Gobierno Federal;

2. Aquéllas que actúen en virtud de un contrato o concesión federal y las industrias que les sean conexas, y

3. Aquéllas que ejecuten trabajos en zonas federales o que se encuentren bajo jurisdicción federal en las aguas territoriales o en las comprendidas en la zona económica exclusiva de la nación.

También será competencia exclusiva de las autoridades federales, la aplicación de las disposiciones de trabajo en los asuntos relativos a conflictos que afecten a dos o más entidades federativas; contratos colectivos que hayan sido declarados obligatorios en más de una entidad federativa; obligaciones patronales en materia educativa, en los términos de ley; y respecto a las obligaciones de los patrones en materia de capacitación y adiestramiento de sus trabajadores, así como de seguridad e higiene en los centros de trabajo



para lo cual las autoridades federales contarán con el auxilio de las estatales, cuando se trate de ramas o actividades de jurisdicción local, en los términos de la ley reglamentaria correspondiente.

B. Entre los Poderes de la Unión, el Gobierno del Distrito Federal y sus trabajadores:

I. La jornada diaria máxima de trabajo diurna y nocturna será de ocho y siete horas, respectivamente. Las que excedan serán extraordinarias y se pagarán con un ciento por ciento más de la remuneración fijada para el servicio ordinario. En ningún caso el trabajo extraordinario podrá exceder de tres horas diarias ni de tres veces consecutivas;

II. Por cada seis días de trabajo, disfrutará el trabajador de un día de descanso, cuando menos, con goce de salario íntegro;

III. Los trabajadores gozarán de vacaciones, que nunca serán menores de veinte días al año;

IV. Los salarios serán fijados en los presupuestos respectivos, sin que su cuantía pueda ser disminuida durante la vigencia de éstos.

En ningún caso los salarios podrán ser inferiores al mínimo para los trabajadores en general en el Distrito Federal y en las entidades de la República;

V. A trabajo igual corresponderá salario igual, sin tener en cuenta el sexo;

VI. Sólo podrán hacerse retenciones, descuentos, deducciones o embargos al salario en los casos previstos en las leyes;

VII. La designación del personal se hará mediante sistemas que permitan apreciar los conocimientos y aptitudes de los aspirantes. El Estado organizará escuelas de administración pública;

VIII. Los trabajadores gozarán de derechos de escalafón a fin de que los ascensos se otorguen en función de los conocimientos, aptitudes y antigüedad. En igualdad de condiciones, tendrá prioridad quien represente la única fuente de ingreso en su familia;

IX. Los trabajadores sólo podrán ser suspendidos o cesados por causa justificada, en los términos que fije la ley.

En caso de separación injustificada tendrán derecho a optar por la reinstalación de su trabajo o por la indemnización correspondiente, previo el procedimiento legal. En los casos de supresión de plazas, los trabajadores afectados tendrán derecho a que se les otorgue otra equivalente a la suprimida o a la indemnización de ley;

X. Los trabajadores tendrán el derecho de asociarse para la defensa de sus intereses comunes. Podrán, asimismo, hacer uso del derecho de huelga previo el cumplimiento de los requisitos que determine la ley, respecto de una o varias dependencias de los Poderes Públicos, cuando se violen de manera general y sistemática los derechos que este artículo les consagra;

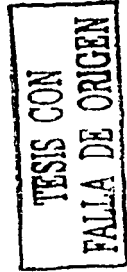
XI. La seguridad social se organizará conforme a las siguientes bases mínimas:

a) Cubrirá los accidentes y enfermedades profesionales; las enfermedades no profesionales y maternidad; y la jubilación, la invalidez, vejez y muerte.

b) En caso de accidente o enfermedad, se conservará el derecho al trabajo por el tiempo que determine la ley.

c) Las mujeres durante el embarazo no realizarán trabajos que exijan un esfuerzo considerable y signifiquen un peligro para su salud en relación con la gestación; gozarán forzosamente de un mes de descanso antes de la fecha fijada aproximadamente para el parto y de otros dos después del mismo, debiendo percibir su salario íntegro y conservar su empleo y los derechos que hubieren adquirido por la relación de trabajo. En el período de lactancia tendrán dos descansos extraordinarios por día, de media hora cada uno, para alimentar a sus hijos. Además, disfrutarán de asistencia médica y obstétrica, de medicinas, de ayudas para la lactancia y del servicio de guarderías infantiles.

d) Los familiares de los trabajadores tendrán derecho a asistencia médica y medicinas, en los casos y en la proporción que determine la ley.



e) Se establecerán centros para vacaciones y para recuperación, así como tiendas económicas para beneficio de los trabajadores y sus familiares.

f) Se proporcionarán a los trabajadores habitaciones baratas, en arrendamiento o venta, conforme a los programas previamente aprobados. Además, el Estado mediante las aportaciones que haga, establecerá un fondo nacional de la vivienda a fin de constituir depósitos en favor de dichos trabajadores y establecer un sistema de financiamiento que permita otorgar a éstos crédito barato y suficiente para que adquieran en propiedad habitaciones cómodas e higiénicas, o bien para construirlas, repararlas, mejorarlas o pagar pasivos adquiridos por estos conceptos.

Las aportaciones que se hagan a dicho fondo serán enteradas al organismo encargado de la seguridad social, regulándose en su Ley y en las que correspondan, la forma y el procedimiento conforme a los cuales se administrará el citado fondo y se otorgarán y adjudicarán los créditos respectivos;

XII. Los conflictos individuales, colectivos o intersindicales serán sometidos a un Tribunal Federal de Conciliación y Arbitraje, integrado según lo prevenido en la ley reglamentaria.

Los conflictos entre el Poder Judicial de la Federación y sus servidores serán resueltos por el Consejo de la Judicatura Federal; los que se susciten entre la Suprema Corte de Justicia y sus empleados serán resueltos por esta última;

XIII. Los militares, marinos, personal del servicio exterior, agentes del Ministerio Público y los miembros de las instituciones policiales, se regirán por sus propias leyes.

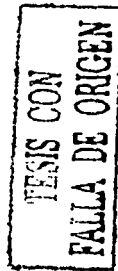
El Estado proporcionará a los miembros en el activo del Ejército, Fuerza Aérea y Armada, las prestaciones a que se refiere el inciso f) de la fracción XI de este apartado, en términos similares y a través del organismo encargado de la seguridad social de los componentes de dichas instituciones.

Los miembros de las instituciones policiales de los municipios, entidades federativas, del Distrito Federal, así como de la Federación, podrán ser removidos de su cargo si no cumplen con los requisitos que las leyes vigentes en el momento de la remoción señalen para permanecer en dichas instituciones,

sin que proceda su reinstalación o restitución, cualquiera que sea el juicio o medio de defensa para combatir la remoción y, en su caso, sólo procederá la indemnización. La remoción de los demás servidores públicos a que se refiere la presente fracción, se registrará por lo que dispongan los preceptos legales aplicables;

XIII bis. El banco central y las entidades de la Administración Pública Federal que formen parte del sistema bancario mexicano registrarán sus relaciones laborales con sus trabajadores por lo dispuesto en el presente Apartado, y

XIV. La ley determinará los cargos que serán considerados de confianza. Las personas que los desempeñen disfrutarán de las medidas de protección al salario y gozarán de los beneficios de la seguridad social.



Si bien es cierto que el hombre debe trabajar para sobrevivir, también lo es el que dicha actividad necesaria para contribuir a la satisfacción de los requerimientos mínimos, que satisfagan con dignidad y con decoro la existencia cotidiana del trabajador y su familia, por lo que el derecho de trabajar involucra para el trabajador, condiciones dignas de trabajo, jornada limitada, igual remuneración por igual tarea, salario decoroso, etcétera, mismas que fueron consagradas en el artículo 123 constitucional.

Por lo anterior podemos mencionar que la Constitución de 1917, fue y sigue siendo el fundamento y la base de la nueva organización social y económica en que decidió vivir el pueblo mexicano, como resultado de su esfuerzo revolucionario y de su vocación histórica de libertad y justicia social. En el texto constitucional fueron aceptados, por primera

vez en la historia los derechos mínimos de clase, que tienen como característica esencial la posibilidad de extenderse, ampliarse o proyectarse en beneficio de todos aquellos que se han identificado socialmente por la carencia y la necesidad, y no a limitar el derecho q

Por lo que podemos decir orgullosamente que la primera legislación del mundo que estableció derechos sociales a favor de obreros, campesinos y trabajadores económicamente débiles, con destino proteccionista y reivindicatorio, fue la Constitución mexicana de 1917,⁵ misma que posteriormente dio origen en el país a una regulación específica en materia de trabajo.

