UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA DE MÉXICO

Programa de Posgrado en Derecho

CAPITALIZACIÓN DEL INSTITUTO MEXICANO DEL SEGURO SOCIAL COMO ÓRGANO FISCAL AUTÓNOMO, A TRAVÉS DE LOS PRINCIPIOS TRIBUTARIOS DERIVADOS DE LOS CONTRATOS DE PRESTACIÓN DE SERVICIOS PROFESIONALES, POR CONCEPTO DE IMPUESTOS FEDERALES.

MODALIDAD: TESIS

QUE PARA OPTAR POR EL GRADO DE:

MAESTRO EN DERECHO

PRESENTA:

Lic. César Guerrero Bustos

DIRECTOR DE TESIS

DR. ALEJANDRO ROMERO GUDIÑO
PROGRAMA DE POSGRADO EN DERECHO

Ciudad Universitaria, CD. MX. a 18 de febrero del año dos mil veintitrés

Universidad Nacional Autónoma de México
UNAM
Biblioteca Central
Dirección General de Bibliotecas de la UNAM

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.

PROTESTA UNIVERSITARIA DE INTEGRIDAD Y HONESTIDAD ACADÉMICA Y PROFESIONAL

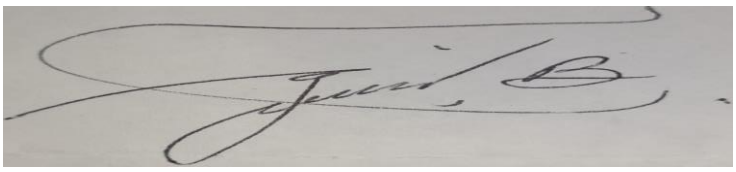
(Graduación con trabajo escrito)

De conformidad con lo dispuesto en los artículos 87, fracción V, del Estatuto General, 68, primer párrafo, del Reglamento General de Estudios Universitarios y 26, fracción 1, y 35 del Reglamento General de Exámenes, me comprometo en todo tiempo a honrar a la institución y a cumplir con los principios establecidos en el Código de Ética de la Universidad Nacional Autónoma de México, especialmente con los de integridad y honestidad académica.

De acuerdo con lo anterior, manifiesto que el trabajo escrito titulado CAPITALIZACIÒN DEL INSTITUTO MEXICANO DEL SEGURO SOCIAL COMO ÒRGANO FISCAL AUTÒNOMO, A TRAVÈS DE LOS PRINCIPIOS TRIBUTARIOS DERIVADO DE LOS CONTRATOS DE PRESTACIÒN DE SERVICIOS PROFESIONALES, POR CONCEPTO DE IMPUESTOS FEDERALES que presenté para obtener el grado de MAESTRO EN DERECHO, es original, de mi autoría y lo realicé con el rigor metodológico exigido por mi Programa de Posgrado, citando las fuentes de ideas, textos, imágenes, gráficos u otro tipo de obras empleadas para su desarrollo.

En consecuencia, acepto que la falta de cumplimiento de las disposiciones reglamentarias y normativas de la Universidad, en particular las ya referidas en el Código de Ética, llevará a la nulidad de los actos de carácter académico administrativo del proceso de graduación.

Atentamente



_____

Nombre Lic. CÈSAR GUERRERO BUSTOS

Número de cuenta 085544673

Índice

Introducción 1

CAPÍTULO I 3

1. Marco histórico jurídico de la seguridad social en México 3

1.1 Análisis de los apartados A y B del artículo 123 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos 3

1.2 Objetivo de la seguridad social 19

1.3 Principios fundamentales de la seguridad social 23

1.4 Conceptos de la seguridad social 30

1.5 Ley del Instituto Mexicano del Seguro Social 32

1.6 Ley del ISSSTE 33

1.7 Ley del ISSFAM 33

1.8 Instituto de Salud para el Bienestar (INSABI) 37

1.9 Otras Instituciones 39

CAPÍTULO II 44

2. Instituto Mexicano del Seguro Social 44

2.1 Creación del IMSS 44

2.2 Naturaleza jurídica 45

2.3.1 Estructura del IMSS como organismo descentralizado de la Administración Pública Federal 49

2.3.2 Leyes reglamentarias del IMSS 50

2.3.3 Otros ordenamientos 51

2.4.1 Objetivo de la Ley del IMSS 53

2.5.1 Sujetos que regula la Ley del IMSS 56

2.6 Regímenes de la seguridad social que contempla la Ley del IMSS 56

2.6.1 Régimen obligatorio 61

2.6.2 Régimen voluntario 65

2.7 Facultades del IMSS 67

2.8.1 El seguro de Riesgos de Trabajo 72

2.8.2 Enfermedades y Maternidad 82

2.8.3 Retiro, Cesantía en Edad Avanzada y Vejez 83

2.8.4 Invalidez y Vida 88

2.8.5 Seguro de Vida 90

2.9 Régimen financiero 92
2.10. Organización interna del IMSS 97
CAPÍTULO III **101**
3. Contrato de prestación de servicios profesionales **101**
3.1 Definición de Contrato 101
3.2 Tipos de contratos 104
3.3 Contrato de prestación de servicios profesionales 107
3.3.1 Elementos Personales 113
3.3.2 Elementos de Validez 115
3.3.3 Elementos de Existencia 117
3.3.4. Cláusulas del Contrato de Prestación de Servicios Profesionales .. 120
3.3.4.1 Objeto del Contrato 121
3.3.4.2 Forma de Pago 122
3.3.4.3 Cláusulas Potestativas 127
3.3.4.4 Prestaciones a la Seguridad Social 128
CAPÍTULO IV **133**
4. Formas de Impugnación **133**
4.1 Concepto de los Medios de Impugnación 133
4.2 Clasificación de los Medios de Impugnación 140
4.2.1 Recurso de Inconformidad artículo 294 de la Ley del IMSS 141
4.2.2 Recurso de Queja artículo 296 de la Ley del IMSS 146
4.3 Procedimiento Contencioso Administrativo 148
4.3.1 Juicio de Nulidad 148
4.4 Los Medios de Impugnación en Derecho Comparado 152
4.4.1 España 153
4.4.2 Francia 159
4.4.3 Estados Unidos 162
4.5 Propuesta para una mejor Regulación de la Distribución de los Impuestos Federales para un Financiamiento Adecuado en la Seguridad Social en el Rubro de Riesgos de Trabajo y Cesantía en Edad Avanzada y Vejez como consecuencia de los Contratos de Prestación de Servicios Profesionales. 166
Conclusiones **172**