3.2. LEY FEDERAL DEL TRABAJO DE 1970

Con la creación de la Declaración de los derechos sociales en la Constitución de 1917, surge la fuente del derecho agrario y del derecho del trabajo, como un grito de desesperación del hombre que sufría injusticia en el campo, minas y en las fábricas, así como el abuso de los dueños de los medios de producción para con los campesinos y obreros; dichas sensaciones de impotencia y frustración fueron las que originaron la guerra de Independencia y la Revolución Mexicana. Para que el derecho del trabajo pudiera nacer fue necesario que la revolución constitucionalista rompiera con el pasado, ya que antes sólo existía el derecho civil.

⁵ TRUEBA URBINA Alberto, Ob. Cit., pp.25

El maestro Mario de la Cueva ha señalado que nuestro derecho del trabajo, nunca ha sido una parte o un capítulo del derecho civil,⁶ sino que nació como un derecho nuevo, creador de nuevos ideales y de nuevos valores y nuevas interpretaciones del término justicia.

Por lo que con la creación de la Ley Federal de Trabajo en 1931, se tuvo un gran avance en nuestro país, y a pesar de las diversas lagunas que tenía dicha Ley, fue regulada por primera vez la figura de los domésticos, pero fue hasta con la nueva Ley de 1970, donde por primera vez se les da el nombre de trabajadores domésticos, figura que se encuentra regulada en el Título Sexto que corresponde a los trabajos especiales y específicamente en el:

Capítulo XIII De los Trabajadores Domésticos

“Artículo 331. Trabajadores domésticos son los que prestan los servicios de aseo, asistencia y demás propios o inherentes al hogar de una persona o familia.

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 servicio de aseo, asistencia, atención de clientes y otros semejantes, en hoteles, casas de

⁶ DE LA CUEVA Mario, Ob. Cit. pp.44

asistencia, restaurantes, fondas, bares hospitalares, 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.

Artículo 333. Los trabajadores domésticos deberán disfrutar de reposos suficientes para tomar sus alimentos y de descanso durante la noche.

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

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

Artículo 336. 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 vayan a aplicarse.

Artículo 337. Los patrones tienen las obligaciones especiales siguientes:

I. Guardar consideración al trabajador doméstico absteniéndose de todo mal trato de palabra o de obra;

II. Proporcionar al trabajador un local cómodo e higiénico para dormir, una alimentación sana y satisfactoria y condiciones de trabajo que aseguren la vida y la salud; y

III. El patrón deberá cooperar para la instrucción general del trabajador doméstico, de conformidad con las normas que dicten las autoridades correspondientes.

Artículo 338. 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.

Artículo 339. En caso de muerte el patrón sufragará los gastos del sepelio.

Artículo 340. Los trabajadores domésticos tienen las obligaciones especiales siguientes:

I. Guardar al patrón, a su familia y a las personas que concurren al hogar donde presten sus servicios, consideración y respeto; y

II. Poner el mayor cuidado en la conservación del manejo de la casa.

Artículo 341. Es causa de rescisión de las relaciones de trabajo el incumplimiento de las obligaciones especiales consignadas en este capítulo.

Artículo 342. El trabajador doméstico podrá dar por terminada en cualquier tiempo la relación de trabajo dando aviso al patrón con ocho días de anticipación.

Artículo 343. El patrón podrá dar por terminada la relación de trabajo sin responsabilidad, dentro de los treinta días siguientes a la iniciación del servicio; y en cualquier tiempo, sin necesidad de comprobar la causa que tenga para ello, pagando la indemnización que corresponda de conformidad con lo dispuesto en los artículos 49, fracción IV, y 50.⁷

Cabe señalar que esta regulación data de 1970 y es muy similar a la que existía en la Ley de 1931, por lo que podemos mencionar que durante los 39 años de diferencia entre una y otra el derecho del trabajo se mantuvo estático, cuando uno de los principios del derecho es que este no puede permanecer así, sino al contrario, para llenar su función tiene que ser dinámico, que procure, sin incurrir en exageraciones que podrían perjudicar el progreso general del país, pero ir mejorando paulatinamente las condiciones de vida de los trabajadores.

(jurisprudencia de principios de derecho)

⁷ BREÑA GARDUÑO, Francisco. Ley Federal del Trabajo, Comentada, Segunda Edición Editorial Harla, México 1988.

Por lo que es necesario que existan cambios radicales y urgentes en cuanto a la regulación de dichos trabajadores, ya que no existe algún artículo que señale las sanciones en que incurrirá el patrón al no proporcionarle al trabajador lo estipulado en la ley, ocasionando con esto que no exista su aplicabilidad en la práctica.

Al respecto la Suprema Corte de Justicia de la Nación, a emitido diversas tesis jurisprudenciales respecto al tema de los trabajadores domésticos, en diversas de sus particularidades.

Primeramente mencionaremos algunas tesis en las que se señalan cuales son las características que debe cumplir un trabajador doméstico, para que sea considerado como tal:

Quinta Época,
Instancia: Cuarta Sala,
Fuente: Semanario Judicial de la Federación,
Tomo: LXXII,
Página: 5701

DOMESTICOS. *Por doméstico debe entenderse al trabajador que desempeña habitualmente las labores de aseo, asistencia y demás relativas al servicio interior de una casa u otro lugar de residencia o habitación, sin que pueda afirmarse que por falta de continuidad en los servicios y por no prestarlos en un lugar de residencia o habitación, en forma habitual, no se trate de un servicio doméstico, sino de un contrato de trabajo en general, si no se acredita que se esté en uno de los casos de excepción a que se refiere el artículo 129 de la Ley del Trabajo, o sea, cuando los servicios domésticos se prestan en negociaciones establecidas con fines lucrativos, pues aunque al trabajador se le dio casa habitación para él y su familia, es de*

presumirse que si no se le proporcionaban alimentos, era por convenio al respecto, como lo autoriza la fracción II del artículo 130 de la citada ley.

Amparo directo en materia de trabajo 2391/42. García Miguel B. 18 de junio de 1942. Unanimidad de cuatro votos. Ausente: Antonio Islas Bravo. Relator: Hermilo López Sánchez.

Como lo señala la tesis que antecede, es requisito indispensable para que sean considerados trabajadores domésticos, que estos realicen actividades de aseo, asistencia y de más relativas al servicio de una casa, sin importar la continuidad que se le de a esta labor, es decir no importa con que frecuencia asista el trabajador doméstico a una casa o residencia a prestar sus servicios, para que sea considerado trabajador doméstico ya que como bien lo señala la Ley, este puede permanecer todo el día en el domicilio en el que preste sus servicios o bien entrar y salir diariamente, según las condiciones del contrato. Por lo que no debe considerarse como requisito que el trabajador permanezca durante todo el día en el lugar donde realiza dichas actividades de aseo, etc., ya que esto lo definirán tanto el patrón como el trabajador en su contrato, de acuerdo a las necesidades de cada familia a la que le preste dicho servicio.

Quinta Época,
Instancia: Cuarta Sala,
Fuente: Semanario Judicial de la Federación,
Tomo: LXVIII,
Página: 1972

DOMESTICOS, TRABAJO DE LOS. De acuerdo con el artículo 129 de la Ley Federal del Trabajo, doméstico es el trabajador de uno u otro sexo, que desempeña habitualmente las labores de aseo, asistencia y

demás del servicio interior de una casa u otro lugar de residencia o habitación. Del texto de la anterior disposición, se advierte claramente, que la calidad de sirviente la tienen todos aquellos que prestan sus servicios en casas habitación o particulares, cualquiera que sea la índole de la actividad desempeñada, con la excepción que el mismo precepto consagra y que consiste en que cuando en esas casas se persiguen fines de lucro, como sucede en los hoteles, fondas, hospitales y otros establecimientos comerciales análogos, los domésticos que trabajan en dichos establecimientos, deben considerarse como obreros calificados.

Amparo directo en materia de trabajo 1287/41. Rivera Roberto. 5 de junio de 1941. Unanimidad de cinco votos. Relator: Hermilo López Sánchez.

La Suprema Corte señala claramente que cuando se realizan labores de aseo en una casa con fines de lucro, este no puede ser considerado como trabajo doméstico, ya que uno de los requisitos que señala la ley para que sea considerado como tal, es que se preste en una casa habitación, es decir que el servicio se preste directamente a una familia, situación en la cual no existe el lucro.

Quinta Época
Instancia: Cuarta Sala
Fuente: Semanario Judicial de la Federación
Tomo: CXXIV
Página: 91

TRABAJADORES DOMESTICOS. El hecho de que los servicios de un trabajador doméstico sean aprovechados no sólo por quien contrató con él sino también por los familiares del patrón o personas que con él habitan, no significa que existan contratos de trabajo celebrados por

dicho trabajador con cada una de esas personas, ni que sea precisa su celebración.

Amparo directo en materia de trabajo 3411/54. Espinosa Lázaro. 11 de abril de 1955. Unanimidad de cinco votos. la publicación no menciona el nombre del ponente.

En esta tesis, se señala claramente que aunque el trabajador doméstico haya sido contratado por una persona en especial, esto no significa que solamente tenga que brindarle servicio a esa persona, sino que debe prestar sus servicios para el beneficio de la familia que habita dicha casa, ya que las labores que desempeñará están ligadas con todos los miembros de la familia.

Quinta Época

Instancia: Cuarta Sala

Fuente: Semanario Judicial de la Federación

Tomo: LXXIX

Página: 1275

DOMESTICOS, CUALES SON LAS LABORES QUE DEBEN EJECUTAR. Es condición indispensable para que un servicio sea considerado como doméstico, que el trabajador desempeñe habitualmente las labores de aseo, asistencia y demás del servicio interior de una casa u otro lugar de residencia o habitación, sin que se le puedan aplicar las disposiciones relativas, sino las del contrato de trabajo en general a los domésticas que trabajan en hoteles, fondas, hospitales u otros establecimientos comerciales. En otros términos, se requiere que las labores desarrolladas no lo sean en objeto industrial o comercial del patrono, sino que se refieran a atenciones de hogar o familiares.

Amparo directo en materia de trabajo 7094/43. Maza Ortiz Fermín. 19 de enero de 1944. Unanimidad de cuatro votos. Ausente: Eduardo Vasconcelos. Relator: Hermilo López Sánchez.

En esta tesis se encuentra muy relacionada con la que nos señala que las actividades que deben realizar dichos trabajadores, no deben estar relacionadas con algún lucro.

Séptima Época
Instancia: Tribunal Colegiado del Sexto Circuito.
Fuente: Semanario Judicial de la Federación
Tomo: 97-102 Sexta Parte
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, aun 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.

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

Nota: En el Informe de 1977, la tesis aparece bajo el rubro "JORNADA LEGAL DE LOS TRABAJADORES DOMESTICOS".

No se puede hablar de una jornada de trabajo de los trabajadores domésticos, ya que la ley señala que deberán de contar sólo con dichos descansos necesarios para recuperar las energías utilizadas en el día, sin embargo cabe señalar en cuestiones de fiestas o reuniones nocturnas, tendrán que prestar sus servicios sin el goce de pago de horas extras.

Como podemos apreciar en todas las tesis jurisprudenciales antes transcritas sólo se habla de las características con las que debe cumplir un trabajador para ser considerado doméstico, así como la jornada laboral, la continuidad en el trabajo, las labores que debe desempeñar, etc., sin embargo ninguna habla acerca de la seguridad social con la que deben contar, por lo que esta tan en desuso su seguridad social que ni siquiera ha sido motivo de litis.

3.4. LEY DEL SEGURO SOCIAL

La seguridad social es uno de los mejores medios para llevar a cabo los objetivos de política social y económica del gobierno y satisfacer las demandas y aspiraciones de la población. Su materialización en el Instituto Mexicano del Seguro Social, se ha destacado por los grandes beneficios proporcionados a los trabajadores, sus familias y a las empresas, así como por la promoción de la salud y el bienestar de la sociedad.⁸

⁸ EXPOSICIÓN DE MOTIVOS, de la Ley del Seguro Social de 1995

La promulgación de la Ley del Seguro Social de 1943, fue un hecho relevante en la historia del derecho positivo mexicano, pues con ella se inició una nueva etapa de la política social del país, la creación de un sistema encaminado a proteger eficazmente al trabajador y a su familia. Los servicios y prestaciones que a partir de entonces empezaron a recibir los trabajadores aumentaron su salario real y, en consecuencia, su capacidad de consumo en beneficio de la economía nacional.

La legislación vigente establece que la seguridad social tiene por finalidad garantizar el derecho humano a la salud, la asistencia médica, la protección de los medios de subsistencia y los servicios sociales necesarios para el bienestar individual y colectivo. Para cumplir con tales propósitos el Instituto Mexicano del Seguro Social, cuenta con cinco ramos de aseguramiento: riesgos de trabajo; enfermedades y maternidad; invalidez y vida; retiro, cesantía en edad avanzada y vejez, y guarderías y prestaciones sociales.

El principal problema de la seguridad social, como vía elegida para universalizar la protección integral a la sociedad, consiste en que no ha podido extenderse a todos los mexicanos. Siendo que sólo el 53% de esta población está incorporada a los esquemas de seguridad social, como son el IMSS; ISSSTE; PEMEX e ISSFAM, cuya característica radica en ser trabajadores asalariados de la economía formal y su financiamiento depende principalmente de la contribución de los empleados, patrones y de la aportación del gobierno federal. El

38% recibe atención en instituciones públicas como la Secretaría de Salud e IMSS, con financiamiento por impuestos generales con cargo al presupuesto federal y el 5% se atiende en el mercado privado, ya sea por pago de servicio anual integral. El porcentaje restante de la población, según registros de la Secretaría de Salud, en la actualidad se encuentra desprotegida.⁹

Las principales dificultades que ha enfrentado el Instituto han sido; el índice de crecimiento de la población; la elevación del costo de atención, derivado fundamentalmente del incremento de la esperanza de vida; el significado deslizamiento en el nivel de precios de los insumos requeridos; y finalmente, el más importante porque dio origen a la reforma de 1995, el propósito deliberado de sustituir la responsabilidad pública en la generación del bienestar colectivo de los trabajadores, por la intervención del mercado y del individualismo característico de la época no sólo en el régimen de pensiones, sino en los cinco ramos de aseguramiento.

El Seguro Social es la 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 sectores más débiles.

⁹ H. CÁMARA DE DIPUTADOS, LVIII LEGISLATURA. Salud y Seguridad Social, México 2001.

En 1973, se tuvo un gran avance, al extender la seguridad social y los beneficios del régimen obligatorio, a una gran cantidad de trabajadores económicamente activos a través de la incorporación voluntaria al Seguro Social, a través de Decreto del Ejecutivo Federal que señalara dicha incorporación.¹⁰

Con esto se abrió la posibilidad de que mientras tanto se expidan los Decretos respectivos, queden protegidos por el régimen, los trabajadores *domésticos*; los de industrias familiares y los trabajadores independientes, como profesionales, comerciantes en pequeño, artesanos y otros trabajadores no asalariados; los ejidatarios, comuneros y pequeños propietarios; así como los patrones personas físicas con trabajadores asegurados a su servicio, lo cual se encuentra regulado en el artículo 13 de la Ley del Seguro Social, que a la letra dice:

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

- I. ...
- II. Los trabajadores domésticos:¹¹
- III. ...
- IV. ...
- V. ...

Mediante convenios con el Instituto se establecerán las modalidades y fechas de incorporación al régimen obligatorio

¹⁰ EXPOSICIÓN DE MOTIVOS, de la Ley del Seguro Social de 1973.

¹¹ Ley del Seguro Social, México 1997.

de los sujetos de aseguramiento comprendidos en este artículo.

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

En la exposición de motivos de la Ley de la materia, de noviembre de 1995, se reitero de nueva cuenta la posibilidad de afiliarse de manera voluntaria al régimen obligatorio del seguro social, sin embargo se señala que al entrar en vigor la ley, se derogarán todos aquellos decretos que incorporaban a distintos grupos al Seguro Social y serán sustituidos por convenios mediante los cuales dichos grupos conserven o modifiquen sus derechos actuales.

Sin embargo a siete años de que surgió la nueva Ley del Seguro Social no ha generado convenio alguno que señale la incorporación obligatoria de los trabajadores domésticos al seguro social. Situación por la que consideramos que es necesario que la incorporación al Seguro Social, sea de manera obligatoria, y no de manera voluntaria como hasta la fecha existe.