Bibliografía 175
Cibergrafía 179
Hemerografía 180
Legislación 181

Introducción

El presente trabajo de investigación se apoya en los principios constitucionales de las contribuciones con especial atención en la seguridad social, así como en el sustento formal y de carácter financiero por conducto de ingresos ordinarios, que se tienen con la finalidad de ser considerados en la cuenta individual del trabajador, es decir, la cuenta concentradora, para conjuntamente financiar al Instituto Mexicano del Seguro Social, en los rubros de mayor necesidad sobre el riesgo profesional, que sufren los profesionistas en su siniestralidad, así como garantizar la seguridad social y el apoyo por cesantía en edad avanzada y vejez de los mismos, a través de las nuevas formas de contratación denominadas outsourcing, para así garantizar la rentabilidad dentro de su ámbito económico y financiero del IMSS.

Así en el desarrollo del Capítulo I, se realizó un análisis sobre los antecedentes, que se han venido presentando en el país, dentro de la normatividad constitucional apartados A y B del artículo 123, su repercusión en el Siglo XX y XXI sobre el ramo de asistencia y seguridad social, la legislación secundaria aplicable y las instituciones coadyuvantes en su desarrollo, así mismo los cambios y repercusiones en el sistema económico financiero nacional.

Dentro del Capítulo II se realizó el análisis, en especial, del Instituto Mexicano del Seguro Social y su normatividad aplicable, reglamentos y acuerdos internos, así como la estructura y configuración de su normatividad administrativa interna, resaltando que siempre deben prevalecer los principios consagrados en la Constitución Federal y leyes normativas aplicables en el marco de las reformas y adiciones.

También se realizó el análisis de los regímenes obligatorio y voluntario, efectuando un aporte jurídico sobre futuras reformas, conforme a las nuevas figuras jurídicas de contratación, con la finalidad de buscar un mejor

financiamiento y funcionalidad en el manejo de los recursos y de aquellos rubros indispensables y con mayor demanda.

Para el Capítulo III se plasmó el análisis del contrato de prestación de servicios profesionales, en consideración a la naturaleza de los hechos y actos que le dan origen y forma jurídica a partir de los elementos de existencia y de validez, con la finalidad de adecuarlos correctamente para efectos de la recaudación, destino y, a su vez considerar el soporte financiero y económico que permitirá refinanciar los rubros y áreas de mayor demanda e importancia por ser indispensables dentro de la actividad profesional para tutelar futuras siniestralidades.

Dentro del Capítulo IV se realizó el estudio de los medios de defensa internos previstos en la legislación y reglamentos aplicables, para combatir actos u omisiones en contra de los funcionarios, así como, el análisis del procedimiento administrativo establecido en la Ley del IMSS para combatir aquellos actos de la autoridad que lesionen la esfera jurídica de los trabajadores y patrones.

Todo esto nos permitió aportar una propuesta para mejorar el financiamiento dentro de los rubros de riesgos de trabajo, cesantía en edad avanzada y vejez, proponiendo el medio de financiamiento acorde a las nuevas figuras jurídicas de los contratos de prestación de servicio profesionales de carácter civil llamados outsourcing, hoy clasificados como contratos de suministro.

CAPÍTULO I

1. Marco histórico jurídico de la seguridad social en México

1.1 Análisis de los apartados A y B del artículo 123 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos

El derecho del trabajo y la seguridad social son una garantía individual, derivado del principio jurídico laboral, del ideario y principios de la revolución, retomados por el poder constituyente de Querétaro, al poder constituido, quien los retomó e integró a la norma constitucional del artículo 123 de 1917.

Dichos principios surgieron de la huelga de Cananea y Río Blanco en donde varios trabajadores perdieron la vida, así como derivados de las enormes injusticias de las industrias henequeneras, en las que se presentaba siniestralidad en el proceso de producción.

Derivados de tales acontecimientos históricos, aparecen instituciones de mayor importancia para la vida del individuo y la asistencia social de los trabajadores, como el Instituto Mexicano del Seguro Social, quien tiene a su cargo dos aspectos de importancia: la seguridad social y la asistencia social. De ésta última, se desprenden varias ramas de especialización, tales como maternidad y asistencia médico hospitalaria.

Con base en estos elementos, algunos gobernadores con perspectiva visionaria, crearon legislaciones que protegieron a los trabajadores contra eventualidades derivadas de su trabajo; tal es el caso de José Vicente Villada, Gobernador del Estado de México, que en 1904 promulgó la Ley de Accidentes de Trabajo, seguido después de Bernardo Reyes de Nuevo León en 1906.

Después del conflicto armado que provocó la usurpación del poder por Victoriano Huerta, se difiere la reglamentación de la Seguridad Social hasta el año de 1917 y en la fracción XXIX del artículo 123 de utilidad pública se ofrecen cajas de seguridad, de invalidez, de vida y cesantía para formar la Institución.

En cumplimiento de la norma constitucional se crearon diversas legislaciones "como, por ejemplo, la del 26 de julio de 1920, de Coahuila 8 de diciembre de 1919 de Guerrero y otras más, pero un proyecto más que se realizó en esa época fue el de la ley para la creación del seguro obrero que trataba de implementar el Presidente Álvaro Obregón. Estos intentos no obtuvieron el éxito deseado, ya que no fue hasta 1929 en que se reformó el artículo 123 constitucional para considerar de utilidad pública la expedición de la Ley del Seguro Social; en 1932 el Congreso de la Unión recibió la iniciativa de ley, para que en el término de 8 meses se emitiera el seguro obligatorio. Observamos que en dicha época se invistió de facultades al Ingeniero Pascual Ortiz Rubio, más adelante le correspondió seguir con la lucha, a Francisco Díaz Lombardo que en 1932 y hasta 1940 se caracterizó por los cambios y el proyecto del seguro social."[1]

En este periodo de transición pos revolucionario, fueron organizados un sin número de reuniones, congresos, entre facciones políticas, con la finalidad de integrar conceptos como la asistencia médico hospitalaria en el derecho social.