En la actual Ley, en el Capítulo IX De la Incorporación Voluntaria al Régimen Obligatorio, se plasman las modalidades en que debe de efectuarse dicha incorporación, así como la terminación del mismo:

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

I. Podrá efectuarse en forma individual o de grupo a solicitud, por escrito, del sujeto o sujetos interesados. En el caso de incorporación colectiva cada uno de los asegurados será responsable de sus obligaciones frente al Instituto.

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

- a)
- 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 riesgo 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 términos de los capítulos respectivos. (trabajadores domésticos)
- c)
- d)
- e)

Artículo 231. La incorporación voluntaria al régimen obligatorio termina:

I.

- a)
- b)

II. Para los sujetos a que se refiere la fracción II del artículo 13 de esta Ley, cuando se termine la relación laboral que le dio origen y se comunique esta circunstancia al Instituto.

Por todo lo antes expuesto, no podemos negar la existencia de la regulación de la seguridad social a los trabajadores domésticos, sin embargo se encuentra sujeta a voluntad del patrón, es decir a esta persona se le da la potestad de inscribirlo o no en el Seguro Social, lo

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

cual no sucede a menudo, por lo que se deja en un completo estado de indefensión, ya que cuando el trabajador necesita el servicio médico no siempre es cubierto por el patrón, sino por el trabajador, ocasionando con esto un detrimento en su economía, ya que tienen que sufragar gastos médicos, al mismo tiempo que no puede trabajar y en muchas ocasiones es de gran magnitud la enfermedad que tiene que dejar de trabajar, ocasionando que dicho trabajador pierda su empleo y por consiguiente tenga que utilizar otros servicios de salud.

CAPITULO IV

4.1. ANÁLISIS JURÍDICO DEL TRABAJADOR DOMÉSTICO.

Para poder analizar la figura del trabajador doméstico, es necesario señalar que el elemento identificador de la concepción "trabajo", parte de la especie humana, la cual a diferencia de los animales, satisface sus necesidades mediante la intervención consciente y planeada, a través del mismo.

Dicho trabajo puede manifestarse a través de diversas formas, dependiendo de la infinidad de posibles actitudes, tareas etc., necesarias para la realización del mismo, sin embargo todas ellas nos llevan a un mismo fin, el desempeño de determinada actividad a cambio de una retribución económica, y aún cuando pudiéramos considerar que todas las relaciones de trabajo deben guardar ámbitos de generalidad o similitud, la realidad es que existen relaciones laborales que no se marcan bajo estas pautas, y en nuestro derecho del trabajo, es cuando hablamos de los trabajos especiales

La Ley Federal del Trabajo, señala bajo el rubro de trabajos especiales a las relaciones de trabajos, que por su naturaleza especial requieren de la determinación de ciertas modalidades propias de cada servicio y que aún consistiendo básicamente en la prestación de un servicio

subordinado mediante la obtención de un salario, se refieren a determinadas actividades que se salen de la simple prestación de un servicio ya que el mismo se presta en circunstancias especiales.

El trabajo doméstico, es uno de los señalados en el capítulo de trabajos especiales, sin embargo en este tipo de trabajos encontramos las mismas notas definidoras de las relaciones laborales ordinarias o comunes; es decir, se da en todos estos trabajos una prestación libre, personal, a cambio de un salario con mayor o menor dependencia y por tanto con menor o mayor autonomía, radicando la diferencia esencialmente en la duración de la relación de trabajo, la jornada, la terminación de la misma entre otras cuestiones.

Sin embargo al hablar del trabajador doméstico, podemos observar que a diferencia de los demás trabajadores contemplados dentro de los trabajos especiales, que a continuación se enlistan, son los trabajadores más débiles del grupo, y que no cuentan con una seguridad en el trabajo como los que desempeñan labores del campo, así mismo son los únicos en los que el elemento subordinación se acentúa más en su relación de trabajo. La gama de trabajos especiales es la siguiente:

- Trabajadores de confianza
- Trabajadores de buques
- Trabajo de las tripulaciones aeronáuticas

- Trabajo ferrocarrilero
- Trabajo de auto transportes
- Trabajo de maniobras de servicio público en zonas bajo jurisdicción federal.
- Trabajadores del campo.
- Agentes de comercio y otros semejantes.
- Deportistas profesionales
- Trabajadores actores y músicos.
- Trabajo a domicilio.
- Trabajo en hoteles, restaurantes, bares y otros establecimientos análogos.
- Industria familiar,
- Trabajos de Médicos residentes en período de adiestramiento en una especialidad,
- Trabajo en las Universidades e Instituciones de Educación Superior Autónomas por ley,

Como podemos observar los trabajos contemplados dentro del rubro especiales, son desempeñados por técnicos, u profesionistas, así como por personas con cierta capacitación para el desempeño de dichos trabajos, dejando en total desventaja a los trabajadores domésticos, ya que estos no cuentan con preparación alguna para el desempeño de sus funciones, vale la pena mencionar que anteriormente en nuestro país se consideró que su regulación normativa y jurídica debía hacerse bajo las pautas del derecho civil y

no del laboral, modificándose estas condiciones en la Constitución de 1917.

Podría pensarse que los trabajadores del campo se encuentran en la misma situación sin embargo la ley señala que "los trabajadores que tengan una permanencia continua de tres meses o más al servicio de un patrón, tienen a su favor la presunción de ser trabajadores de planta"¹², otorgándoles los principios fundamentales del Derecho del trabajo, como son la estabilidad en el empleo y la duración indeterminada de la relación de trabajo, elementos con los que no cuenta el trabajador doméstico, por lo que reiteramos que dichos trabajadores que no deberían regirse por un apartado especial, sino por las disposiciones generales del derecho del trabajo.

Es por esto que consideramos que los trabajadores domésticos deben y necesitan ser incorporados al régimen obligatorio del seguro social, ya que la no estabilidad en un empleo y la falta de preparación ocasiona que su seguridad social sea mínima, al encontrarse plasmada sólo de manera enunciativa, al señalar quienes son sujetos de aseguramiento al régimen voluntario del seguro social en el artículo 13 de dicho ordenamiento, el cual señala lo siguiente:

"Artículo 11.

Artículo 12.

¹² BREÑA GARDUÑO, Francisco. Ley Federal del Trabajo, Editorial Harla, Segunda Edición, pp.309-310.

Artículo 13. *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, comuneros, 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."

Sin embargo a pesar de que la Ley contempla su forma de incorporación al seguro social, ésta se encuentra sujeta a decisión del patrón, limitando con esto el derecho de dichos trabajadores a las prestaciones otorgadas por la Ley del Seguro Social, a través de los seguros de riesgos de trabajo y de enfermedades y maternidad, y las correspondientes a los seguros de invalidez y vida, así como de retiro,

cesantía en edad avanzada y vejez, en los términos de los capítulos respectivos.

Por lo que se les sería de gran utilidad que se les incorporara de manera obligatoria al régimen obligatorio del seguro social, ya que nuestra sociedad no está preparada aún para otorgar por sí sola seguridad social, ya que en la mayoría de los casos los patrones prefieren quizá pagar un poquito más al trabajador que inscribirlo al seguro social, y como no existe nada que los obligue a hacerlo, pues no lo hacen, desafortunadamente nuestra sociedad necesita un elemento de obligación para realizar cierto tipo de conductas.

4.2. PROBLEMÁTICA DEL TRABAJADOR DOMESTICO EN NUESTRO PAIS.

Hablar de la problemática del trabajador doméstico en México, es hablar de muchos problemas, uno de ellos es la falta de contar con una seguridad social, la cual es indispensable para cualquier individuo.

La exposición de motivos de la Ley del Seguro Social original, explica a la vez que justifica, el carácter obligatorio del seguro social, al señalar que "La experiencia de los países que han implantado el seguro social exhibe que cuando se deja a la iniciativa individual la decisión de poner bajo la protección del mismo, generalmente se va al fracaso, pues el hombre, por naturaleza, no goza de amplias

cualidades de previsión, habiéndose llegado, al cabo del tiempo y a costa de grandes sacrificios, a la conclusión de que mientras sea potestativo, no constituirá en realidad una forma eficaz de protección social.

Por lo que podemos afirmar que el establecimiento del seguro social de manera voluntaria, no generaría la finalidad esperada, ya que sólo sería aprovechado por un corto número de personas previsoras, cuando lo que se pretende es proteger a los más amplios sectores de la población económicamente débil. Motivo por el cual es importante que para que pueda funcionar el sistema que durante mucho tiempo hemos anhelado, es necesario concienciar a la gente, que mientras mejor protegidos estén los trabajadores, mejor será su rendimiento en todos los aspectos.

Respecto a la situación antes expuesta, podemos manifestar, que desgraciadamente, Instituciones tan nobles como es el Seguro Social, que en si origen fueron creadas con la finalidad de otorgar un servicio de calidad a la población que lo necesitara, han servido para que grupos de personas sin escrúpulos aprovechen para sí, de los beneficios que genera dicha Institución, así mismo grupos que surgieron de una idea puramente social y en defensa de los derechos de los trabajadores como es el sindicato han sido utilizados para albergar a una gran cantidad de personas improductivas, ocasionando que se pierda el principal objetivo de dichas Instituciones sociales, y en nuestro caso en concreto el haberlo llevado a la quiebra.

Para lograr ese objetivo fundamental, el seguro social debe ampliarse a toda la población económicamente activa con el carácter de obligatorio, ya que desgraciadamente no estamos preparados para proporcionar de manera voluntaria un sistema de seguro social. De ahí se deriva el deber impuesto a los patrones de inscribirse y de inscribir a sus trabajadores, en el Instituto del Seguro Social, dentro de los plazos y términos que fijan los reglamentos." ¹³

Así es, como la obligatoriedad del seguro social no solamente implica el conjunto de deberes que el patrón o cualquier otro sujeto obligado tienen señalados en la Ley del Seguro Social, sino que también se refiere a la obligación ineludible que los mismos sujetos de aseguramiento tienen de estar en el seguro social, esto es, que el Instituto Mexicanos del Seguro Social tienen la facultad legal de afiliar a un sujeto de aseguramiento en el Régimen Obligatorio del Seguro Social, aun al margen de su voluntad e incluso en contra de la misma.

Por lo que podemos mencionar que la problemática esencial en nuestro sistema jurídico, respecto de la seguridad social, radica en la no obligatoriedad, para proporcionar este servicio, específicamente en el caso de los trabajadores domésticos al dejarse al libre arbitrio del patrón la inscripción o no de dicho trabajadores al seguro social. Contraviniendo con esto el objetivo fundamental de la fracción XXIX del apartado A del artículo 123 constitucional, es que ningún

¹³ EXPOSICIÓN DE MOTIVOS DE LA LEY DEL SEGURO SOCIAL, 1943*

trabajador quede desprotegido ante las eventualidades de la vida y éste sólo se puede cumplir si se conserva el carácter obligatorio del seguro social, máxima que no ha llegado a cumplirse en su totalidad.

Otra cuestión que consideramos de vital importancia es la necesidad de contar con legislación, que vaya al día con los problemas actuales de la población, ya que las leyes que actualmente nos rigen fueron creadas para condiciones que ya han sido rebasadas en todas sus expectativas. Por lo que nuestro país necesita reformas urgentes en materia de derecho del trabajo y de la seguridad social, así como una depuración de personal y funcionarios en los que se gasta un alto porcentaje del dinero que se destina a proporcionar servicios de salud, y que en su mayoría se gasta en sueldos de personal innecesario para dichas Instituciones.

Otro problema al que se enfrentan los trabajadores domésticos en nuestro país es a la desaparición formal de los mismos, ya que en la actualidad es muy difícil conseguir a una persona que se dedique exclusivamente a un hogar, ya que por su situación económica y social se han visto en la necesidad de prestar sus servicios en más de una casa, ya que en muchas de las situaciones son madres solteras situación que no les permite permanecer en un solo lugar. Asimismo, la aparición de agencias de colocación de personal doméstico ha ocasionado el abuso por parte de las personas que las administran hacia dichos trabajadores, ya que en ningún caso se les otorga seguro social, las cuales en muchas ocasiones operan de manera clandestina.

Por todo lo anterior podemos señalar que la problemática de los trabajadores domésticos en nuestro país, obedece a diversas situaciones, principalmente a la no aplicación de la ley, así como la falta de obligatoriedad por parte de la misma.

4.3. ANALISIS COMPARATIVO DE LA SEGURIDAD SOCIAL EN MÉXICO Y ECUADOR.

La seguridad social es un beneficio que se ha buscado conseguir en el mundo entero, a través de diversos medios, como han sido los movimientos sociales, sin embargo ésta se ha presentado de forma diferente en cada lugar, sin embargo la finalidad en todas partes es la misma, el otorgar una seguridad total a toda la población.

Por ejemplo no podemos hablar de la misma seguridad social que existe en países de Europa y la que existe en un país de Latinoamérica, ya que las condiciones tanto políticas, económicas, sociales y culturales no son las mismas, sin embargo la finalidad es la misma y es importante conocer el avance que han tenido países como Ecuador, por citar a alguno, en razón al nuestro, esto con la finalidad de señalar los avances de cada uno en dicha materia.

4.3.1. LA REGULACIÓN DE LA SEGURIDAD SOCIAL EN LA CONSTITUCIÓN DE ECUADOR Y MÉXICO.

En la Constitución Política de la República del Ecuador, la regulación de la seguridad social se encuentra consagrada en el Capítulo IV. De los Derechos Económicos, Sociales y Culturales, Sección 6ª., De la Seguridad Social, donde se establecen los derechos de los Ecuatorianos, que a la letra dicen:

Art. 55.- La seguridad social será deber del Estado y derecho irrenunciable de todos sus habitantes. Se prestará con la participación de los sectores públicos y privados, de conformidad con la ley.

Art. 56.- Se establece el sistema nacional de seguridad social. La seguridad social se regirá por los principios de solidaridad, obligatoriedad, universalidad, equidad, eficiencia, subsidiaridad y suficiencia, para la atención de las necesidades individuales y colectivas, en procura del bien común.

Art. 57.- El seguro general obligatorio cubrirá las contingencias de enfermedad, maternidad, riesgos del trabajo, cesantía, vejez, invalidez, discapacidad y muerte.

Art. 58.- La prestación del seguro general obligatorio será responsabilidad del Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social, entidad autónoma dirigida por un organismo técnico administrativo, integrado tripartita y paritariamente por representantes de asegurados, empleadores y Estado, quienes serán designados de acuerdo con la ley.

Su organización y gestión se regirán por los criterios de eficiencia, descentralización y desconcentración, y sus prestaciones serán oportunas, suficientes y de calidad.

Podrá crear y promover la formación de instituciones administradoras de recursos para fortalecer el sistema provisional y mejorar la atención de la salud de los afiliados y sus familias.

Art. 59.- Los aportes y contribuciones del Estado para el seguro general obligatorio deberán constar anualmente en el presupuesto general del estado, y serán transferidos oportuna y obligatoriamente a través del Banco Central del Ecuador.

Art. 60.- El seguro social campesino será un régimen especial del seguro general obligatorio para proteger a la población rural y al pescador artesanal del país. Se financiará con el aporte solidario de los asegurados y empleadores del sistema nacional de seguridad social, la aportación diferenciada de las familias protegidas y las asignaciones fiscales que garanticen su fortalecimiento y desarrollo. Ofrecerá prestaciones de salud y protección contra las contingencias de invalidez, discapacidad, vejez y muerte.

Art. 61.- Los seguros complementarios estarán orientados a proteger contingencias de seguridad social no cubiertas por el seguro general obligatorio, o a mejorar sus prestaciones y serán de carácter opcional. Se financiarán con el aporte de los asegurados y los empleadores podrán efectuar aportes

voluntarios. Serán administrados por entidades públicas, privadas o mixtas reguladas por la ley."¹⁴

Como podemos observar, la regulación de la seguridad social se encuentra plasmada ampliamente en la Constitución Política de la República del Ecuador y se encuentra consagrada en diversos artículos, que se refieren concretamente a que es la seguridad social, quien la prestara, los principios que la rigen, a cargo de quien se encuentra la seguridad social, que contingencias cubre el Seguro Social Obligatorio y el tipo de aportaciones en los diferentes tipos de seguro, ya sea obligatorio, o complementario, entre otras cuestiones, a diferencia de la Constitución mexicana, ya que en esta se señala en el Título Sexto del Trabajo y Previsión Social, artículo 123, apartados A y B, las generalidades de las situaciones laborales de los trabajadores mexicanos, como son su jornada de trabajo, su salario, sus días de descanso, etc., y es en su fracción XXIX, donde señala lo siguiente:

"Artículo 123...