"En 1934 se celebró el primer congreso de derecho industrial en el que se analizó la ponencia de los señores Federico Bodi y Adolfo Zamora donde se señalaban las bases para la organización del seguro social. El 27 de diciembre de 1938 el Presidente Lázaro Cárdenas emitió un proyecto a la Cámara de Diputados, en el cual se proponía crear un Instituto Nacional de Seguros Sociales, que estaría integrado en forma tripartita, por los representantes de trabajadores, patrones y Estado." [2]

"En el año de 1935 el entonces Presidente de la República, el General Lázaro Cárdenas realizó un proyecto de ley del Seguro Social, en el cual se facultaba a un instituto para la prestación de los servicios de seguros. Estos comprendían los

---

[1] Cfr. Moreno Padilla, Javier, *Evolución de la Seguridad Social,* México, Trillas, 1994, pp. 6 y 7.
[2] Moreno Padilla, Javier, *Régimen Fiscal de la Seguridad Social y Sar,* México, Colecciones ensayos jurídicos, 1994, p. 8.

riesgos de enfermedades profesionales y accidentes de trabajo, enfermedades no profesionales y maternidad, vejez e invalidez, así como desocupación involuntaria. Este instituto funcionaría a través de las aportaciones y administración tripartitas, que incluiría al Estado, a los trabajadores asegurados y a sus patrones. Dicho proyecto requería de estudios profundos, por lo que el Presidente encomendó este trabajo al titular de la Secretaría de Gobernación, el Licenciado Ignacio García Téllez. El país pasaba por una fuerte crisis provocada por la expropiación petrolera, razón por la cual no se llevó a cabo este proyecto, sino hasta el sexenio del Presidente Manuel Ávila Camacho." [3]

Así, el proyecto se refería a la creación de un Instituto de Seguros Sociales de aportación tripartita, que incluía al Estado, a los trabajadores, asegurados y a sus patrones que "cubrían o prevendría los siguientes riesgos sociales: enfermedades profesionales y accidentes de trabajo; enfermedades no profesionales y maternidad, vejez e invalidez y desocupación involuntaria." [4]

Aprobado ya el proyecto por un consejo de ministros, fue enviado a la Cámara de Diputados en diciembre de 1938. Sin embargo, a los legisladores les pareció conveniente que se elaborara un documento fundamentado en estudios actuariales, por lo que tal proyecto no fue aprobado. Por otro lado, el conflicto armado mundial sumado a una fuerte crisis provocada por la expropiación petrolera, exigió promover antes que nada la unidad nacional.

Por otra parte, en 1939, la situación de guerra motivó muchas inquietudes por encontrar soluciones a los problemas de desigualdad económica y social. Uno de los puntos de acuerdo entre los firmantes de la Carta del Atlántico fue, una vez derrotada la potencia nazi fascista internacional se procuró la paz y la tranquilidad mundial, la seguridad de que todos los hombres de todos los países pudieran vivir libres tanto de los temores como de necesidades.

---

[3] Instituto Mexicano del Seguro Social. *Esbozo histórico Antecedentes históricos*, http// www.IMSS.gob.mx, p. 4.
[4] Ibidem, p. 5.

En 1942 continuaron las circunstancias favorables para que finalmente pudiera implantarse en México el Seguro Social. El interés del Presidente Ávila Camacho por las cuestiones laborales ya se había manifestado desde el mismo día en que asumió la presidencia de México, cuando anunció la creación de la Secretaría de Trabajo y Previsión Social y la recomendó a quien fuera Secretario de Gobernación del régimen anterior, el Licenciado Ignacio García Téllez.

Su objetivo fue "proteger a los trabajadores y asegurar su existencia, su salario, su capacidad productiva y la tranquilidad de la familia, contribuir al cumplimiento de un deber legal, de compromisos exteriores y de promesas gubernamentales." [5]

Como resultado de lo anterior, el día 28 de diciembre de 1963 se aprueba la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado, Reglamentaria del Apartado "B" del Artículo 123 Constitucional y entra en vigor a partir del 29 de diciembre de 1963.

Para el 12 de marzo de 1973 fue publicada en el Diario Oficial de la Federación la Ley del IMSS señalando como objetivo la seguridad social y "…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."[6] Dicha Legislación fue abrogada, y en su lugar surgió el 22 de diciembre de 1995 la nueva legislación del IMSS, misma que fue publicada en el Diario Oficial de la Federación, y que entró en vigor en julio de 1997 adicionando el siguiente párrafo al artículo 2 "…así como el otorgamiento de una pensión que, en su caso y previo cumplimiento de los requisitos legales, será garantizada por el Estado," [7] modificando un sin número de rubros en el régimen de incorporación social, resultando así el desfase financiero para su capitalización, y se adecuó el nuevo modelo de desarrollo económico neoliberal inmerso en la globalización internacional.

---

[5] Ibidem. p. 6.
[6] http//Ley del Instituto Mexicano del Seguro Social, http//Cámara de Diputados, 1973, p. 1.
[7] http//Ley del Instituto Mexicano del Seguro Social. México 1997. http//Cámara de Diputados, Vigente. p. 1.

Por lo tanto, los sectores social y privado que integran al Estado, se ubican ante nuevas modificaciones que ayudarán a la eficiencia y dinamismo de la actividad económica y productiva, ajustándose puntos básicos, sin desamparar derechos sociales con nuevas fuentes de ingresos y financiamiento, acorde con la seguridad social.

Las reformas y adiciones a la ley anterior del IMSS, dan pauta al surgimiento de una nueva legislación, en lo general no solamente se desprenden de la participación patronal y del Estado, quienes, con el proyecto de la nueva cultura laboral, buscan mejores incentivos, que contemplan la siniestralidad sobre nuevas formas de contratación en la relación jurídica, como los contratos outsourcing apoyados en contratos de prestación de servicios profesionales.

Dichas particularidades históricas que retoma el legislador para adecuar los principios de la seguridad social en la normatividad laboral en nuestra Carta Magna, analizan los artículos 1, 4, 5 y 123, y las garantías en ellos consagradas por el poder constituyente de Querétaro que recoge los principios revolucionarios y los plasma en nuestra constitución el poder constituido.