Apartado A....

....

XXIX, Es de utilidad pública de la Ley del Seguro Social, y ella comprenderá seguros de invalidez, de vejez, de vida, de cesación involuntaria del trabajo, de enfermedades y accidentes, de servicios de guardería y cualquier otro encaminado a la protección y bienestar de los trabajadores, campesinos no asalariados y otros sectores sociales y sus familiares,

¹⁴ Página de Internet del IESS, actualizado a diciembre de 2002.

... "

Pero es en la Ley del Seguro Social donde se trata claramente lo relativo a la seguridad social en nuestro país.

Por lo que podemos mencionar que los orígenes del Sistema de Seguro Social en el Ecuador se encuentran en las leyes dictadas en los años de 1905, 1915 y 1918, las cuales fueron creadas para amparar a los empleados públicos, educadores, telegrafistas y dependientes del poder judicial; época en la que surgió nuestra Constitución Política, donde por primera vez en 1917 se plasmaron derechos sociales para toda la población, y principalmente para la más desprotegida.

En Ecuador, la seguridad social va surgiendo paulatinamente, ya que en octubre de 1935, se dictó la Ley del Seguro Social Obligatorio y se crea el Instituto Nacional de Previsión, órgano superior del seguro social que comenzó a desarrollar sus actividades el 1º de mayo de 1936, su finalidad fue establecer la práctica del Seguro Social Obligatorio, fomentar el Seguro Voluntario y ejercer el Patronato del indio y montubio. En febrero de 1937, se reformó la Ley del Seguro Social Obligatorio y se incorporó el seguro de enfermedad entre los beneficios para los afiliados.

Pero es hasta 1998, donde la Asamblea Nacional, se reunió para reformar la Constitución Política de la República de Ecuador,

consagrando la permanencia del IESS como única institución autónoma, responsable de la prestación del Seguro General Obligatorio.

El IESS, según lo determina la vigente Ley del Seguro Social Obligatorio, se mantiene como entidad autónoma, con personería jurídica, recursos propios y distintos de los del Fisco. Por lo que podemos señalar que nuestra seguridad social surgió más tempranamente, ya que el surgimiento de dicho Instituto, fomentó a la creación de nuevos Institutos con esa finalidad, pero enfocados a otros sectores.

Como podemos observar el surgimiento de la seguridad social en Ecuador, conlleva la necesidad, al igual que en nuestro país de darle al pueblo y en especial a la clase trabajadora un sistema de salud y apoyo económico en casos de necesidad.

4.3.2. EL TRABAJADOR DOMÉSTICO EN MÉXICO Y ECUADOR.

En México se cuenta con tres formas de pertenecer al seguro social, las cuales son el *régimen de incorporación obligatorio*, en el que deben estar inscritas 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 de origen y cualquiera que sea la personalidad jurídica o la naturaleza económica del patrón y aún cuando éste, en virtud de alguna ley especial, esté exento del pago de

impuestos o derechos, los miembros de sociedades cooperativas de producción, y las personas que determine el Ejecutivo Federal a través del Decreto respectivo, bajo los términos y condiciones que señala la Ley; *el régimen de incorporación voluntaria al régimen obligatorio*, en el que se encuentran los trabajadores domésticos, los cuales pueden ser incorporados a dicho régimen a criterio del patrón, y *el voluntario*, al cual puede ser incorporada cualquier persona y adicionalmente podrá extenderse a los familiares que vivan con el asegurado y dependan económicamente de él, mediante el pago de una cuota.

Por lo que respecta a las formas de pertenecer a la Ley de Seguridad Social del Ecuador,¹⁵ se puede contar con este servicio mediante el *Seguro General Obligatorio*, en el que se encuentran los empleados privados bajo relación de dependencia y los servidores públicos; los profesionales con título universitario en libre ejercicio de su profesión, los notarios, registradores de la propiedad y registradores mercantiles; los miembros del clero secular y quienes presten servicios con carácter regular en las iglesias; los artesanos y sus empleados; los aprendices con contrato; los trabajadores a prueba; los trabajadores ocasionales y temporales: los trabajadores a domicilio; los artistas profesionales, los chóferes profesionales; los trabajadores autónomos que pertenecen a laguna organización afín a su actividad económica; y, los trabajadores agrícolas.

¹⁵ Ob. Cip.

Otra de las formas de contar con seguridad social es la de *Continuación Voluntaria*, la cual es una modalidad de afiliación voluntaria que le permite al afiliado cesante mantener sus derechos en el seguro social, se necesita por lo menos que cuente con 36 imposiciones mensuales, solicitar la continuación voluntaria al IESS, dentro de los primeros 12 meses de cesantía, y no ser inválido en el sentido del estatuto. Con esta modalidad cuenta el trabajador mexicano sólo que únicamente necesita un mínimo de 52 cotizaciones semanales acreditadas en el régimen obligatorio, es decir solo necesita haber cotizado 13 meses en lugar de 36, como lo marca el derecho ecuatoriano.

Y la última forma de contar con seguridad social en Ecuador, es a través de la Afiliación Voluntaria, por medio de la que pueden afiliarse al IESS los ecuatorianos comprendidos entre los 18 y 55 años de edad que no hayan estado afiliados a ninguno de los regímenes del Seguro Social y se sometan al respectivo examen médico.

También podrá afiliarse el menos de edad que cuente con carné laboral. Siendo estas son las formas de pertenecer al sistema de seguro social, tanto en México como en Ecuador.

Por lo que respecta a los trabajos especiales, ambos países contemplan dentro de este rubro a los trabajadores domésticos, aunque con algunas diferencias ya que en el Ecuador se consideran trabajadores domésticos a los que por una remuneración prestan

servicio continuado en el domicilio de personas que no perciben fines de lucro por esta actividad, sea que tales trabajadores se alberguen o no en la morada del patrono; como pueden ser amas de llaves, nodrizas, niñeras, cocineras, pajes, criados o sirvientes de mano; una de las diferencias que sobresalen con la regulación de dicha figura en el derecho mexicano es la continuidad en el trabajo, ya que como lo explicamos a través de jurisprudencia emitida por la Suprema Corte, en el capítulo correspondiente, no es considerada característica esencial la continuidad en el trabajo, ya que ésta se establecerá conforme a las necesidades de los contratantes.

Otra de las diferencias es que en México, se considera el techo y comida como el pago del 50% del salario total a percibir por el trabajador.

Finalmente cabe señalar que la forma de incorporación del trabajador doméstico en el derecho ecuatoriano no es clara, ya que no existe en la ley la forma de incorporación al mismo.

Después de todo lo expuesto podemos agregar que el objetivo de la seguridad social es el mismo en cualquier parte del mundo, que es proporcionar el bienestar físico y social a todo individuo y la colectividad en general. Involucra, en consecuencia, aspectos tales como salud, seguridad interna y externa, derecho al trabajo, acceso a servicios básicos de alimentación, vivienda, educación etc. y la responsabilidad y potestad para cumplir con dicho cometido,

solamente la puede asumir el Estado, a través de Instituciones tan importantes como el Instituto Mexicano del Seguro Social y el Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social.

4.4. PROPUESTAS.

A través de la investigación realizada podemos señalar lo siguiente: consideramos que es necesario un cambio radical en la legislación encaminada a otorgar seguridad social en nuestro país, ya que la propuesta principal de los creadores del Seguro Social mexicano, interpretaron fielmente este pensamiento y tomaron como modelo la técnica de los seguros sociales clásicos pero consideraron las condiciones de nuestro país y la tradición igualitaria del pensamiento político del beneficio social a las grandes masas desprotegidas, plasmada en la Constitución de 1917, idea que en la actualidad se encuentra estancada, por lo que no puede aplicarse a toda la sociedad en la que actualmente vivimos, lo que ocasiona la no aplicación de la misma creando un gran atraso en la ley.

Situación que trae como consecuencia la creciente desigualdad y la exclusión e inseguridad social lastiman y ofenden a gran parte de la población, por lo que el mayor compromiso de la sociedad es contribuir a la construcción de mejores condiciones que permitan preservar la salud y hacer frente a la enfermedad para bien de los

mexicanos y, que eso les permita ejercer sus derechos y participar plenamente en la vida nacional.

Cabe señalar que en los últimos años la pobreza en México ha alcanzado a más de 60 millones de mexicanos. La degradación de la situación social es más aguda en unos territorios, como son Chiapas, Oaxaca, Guerrero, Puebla y otras áreas de concentración campesina e indígena, al igual que en muchas colonias populares y marginadas en las ciudades, población que no cuenta con las mínimas condiciones de seguridad social, ya que en determinadas poblaciones el médico se encuentra a horas, ocasionando que en pleno siglo XXI, se siga acudiendo a brujos, porque no se cuenta con personal médico que les pueda atender.¹⁶

Hoy es más evidente que nunca, la necesidad de superar la crisis que vive México, mediante un cambio profundo en todos los sectores, asimismo se deben de fortalecer y ampliar las políticas e instituciones de educación, salud, seguridad social, vivienda y asistencia a los grupos con desventajas específicas, entre los que encontramos a los trabajadores domésticos, los cuales en su mayoría son mujeres de entre 12 y 60 años, principalmente de provincia los cuales en un lato porcentaje no cuentan con un servicio de seguridad social que les proporcione los elementos más mínimos de salud.

¹⁶ CAMARA DE DIPUTADOS. Salud y Seguridad Social, pp 13.

Otro punto importante que consideramos debe de modificarse es la regulación de los trabajadores domésticos ya que ha sido mínima y con la cual la protección de los mismos no es palpable dentro de nuestro sistema jurídico ya que en nuestro país las regulaciones más destacadas en lo referente a los trabajadores domésticos han sido las siguientes:

La Ley Federal de Trabajo de 1973, donde por primera vez se les otorgo el carácter de trabajadores y actualmente se señala que los patrones en caso de enfermedad tienen la obligación de pagar al trabajador doméstico el salario que le corresponda por un mes; 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 ; 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.

Situación que es muy difícil que se lleve acabo en la realidad, por otra parte es importante mencionar que las instituciones de asistencia médica como los centros de salud se encuentran a su máxima capacidad, ocasionando que los patrones despidan a sus empleados, ya que de pagar tres meses de sueldo a una persona que no realizar actividad alguna, prefieren utilizarla para pagarla a la nueva persona que prestará su servicios, por lo que su aplicabilidad es mínima, cabe señalar que el costo de la seguridad social para los trabajadores

domésticos, tenía un costo de \$4,192.52, hasta el mes de septiembre de 2002, teniéndose que cubrirse al contado, cantidad que pocas personas pagan, por lo que prefieren pagarles un poco más a los trabajadores que inscribirlos al seguro social, cantidad que no desembolsaran en un solo pago y que lo harán paulatinamente.

Por lo que otra de las propuestas y la que consideramos la más importante es la incorporación urgente y necesaria de los trabajadores domésticos al régimen obligatorio del seguro social en nuestro país, ya que no podemos cerrar los ojos y esperar a que estos trabajadores sean incorporados por sus patrones, ya que tanto en la Ley del Seguro Social de 1973 y 1996, fueron considerados como sujetos de aseguramiento de forma voluntaria al régimen obligatorio, por parte del patrón, esto con la finalidad de otorgarles seguridad social, mientras el Ejecutivo expedía Decreto o Convenio, que señalará la incorporación obligatoria de los mismos al Instituto, sin que pasara nada.

Es evidente observar que durante su regulación a través de los años es reiterado que el patrón tendrá la facultad de incorporar al trabajador doméstico dentro del régimen obligatorio, circunstancia que debe considerarse imposible de aceptar, ya que no puede ser que una persona física tenga dicho poder para determinar si a su conveniencia debe brindarse o no, este beneficio a dicho trabajador.

Es necesario hacer notar que de los sujetos contemplados en el numeral 13 de la Ley de la materia, a excepción de los trabajadores

domésticos, cuentan con la características de preparación e independientes, poniéndolos en otra situación a diferencia de los trabajadores domésticos, por lo que estos deben ser sujetos del régimen obligatorio del Seguro Social.

Cabe señalar que sería ilógico que se pretendiera dar de alta cada trabajador doméstico con el que se contara, ya que en algunas ocasiones estos sólo duran algunos días y en algunos casos horas, sin embargo se podría tomar un parámetro de cierto tiempo para que se inscribiera y pudiera gozar de las prestaciones antes mencionadas por lo que proponemos que sea después de cierto periodo de prestación de servicios que les sea otorgado dicho servicio, lo cual originaría una mayor estabilidad en el empleo para ambas partes, ya que tanto el patrón contaría con un servicio doméstico de planta y el trabajador se abstendría de buscar otros trabajos, ya que contaría con un trabajo que le proporcionaría lo esencial.

Situación que en la realidad es muy usada por los patrones, ya que no inscriben a los trabajadores desde el primer día, ya que esperan en muchas ocasiones a ver si se quedan o no en el trabajo, y en algunas ocasiones llegan a inscribirlos después de seis meses o no los inscriben nunca, y en este caso serviría para generar una mejor estabilidad en el empleo.

Por todo esto proponemos la incorporación de los trabajadores domésticos al régimen obligatorio del seguro social, quizá con alguna

modalidad para el comienzo del disfrute de dicho servicio, sin embargo es urgente que se haga algo, ya que el problema es latente.

CONCLUSIONES

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

PRIMERA. El trabajador, es la persona física, que presta su trabajo a otra, física o moral de manera subordinada, a éste se le otorgan derechos y obligaciones, por lo que los trabajadores domésticos, por el sólo hecho de ser trabajadores se rigen por los principios generales del derecho del trabajo, y cuentan con los mismos beneficios de todos los trabajadores, conforme a la Ley.

SEGUNDA. La seguridad social, es un derecho público, de observancia obligatoria y aplicación universal, para el logro solidario de una economía auténtica y racional de los recursos y valores humanos, con ingresos o medios económicos suficientes para una subsistencia decorosa, libre de miseria, temor, enfermedad, ignorancia y desocupación, con el fin de que en todos los países se establezca, mantenga y acreciente el valor intelectual, moral y filosófico de su población activa, se prepare el camino a las generaciones venideras y se sostenga a los incapacitados eliminados de la vida productiva.

TERCERA. La seguridad social tiene sus orígenes desde la antigua Grecia y Roma, pero es en Alemania donde surge plenamente, por lo que se le llama la cuna de la seguridad social, aunque también ciudades como Inglaterra y los Estados Unidos de Norteamérica, le dieron a la seguridad social sus propios tintes característicos.

CUARTA. Cabe señalar que los antecedentes históricos que se originaron en nuestro país, a través de movimientos armados en materia de la seguridad social son la base y el antecedente directo de lo que ahora es la seguridad social para nosotros, antecedentes que se ubican desde la época precortesiana pasando por la independencia de 1810, hasta llegar al proyecto García Téllez que trajo como fruto la creación de la Ley del Seguro Social en 1943, legislación que fungió como base para la implantación de la seguridad social que existe en el país, la cual aún no cubre todas las expectativas planteadas en este ordenamiento.

QUINTA. El seguro social, es el instrumento básico de la seguridad social, en nuestro sistema jurídico se otorga principalmente mediante el Instituto Mexicano del Seguro Social a través de sus regímenes, obligatorio y voluntario, es el instituto que otorga infinidad de prestaciones a sus derechohabientes y a los beneficiarios de los mismos, sin embargo por la gran demanda de la población que requiere un servicio social, se ha ido debilitando en algunas cuestiones, lo que ha ocasionado que surjan algunos cambios en su estructuración, principalmente en el aspecto de pensiones.

SEXTA. El régimen obligatorio es aquel en el que como lo dice su nombre, de manera forzosa se deben incluir a todos aquellos trabajadores que señala la Ley del Seguro Social, el cual tiene por objeto primordial establecer la protección al trabajador, su meta es alcanzar a todos los sectores e individuos que componen a la

sociedad. Es el seguro con el que todos los individuos deben contar, por el sólo hecho de ser trabajadores.

SÉPTIMA. El régimen voluntario, surge a través de la necesidad de incorporar al Seguro Social a numerosos grupos y personas que no habían podido disfrutar de los beneficios de dicho organismo social, ampliando a través de este un poco más la seguridad social en nuestro país.

OCTAVA. La legislación mexicana reguló en forma especial el servicio doméstico, al ser regulado en un inicio por las leyes de carácter civil como una de las formas del contrato de obras o prestación de servicios, tanto en el Código Civil de 1870, como en el expedido en 1884. Y fue hasta en la Ley Federal del Trabajo de 1931, cuando son contemplados en materia laboral, y con la 1973, cuando por primera vez se les da el tratamiento de trabajadores domésticos.