Así tenemos que, "El poder constituyente es la voluntad política cuya fuerza o autoridad es capaz de adoptar la concreta decisión de conjuntos sobre modo y forma de la propia existencia política, como un todo. De las decisiones de esta voluntad se deriva la validez de toda ulterior regulación legal-constitucional. La decisión, son cuantitativamente distintas de las normas legales constitucionales establecidas sobre su base." [8] Dicho sentir apoyado en ordenamientos legales, reestructura nuevos principios en el marco normativo constitucional de protección de la seguridad social, aplicando otros ordenamientos asistenciales, y trata de avenir a los grupos políticos involucrados.

Por su parte el tratadista Rafael Bielsa señala:

---

[8] Carbajal, Juan Alberto, *Teoría de la Constitución,* México, Porrúa, S.A., 2006, p. 267.

“El poder constituyente es la potestad que el pueblo tiene de darse un gobierno y establecer normas de convivencia social y jurídica que aseguren su libertad, mediante disposiciones protectoras de los derechos y deberes; estas normas tienen su concentración positiva en la constitución política. El poder constituyente organiza la estructura y define al Estado, órgano jurídico de la Sociedad y también de la nación, cuando esa sociedad tiene ética y aspiraciones e ideales comunes.” [9]

Al respecto el artículo 123 constitucional establece:

> “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 y empleados domésticos, artesanos y, de una manera general, todo contrato de trabajo.” [10]

Así los principios sociales se plasman en el ordenamiento normativo constitucional, con la finalidad de crear instituciones protectoras que beneficien a la sociedad en la actividad laboral y prestación del servicio profesional, buscando la transformación en asistencia y seguridad social, derechos tutelados dentro del apartado A del artículo 123 de nuestra Carta Magna.

Bajo este contexto en el mismo ordenamiento constitucional se establece en su fracción:

> “XXIX.- Es de utilidad pública la Ley del Seguro Social, y ella comprenderá seguro de invalidez, de vejez, de vida, de cesación involuntaria de trabajo, de enfermedades y accidentes, de servicios de guardería y cualquier otro encaminado a la protección y el bienestar de los trabajadores, campesinos, no asalariados y otros sectores sociales y sus familiares." [11]

---

[9] Bielsa Rafael, *Derecho Constitucional,* Buenos Aires, Argentina., R. Depalma, 1959, pp. 89 y 90.
[10] Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/1_050217.pdf, Artículo 123, p. 127.
[11] Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, Op. Cit., nota 10, p. 132.

Por ello, la seguridad social se encauza económicamente buscando otorgar todas las prestaciones en los ramos de los sectores productivos, al ser de utilidad pública e interés social, y la forma de financiamiento siempre debe ser económica, justa y cómoda en la recaudación de sus cuotas que integran su capital constitutivo, por tener participación tripartita, mismo que al ser dinámico deberá reestructurar su situación financiera, así como reformar los sistemas de recaudación de carácter fiscal para la protección de los grupos sociales.

Se procurará conseguir ese equilibrio económico entre los sectores patronal, obrero y gubernamental, que necesita el Estado, a fin de que el trabajador no represente una carga, compartiendo el equilibrio igualitario proveniente de las relaciones laborales y sociales, buscando restituir e integrar al trabajador en su actividad funcional, en su caso satisfacer una prestación o siniestralidad, ya sea por el desgaste físico y/o corporal que sufre en la fuente de empleo, consiguiendo así un mejoramiento dentro del campo productivo.

La regulación normativa para las dependencias y entidades de la administración paraestatal, se encuentra contemplada en el apartado B del artículo 123 constitucional, como se indica.

B. Entre los Poderes de la Unión y sus trabajadores:
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.
c) Las mujeres durante el embarazo no realizarán trabajos que exijan un esfuerzo o peligro para su salud 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, conservar su empleo y los derechos que hubieren adquirido por la relación de trabajo. Tendrán períodos de lactancia y dos descansos extraordinarios.
d) Los familiares de los trabajadores tendrán derecho a asistencia médica y medicinas.
e) Se establecerán centros para vacaciones, tiendas económicas para los trabajadores.
f) Se proporcionarán habitaciones baratas, en arrendamiento o venta (…)
Las aportaciones serán enterradas al organismo encargado de la seguridad social se administrará el citado fondo y se otorgarán y adjudicarán los créditos respectivos.[12]

[12] Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/1_29ene16.pdf. Artículo 123.

Bajo este contexto, en la actualidad existen discrepancias entre la Ley del IMSS de 1973-74 y la Ley del IMSS de 1997, dentro de los tres sectores participantes, Estado, patrones y trabajadores, sin embargo, se ofrecen disposiciones que tutelan y buscan realizar la mayor operación en los diversos rubros y servicios indispensables de seguridad social, del artículo 123 constitucional y de la normatividad se desprende lo siguiente:

Ley del IMSS 1973	Ley del IMSS 1997	Propuesta
Artículo 11. El régimen obligatorio comprende los seguros de: I. Riesgos de trabajo; II. Enfermedades y maternidad; III. Invalidez, vejez, cesantía en edad avanzada y muerte; IV. Guarderías para hijos de aseguradas, y V. Retiro.	Artículo 11. El régimen obligatorio comprende los seguros de: I. Riesgos de trabajo; II. Enfermedades y maternidad; III. Invalidez y vida; IV. Retiro, cesantía en edad avanzada y vejez, y V. Guarderías y prestaciones sociales.	Artículo 11. El régimen obligatorio se integra de los seguros de: I. Riesgos de Trabajo; II. Enfermedades y Maternidad; III. Invalidez, cesantía en edad avanzada y seguro de vida. IV. Guarderías y prestaciones sociales para los hijos de los asegurados.
De las bases de cotización y de las cuotas. Artículo 32. Para los efectos de esta Ley, el salario base de cotización se integra con los pagos hechos en efectivo por cuota diaria, y las gratificaciones, percepciones, alimentación, habitación, primas, comisiones, prestaciones en especie y cualquier otra cantidad o prestación que se entregue al	De las bases de cotización y de las cuotas. Artículo 27. El salario base de cotización se integra con los pagos hechos en efectivo por cuota diaria, gratificaciones, percepciones, alimentación, habitación, primas, comisiones, prestaciones en especie y cualquiera otra cantidad o prestación que se entregue al trabajador por su trabajo.	De las bases de cotización y de las cuotas. Artículo 27. El salario base de cotización se integra con los pagos hechos en efectivo por cuota diaria, gratificaciones, percepciones, alimentación, habitación, primas, comisiones, prestaciones en especie y cualquiera otra cantidad o prestación que se entregue al trabajador por su trabajo o honorarios por la

trabajador por sus servicios. Artículo 36. Para determinar el salario base de cotización se estará a lo siguiente: *(Última reforma DOF 29-12-94*10) I. Cuando además de los elementos fijos del salario el trabajador percibirá regularmente otras retribuciones periódicas de cuantía previamente conocida, éstas se sumarán a dichos elementos fijos; II. Si por la naturaleza del trabajo, el salario se integra con elementos variables que no puedan ser previamente conocidos, se sumarán los ingresos totales percibidos durante el bimestre inmediato anterior y se dividirán entre el número de días de salario devengado. Si se trata de un trabajador de nuevo ingreso se tomará el salario probable que le corresponda en dicho periodo; y III. En los casos en que el salario de un trabajador se integre con elementos fijos y variables, se considerará el carácter mixto, por lo que, para los efectos de cotización, se sumará a los elementos fijos el promedio obtenido de los	Artículo 30. Para determinar el salario diario base de cotización se estará a lo siguiente: I. Cuando además de los elementos fijos del salario el trabajador percibiera regularmente otras retribuciones periódicas de cuantía previamente conocida, éstas se sumarán a dichos elementos fijos; **II.** Si por la naturaleza del trabajo, el salario se integra con elementos variables que no puedan ser previamente conocidos, se sumarán los ingresos totales percibidos durante los dos meses inmediatos anteriores y se dividirán entre el número de días de salario devengado en ese período. Si se trata de un trabajador de nuevo ingreso, se tomará el salario probable que le corresponda en dicho período, y (*Fracción reformada DOF 20-12-2001*). **III.** En los casos en que el salario de un trabajador se integre con elementos fijos y variables, se considerará de carácter mixto, por lo que, para los efectos de cotización, se	prestación de servicios generados sobre hechos y actos profesionales. Artículo 30. Para determinar el salario diario base de cotización se estará a lo siguiente: I. Cuando además de los elementos fijos del salario el trabajador percibiera regularmente otras retribuciones periódicas de cuantía previamente conocida, éstas se sumarán a dichos elementos fijos; **II.** Si por la naturaleza del trabajo, el salario o honorarios se integra con elementos variables que no puedan ser previamente conocidos y aquellos que siéndolos sean ubicados con las constancias de retención de ingresos, se sumarán los ingresos totales percibidos durante los dos meses inmediatos anteriores y se dividirán entre el número de días de salario devengado en ese período. Si se trata de un trabajador de nuevo ingreso, se tomará el salario probable que le corresponda en dicho período, y **III.** En los casos en que el salario o honorarios de un trabajador o prestador se

variables en términos de lo que se establece en la fracción anterior.	sumará a los elementos fijos el promedio obtenido de los variables en términos de lo que se establece en la fracción anterior.	integre con elementos fijos y variables, se considerará de carácter mixto, por lo que, para los efectos de cotización, se sumará a los elementos fijos el promedio obtenido de los variables en términos de lo que se establece en la fracción anterior acreditados en los periodos del ejercicio fiscal.
DEL SEGURO DE RIESGOS DE TRABAJO GENERALIDADES Artículo 48. Riesgos de trabajo son los accidentes y enfermedades a que están expuestos los trabajadores en ejercicio o con motivo del trabajo. Artículo 49. Se considera accidente de trabajo toda lesión orgánica o perturbación funcional, inmediata o posterior, o la muerte, producida repentinamente en ejercicio, o con motivo del trabajo, cualquiera que sea el lugar y el tiempo en que se preste. También se considerará accidente de trabajo el que se produzca al trasladarse el trabajador directamente de su domicilio al lugar del trabajo, o de este a aquél.	DEL SEGURO DE RIESGOS DE TRABAJO GENERALIDADES Artículo 41. Riesgos de trabajo son los accidentes y enfermedades a que están expuestos los trabajadores en ejercicio o con motivo del trabajo. (*Última Reforma DOF 02-04-2014* 18 de 129) Artículo 42. Se considera accidente de trabajo toda lesión orgánica o perturbación funcional, inmediata o posterior; o la muerte, producida repentinamente en ejercicio, o con motivo del trabajo, cualquiera que sea el lugar y el tiempo en que dicho trabajo se preste. También se considerará accidente de trabajo el que se produzca al trasladarse el trabajador, directamente de su domicilio al lugar del trabajo, o de éste a aquél.	DEL SEGURO DE RIESGOS DE TRABAJO GENERALIDADES Artículo 41. Riesgos de trabajo son los accidentes y enfermedades a que están expuestos los trabajadores, prestadores o profesionales en ejercicio o con motivo de su actividad. Artículo 42. Se considera accidente de trabajo toda lesión orgánica o perturbación funcional, inmediata o posterior; o la muerte, producida repentinamente en ejercicio, o con motivo del trabajo o actividad profesional, cualquiera que sea el lugar y el tiempo en que dicha prestación o actividad profesional se desarrolle. También se considerará accidente de trabajo o actividad profesional, el que se produzca al trasladarse el

		trabajador, directamente de su domicilio al lugar del trabajo, o de éste a aquél.
Artículo 50. Enfermedad de trabajo es todo estado patológico derivado de la acción continuada de una causa que tenga su origen o motivo en el trabajo, o en el medio en que el trabajador se vea obligado a prestar sus servicios. En todo caso, serán enfermedades de trabajo las consignadas en la Ley Federal del Trabajo.	Artículo 43. Enfermedad de trabajo es todo estado patológico derivado de la acción continuada de una causa que tenga su origen o motivo en el trabajo, o en el medio en que el trabajador se vea obligado a prestar sus servicios. En todo caso, serán enfermedades de trabajo las consignadas en la Ley Federal del Trabajo.	Artículo 43. Enfermedad de trabajo es todo estado físico, fisiológico y patológico derivado de la acción principal o continuada de una causa que tenga su origen o motivo en el trabajo, por contacto con la fuente de empleo o donde presta su actividad profesional con los instrumentos de trabajo o en el medio en que el trabajador se vea obligado a prestar sus servicios. En todo caso, serán enfermedades de trabajo las consignadas en la Ley Federal del Trabajo.
Artículo 62. Los riesgos de trabajo pueden producir: I. Incapacidad temporal; II. Incapacidad permanente parcial; III. Incapacidad permanente total; y IV. Muerte. Se entenderá por incapacidad temporal, incapacidad permanente parcial e incapacidad permanente total lo que al respecto disponen los Artículos relativos de la Ley Federal del Trabajo.	Artículo 55. Los riesgos de trabajo pueden producir: I. Incapacidad temporal; II. Incapacidad permanente parcial; III. Incapacidad permanente total, y IV. Muerte. Se entenderá por incapacidad temporal, incapacidad permanente parcial e incapacidad permanente total, lo que al respecto disponen los artículos relativos de la Ley Federal del Trabajo.	Artículo 55. Los riesgos de trabajo y la actividad profesional pueden producir: I. Incapacidad temporal; II. Incapacidad permanente parcial; III. Incapacidad permanente total, y IV. Muerte. Se entenderá por incapacidad temporal, incapacidad permanente parcial e incapacidad permanente total, lo que al respecto disponen los artículos relativos de la Ley Federal del Trabajo.

Del seguro de vejez Artículo 137. La vejez da derecho al asegurado al otorgamiento de las siguientes prestaciones: I. Pensión; II. Asistencia médica, en los términos del Capítulo IV de este título; III. Asignaciones familiares, de conformidad con lo establecido en la Sección séptima de este capítulo; y IV. Ayuda asistencial en los términos de la propia Sección séptima de este capítulo.		
Del Seguro de Cesantía en Edad Avanzada Artículo 143. Para los efectos de esta Ley, existe cesantía en edad avanzada cuando el asegurado quede privado de trabajos remunerados después de los sesenta años de edad. Artículo 144. La contingencia en la cesantía en edad avanzada obliga al Instituto al otorgamiento de las siguientes prestaciones: I. Pensión; II. Asistencia médica en	Del Seguro de Retiro, Cesantía en Edad Avanzada y Vejez SECCIÓN PRIMERA GENERALIDADES Artículo 152. Los riesgos protegidos por este capítulo son el retiro, la cesantía en edad avanzada y la vejez del asegurado, así como la muerte de los pensionados por este seguro, en los términos y con las modalidades previstas en esta Ley. Artículo 153. El otorgamiento	Del Seguro de Retiro, Cesantía en Edad Avanzada y Vejez SECCIÓN PRIMERA GENERALIDADES Artículo 152. Los riesgos protegidos por este capítulo son la cesantía en edad avanzada y la vejez del asegurado, así como la muerte de los pensionados por este seguro, en los términos y con las modalidades previstas en esta Ley. Artículo 153. El otorgamiento

los términos del capítulo IV de este título; III. Asignaciones familiares, de conformidad con lo establecido en la Sección séptima de este capítulo; y; IV. Ayuda asistencial, en los términos de la propia Sección séptima de este capítulo. Artículo 145. Para gozar de las prestaciones del seguro de cesantía en edad avanzada se requiere que el asegurado: I. Tenga reconocido en el Instituto un mínimo de quinientas cotizaciones semanales; II. Haya cumplido 60 años de edad; y III. Quede privado de trabajo remunerado.	de las prestaciones contenidas en este capítulo requiere del cumplimiento de períodos de espera medidos en semanas de cotización reconocidas por el Instituto, conforme se señala en las disposiciones relativas a cada una de los ramos de aseguramiento amparados. Las semanas de cotización amparadas por certificados de incapacidad médica para el trabajo, expedidos o reconocidos por el Instituto, serán consideradas únicamente para el otorgamiento de la pensión garantizada que en su caso corresponda.	de las prestaciones contenidas en este capítulo requiere del cumplimiento de períodos de espera medidos en semanas de cotización reconocidas por el Instituto, conforme se señala en las disposiciones relativas a cada una de los ramos de aseguramiento amparados acordado por los trabajadores y los prestadores de servicios. Las semanas de cotización amparadas por certificados de incapacidad médica para el trabajo o prestadores y profesionista, expedidos o reconocidos por el Instituto, serán consideradas únicamente para el otorgamiento de la pensión garantizada que en su caso corresponda.

Como podemos identificar, la organización del IMSS se encuentra prevista en la normatividad constitucional, encargada de proteger a los trabajadores, del sector central o del sector paraestatal del Gobierno Federal, con la participación del capital del sector privado y social, dirigido a la siniestralidad en accidentes y enfermedades profesionales, derivado de una siniestralidad e invalidez temporal o permanente, maternidad, y jubilación invalidez permanente, vejez y muerte.

Por lo anterior y con la transformación de la economía a una economía doméstica de mercado abierto y libre mercado, la mano de obra y la prestación de servicio profesional, se reestructura en sus relaciones sociales de trabajo, y en lo jurídico en las nuevas relaciones individuales y colectivas, en sus formas de contratación, con la finalidad de procurar su funcionalidad, y dar un valor de jerarquía a las

prestaciones primordiales, que busquen mejores formas de financiamiento, siempre reduciendo la siniestralidad en la fuente de empleo, en igualdad de género, como se establece en los artículos 4 y 5 de la Constitución Federal:

Artículo 4o.- La mujer y el hombre son iguales ante la ley. Ésta protegerá la organización y el desarrollo de la familia.
Toda persona tiene derecho a decidir de manera libre, responsable e informada sobre el número y el espaciamiento de sus hijos.
Toda persona tiene derecho a la alimentación nutritiva, suficiente y de calidad. El Estado lo garantizará. DF 13-10-2011
Toda Persona tiene derecho a la protección de la salud. La Ley definirá las bases y modalidades para el acceso a los servicios de salud y establecerá la concurrencia de la Federación y las entidades federativas en materia de salubridad general, conforme a lo que dispone la fracción XVI del artículo 73 de esta Constitución. La Ley definirá un sistema de salud para el bienestar, con el fin de garantizar la extensión progresiva, cuantitativa y cualitativa de los servicios de salud para la atención integral y gratuita de las personas que no cuenten con seguridad social. DF 08-05-2020
Toda persona tiene derecho a un medio ambiente sano para su desarrollo y bienestar. El Estado garantizará el respeto a este derecho. El daño y deterioro ambiental generará responsabilidad para quien lo provoque en términos de lo dispuesto por la ley. DOF 08-02-2012
Toda persona tiene derecho al acceso, disposición y saneamiento de agua para consumo personal y doméstico en forma suficiente, salubre, aceptable y asequible. El Estado garantizará este derecho y la ley definirá las bases, apoyos y modalidades para el acceso y uso equitativo y sustentable de los recursos hídricos, estableciendo la participación de la Federación, las entidades federativas y los municipios, así como la participación de la ciudadanía para la consecución de dichos fines. DOF 08-02-2012
Toda familia tiene derecho a disfrutar de vivienda digna y decorosa. La Ley establecerá los instrumentos y apoyos necesarios a fin de alcanzar tal objetivo. DOF 07-02-1983
Toda persona tiene derecho a la identidad y a ser registrado de manera inmediata a su nacimiento. El Estado garantizará el cumplimiento de estos derechos. La autoridad competente expedirá gratuitamente la primera copia certificada del acta de registro de nacimiento. DOF 17-06-2014
En todas las decisiones y actuaciones del Estado se velará y cumplirá con el principio del
interés superior de la niñez, garantizando de manera plena sus derechos. Los niños y las niñas tienen derecho a la satisfacción de sus necesidades de alimentación, salud, educación y sano esparcimiento para su desarrollo integral. Este principio deberá guiar el diseño, ejecución, seguimiento y evaluación de las políticas públicas dirigidas a la niñez. DOF 12-10-2011
Los ascendientes, tutores y custodios tienen la obligación de preservar y exigir el cumplimiento de estos derechos y principios. Párrafo adicionado DOF 12-10-2011
El Estado otorgará facilidades a los particulares para que coadyuven al cumplimiento de los derechos de la niñez. Párrafo adicionado DOF 12-04-2000
Toda persona tiene derecho al acceso a la cultura y al disfrute de los bienes y servicios que presta el Estado en la materia, así como el ejercicio de sus derechos culturales. El Estado promoverá los medios para la difusión y desarrollo de la cultura... [13]

[13] Cfr. Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/1_29ene16.pdf. Artículo 4.

Así, con fundamento en la fracción XVI del artículo 73 de la Constitución Federal, el Consejo de Salubridad General dependerá directamente del Presidente de la República, sin intervención de ninguna Secretaría de Estado, y sus disposiciones generales serán obligatorias en el país. En caso de epidemias de carácter grave o peligro de invasión de enfermedades exóticas en el país, la Secretaría de Salud tendrá obligación de dictar inmediatamente las medidas preventivas indispensables, a reserva de ser después sancionadas por el titular del Poder Ejecutivo Federal.

Por otro lado, es facultad del órgano Ejecutivo Federal, procurar auspiciar la libertad de trabajo, en igualdad de orden tanto para el hombre como para la mujer, sin discriminación de género, y debe ser incluido dentro de la prestación del servicio profesionales, que hará más activo al sistema económico de cambio, al generar un sin número de alternativas en materia de seguridad social, para el buen financiamiento proporcional y equitativo, conforme al salario pactado o por honorarios en la prestación de servicios que beneficien al trabajador.

En este orden de ideas establece el:

Artículo 5o. A ninguna persona podrá impedirse que se dedique a la profesión, industria, comercio o trabajo, siendo lícitos. Esta libertad podrá vedarse por resolución gubernativa. Nadie puede ser privado del producto de su trabajo, sino por resolución judicial. La ley determinará en cada entidad federativa, 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, 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. El contrato de trabajo sólo obligará a prestar el servicio convenido por el tiempo que fije la ley, por un año en perjuicio del trabajador. El cumplimiento del contrato, sólo obligará a la responsabilidad civil.[14]

[14] Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/1_29ene16.pdf, 2016. Artículo 5.

Cualquier forma de contratación donde se desprenda una relación de trabajo, y exista un trabajo personal, profesional subordinado, individual o colectiva, que vincule un acto jurídico con un contrato laboral o privado, entre los sujetos obligados, trabajador y empresario, este último deberá otorgar las prestaciones de la asistencia social, en caso de siniestralidad, por medio de prestaciones económicas temporales y permanentes, buscando ambos encontrar mejores formas para compartir el financiamiento como contribuciones y obligaciones patronales, incluso puede conceder mayor funcionalidad a la actividad del desarrollo profesional.

Es decir, la base constitucional de los contratos de prestación de servicios profesionales se sustenta en el siguiente precepto legal:

Principio constitucionales legalidad, proporcionalidad y equidad

Artículo 14. A ninguna ley se dará efecto retroactivo en perjuicio de persona alguna.

Nadie podrá ser privado de la libertad o de sus propiedades, posesiones o derechos, sino mediante juicio seguido ante los tribunales previamente establecidos, en el que se cumplan las formalidades esenciales del procedimiento y conforme a las Leyes expedidas con anterioridad al hecho. *Párrafo reformado DOF 09-12-2005*

Principio constitucionales proporcionalidad y capacidad contributiva

Artículo 31. Son obligaciones de los mexicanos:

IV. Contribuir para los gastos públicos, así de la Federación, como de los Estados, de la Ciudad de México y del Municipio en que residan, de la manera proporcional y equitativa que dispongan las leyes.

Principio constitucional de legalidad

Artículo 73. El Congreso tiene facultad:

VII. Para imponer las contribuciones necesarias a cubrir el Presupuesto.

Principio constitucional de anualidad presupuestaria

Artículo 74. Son facultades exclusivas de la Cámara de Diputados:

IV. Aprobar anualmente el Presupuesto de Egresos de la Federación, previo examen, discusión y, en su caso, modificación del Proyecto enviado por el Ejecutivo Federal, una vez aprobadas las contribuciones que, a su juicio, deben decretarse para cubrirlo."

"Artículo 27. La propiedad de las tierras y aguas comprendidas dentro de los límites del territorio nacional, corresponde originariamente a la Nación, la cual ha tenido y tiene el derecho de transmitir el dominio de ellas a los particulares, constituyendo la propiedad privada." [15]

15 Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, http//www.diputados.gob.mx/Leyesdelos/pdf/1_100715. Pdf. 2016. Artículo 27.

Dicha normativa del derecho ius privatista en el ámbito constitucional, consagra el principio de la propiedad privada, que sustenta el derecho civil que tutela la prestación del servicio profesional, así como otras figuras jurídicas como es el caso de la comisión civil y mercantil, o bien de la asociación en participación, dentro de las actividades en áreas sociales a nivel rural y urbano, que tienen la necesidad de buscar la seguridad social y su funcionalidad para dichas instituciones. Así, la seguridad social se gesta como prevención de los riesgos de trabajo, y en caso de ocurrir un accidente laboral, se cubriría ese imprevisto mediante una aportación tripartita del trabajador, del empleador y del Estado.

Por lo que observamos que el fin de la seguridad social es garantizar derechos humanos a la salud, la asistencia médica, la protección de los medios de subsistencia y los servicios sociales necesarios para el bienestar individual y colectivo. Como instrumento básico de la seguridad social, se establece el Seguro Social y para administrarlo y organizarlo, se decreta la creación de un organismo público descentralizado, con personalidad y patrimonio propios, denominado Instituto Mexicano del Seguro Social (IMSS).

1.2 Objetivo de la seguridad social

El Congreso de la Unión aprobó la Ley del Instituto Mexicano del Seguro Social el 9 de enero de 1941, consolidándose el 19 de enero de 1943.

La seguridad social, por disposición del artículo 123 de la Constitución Federal, se reglamenta en leyes, construyendo instituciones como organismos fiscales autónomos, los cuales estructuran la asistencia social para los grupos sociales como trabajadores y los más vulnerables, apegados a la ley. Dichas instituciones procuran cubrir las necesidades sociales en los rubros con mayor demanda para familiares de los trabajadores, así como en la prestación de servicios, procurando financiar sus rubros más demandados para cubrir las principales obligaciones de la seguridad social.

Algunos tratadistas como Miguel García Cruz, señala de manera atinada que el objeto de la materia es:

"…como la prevención y control de riesgos comunes de la vida, para cubrir las necesidades, cuya satisfacción vital para el individuo es, al mismo tiempo, esencial a la estructura de la colectividad." [16]

Dicha prevención y control, trató de prevenir riesgos comunes y enfermedades y accidentes de trabajo, provenientes de la actividad laboral, por conducto de instituciones debidamente especializadas reglamentadas apoyadas en el sustento de una siniestralidad dentro de la actividad económica productiva.

"La palabra seguro significa "libre y exento" de todo tipo de daño. Seguro es previsión al azar mediante la subdivisión del riesgo"… "El seguro es una institución jurídica de naturaleza económica, mediante la cual las adversidades personales o patrimoniales se transfieren del particular a su grupo. Esta transferencia tiene como contraprestación el pago de una cuota, llamada prima, y a cambio el grupo emite un contrato de cobertura conocido como póliza." [17]

Es decir, dicha prima de grado de riesgo de trabajo, deberá cubrir la siniestralidad la cual se encuentra financiada por aportaciones del trabajador, así mismo de la fuente de trabajo, con la finalidad de que la actividad y el trabajador no sea una carga improductiva para el sector productivo. Por ello la seguridad social en el Derecho mexicano contempla un sin número de vertientes, desde el punto de vista económico-político y dentro del ámbito social al tutelar la siniestralidad para la clase trabajadora, por ser esta generadora de riqueza nacional, del sistema productivo y busque siempre su rentabilidad para la clase empresarial al aparecer un siniestro.

Cada uno de los sistemas provisionales y económicos que cubren los riesgos a los que se encuentran sometidas ciertas personas, principalmente los trabajadores

---

[16] García Cruz, Miguel, *La Seguridad Social en México:* Bases, Evolución, importancia económica, social, política y cultural, México, Editorial B. Costa Editor, 1951, pp. 30 y 33.
[17] Briseño Sierra, Alberto, *Derecho de la Seguridad Social,* México, Oxford, 2010, p. 9.

pretenden mitigar al menos, o de reparar siendo factible, los daños, perjuicios y desgracias que puedan ser víctimas involuntarias, o sin mala fe en todo caso.

Para L. Alcalá-Zamora y G. Cabanellas, seguro social, es:

"(…) los dos riesgos específicos del trabajador y consisten en quedarse sin trabajo (el paro forzoso) y el de sufrir alguna lesión física o psíquica por la prestación sus servicios (el accidente de trabajo o enfermedad profesional, e incluso los de una y otra especie sin origen laboral genuino). Por la extensión, los seguros sociales cubren los riesgos situaciones comunes a la generalidad de las personas; como la muerte, la invalidez y la maternidad (esta por los gastos que origina y la pérdida de jornadas que el alumbramiento impone para la madre trabajadora); pero vistos desde la peculiar posición del que trabaja y deja de ganar para sí o para los suyos."[18]

Así el propósito de la seguridad social es procurar cubrir a la clase trabajadora y evitar que la planta productiva deje de funcionar, encaminando su movilidad en el asistencialismo de la sociedad, con diversas leyes y reglamentos que ayuden a la protección de la clase trabajadora dentro del régimen obligatorio y voluntario, el cual presenta un costo social para los sectores involucrados.

Seguridad social, entonces "Es un derecho que tiene por objeto la realización de ciertos aspectos de la política social, están integrado por un conjunto de normas y leyes con el fin de proteger a los económicamente débiles." [19]

Tales políticas sociales se estructuran por conducto de normas, principios, leyes y reglamentos aplicables por instituciones encaminado a la clase trabajadora y prestadora de servicios, derivado de la siniestralidad en el trabajo, quienes deben aplicar los principios que consagra el Artículo 123 Constitucional, otorgando a sus asegurados y familiares beneficios.

---

[18] Osorio Manuel, *Diccionario de las Ciencias Jurídicas Políticas y Sociales,* Buenos Aires, Argentina, Editorial Heliasta, S.R.L., 1978, p. 698.
[19] Ibidem. p. 699.

“Originalmente EL Nigromante, estructura una idea que recogemos como un precioso legado para la posterioridad, en la cual se precisa de manera genial el concepto de derecho social para proteger por los medios jurídicos a los menores, mujeres, hijos abandonados, huérfanos, jornaleros, o sea los trabajadores: es decir, a todos los explotados, para llegar en el futuro a la reivindicación de los derechos del proletariado; así se concibe la idea del Derecho Social, expuesta por Don Ignacio Ramírez, en sendas cátedras parlamentarias