NOVENA. Por cuanto hace a la regulación en nuestro país es en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, donde se plasman los derechos del trabajador, así como los principios básicos de la seguridad social que actualmente rigen en nuestro sistema jurídico, de igual forma se realizó el análisis de la Ley Federal del Trabajo en lo que respecta a los trabajadores domésticos, así como los criterios que ha emitido la Suprema Corte de Justicia de la Nación respecto al tema en comento, y por último el tratamiento que les da el Instituto Mexicano del Seguro Social; como uno de los puntos

centrales de esta investigación, al conocer la forma de incorporación al régimen obligatorio de dichos trabajadores.

DÉCIMA. La intención primordial de este trabajo, es hacer notar la importancia que tiene la necesidad de incorporar de manera obligatoria de los trabajadores domésticos, en la Ley del Seguro Social, ya que dichos trabajadores por el sólo hecho de serlo, tienen derecho a una seguridad social, que los proteja y los ampare, y aunque la Ley de la materia señala su forma de incorporación esta se encuentra sujeta a la decisión del patrón, por lo que es inaceptable dejar dicha facultad de incorporarlo a una persona física, como lo es el patrón, siendo que por la sola característica que tiene de subordinación este merece ser inscrito de manera obligatoria al seguro social.

DÉCIMA PRIMERA. Respecto a la comparación de la legislación en materia de seguridad social, entre México y Ecuador, podemos concluir que nuestra seguridad social es más clara en su aplicación, ya que aunque nuestra legislación aún debe de modernizarse a la altura de los países desarrollados, existen países como Ecuador, en los que la regulación de dicho beneficio es confusa, por lo que consideramos que existen lagunas en la ley.

DÉCIMA SEGUNDA. Finalmente podemos señalar que la seguridad social es uno de los motores que mueve al mundo, por lo que ha sido y es el anhelo de toda sociedad, para que esta sea más productiva y eficaz en todos los aspectos, por lo que proporcionársela a un sector tan

importante como el de los trabajadores domésticos ayudaría a cumplir de una manera más justa con los fines que se encuentran consagrados en nuestra Carta Magna.

TESIS CON
FUELA DE ORIGEN

BIBLIOGRAFÍA



1. **ALMANZA PASTOR, José Ma.** Derecho de la Seguridad Social. 6a. Edición. Editorial Tecnus, México 1989.
2. **ARCE CANO, Gustavo.** Los Seguros Sociales en México. Ediciones Botas. México 1994.
3. **ARCE CANO, Gustavo.** Los Seguros Sociales a la Seguridad Social. Porrúa. México 1972.
4. **BRICEÑO RUIZ, Alberto.** Derecho Individual del Trabajo. Harla. México 1985.
5. **BRICEÑO RUIZ, Alberto.** Derecho Mexicano de los Seguros Sociales. Harla. México 1987.
6. **CARRILLO PRIETO, Ignacio.** Derecho de la Seguridad Social. "Introducción al Derecho Mexicano". T. II. UNAM. México 1981.
7. **CUEVA, Mario de la.** El Nuevo Derecho Mexicano del Trabajo. T. II. Séptima Edición. Porrúa. México 1993.
8. **DAVALOS, José.** Constitución y Nuevo Derecho del Trabajo. Segunda Edición. Porrúa. México 1991.
9. **DELGADO MOYA, Rubén.** El Derecho Social del Presente. "Derecho al Trabajo, al Capital y a los Instrumentos de Producción, Distribución y Consumo". Porrúa. México 1977.
10. **ESQUIVEL OBREGÓN, Toribio.** Apunte para la Historia del Derecho en México. T.I. Segunda Edición. Porrúa. México 1984.
11. **GARCIA MAYNEZ, Eduardo.** Introducción al Estudio del Derecho. 32a. Edición. Editorial Porrúa, México 1980.
12. **GONZALEZ DIAZ-LOMBARDO, Francisco.** El Derecho Social y la Seguridad Social. Segunda Edición. U.N.A.M. México 1978.

13. **GUTIERREZ ARAGON, Raquel.** Lineamientos del Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social en México.
14. **GREGORIO SANCHEZ, León.** Derecho Mexicano de la Seguridad Social. Harla. México 1987.
15. **INSTITUTO MEXICANO DEL SEGURO SOCIAL.** La Seguridad Social y el Estado Moderno. 1a. Edición. Fondo de Cultura Económica. México 1982.
16. **MENDIETA Y NUÑEZ, Lucio.** El Derecho Social. Porrúa. México 1967.
17. **MORENO PADILLA, Javier.** Nueva Ley del Seguro Social. Segunda Edición. Trilla. México 1975.
18. **ORTIZ MENA, Antonio.** La Seguridad Social en la Constitución Vigente. 1a. Edición. Asociación Nacional de Abogados. México 1976.
19. **SANCHEZ LEON, Gregorio.** Derecho Mexicano de la Seguridad Social. 1a. Edición. Cardenas Editor, M. 1987.
20. **TENA SUCK, Rafael y Hugo ITALO MORALES.** Derecho de la Seguridad Social. Pac. México.
21. **TRUEBA URBINA, Alberto.** Derecho Social Mexicano. Porrúa México 1978.
22. **VAZQUEZ VIALARD, Antonio.** Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Cuarta Edición. Astrea. Buenos Aires 1989.
23. **RIOS ESTAVILLO, Juan José.** Derechos de los Trabajadores Domésticos. 1a. Edición. 2000 Camara de Diputados LVII Legislatura. Universidad Nacional Autonoma de México.
24. **INSTITUTO DE INVESTIGACIONES JURIDICAS.** Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. Comentada. Tomo II. Novena Edición. Porrúa. 1997.

25. **DIAZ LOMBARDO, Gustavo Baz y Francisco Luna Kan.** Salud y Seguridad Social. Colección: México, Nuevo Rumbo de la Nación. 1a. Edición. Junio 2001. Cámara de Diputados LVIII Legislatura.
26. **REMOLINA ROQUEÑI, Felipe.** Declaraciones de Derechos Sociales. 1a. Edición. México 1998. Cámara de Diputados. LVII Legislatura.
27. **TRUEBA URBINA, Alberto.** La Primera Constitución Político-Social del Mundo. 1a. Edición. Editorial Porrúa. México 1971.
28. **INSTITUTO DE INVESTIGACIONES JURÍDICAS.** Derechos del Pueblo Mexicano. México a través de sus constituciones. Tomo XII. Cámara de Diputados. LV Legislatura. México 1994. Universidad Nacional Autónoma de México.

**TESIS CON
FALLA DE ORIGEN**

LEGISLACIÓN:

1. CONSTITUCIÓN POLITICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS, Edición 2001.
2. LEY DEL SEGURO SOCIAL, Edición 1998, Porrúa México.
3. LEY FEDERAL DEL TRABAJO, Edición 1998, Porrúa México.
4. LEY FEDERAL DEL TRABAJO COMENTADA, BREÑA GARDUÑO, Francisco, 2ª. Edición, Harla, 1988.

ENCICLOPEDIAS Y DICCIONARIOS:

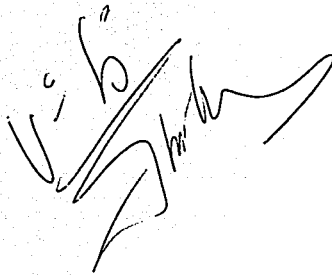
1. DICCIONARIO JURÍDICO SOBRE LA SEGURIDAD SOCIAL, 1a. Edición. ISSSTE, IMSS, UNAM, MÉXICO 1994.
2. DICCIONARIO JURÍDICO MEXICANO. Instituto de Investigaciones Jurídicas. Segunda Edición. Porrúa, UNAM. México 1988.

3.- DICCIONARIO DE LA LENGUA ESPAÑOLA. Real Academia Española, Vigésima Primera Edición, España 1992.

TESIS CON
FOLIO DE CALIFICACIÓN

MEDIOS ELECTRÓNICOS

1. Página en Internet del Instituto Mexicano del Seguro Social, actualizada a diciembre de 2002.
2. Página en Internet del Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social, actualizada a noviembre de 2002.
3. IUS2002.

A handwritten signature in black ink, appearing to be 'V. S. / [unclear]', written over a horizontal line.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN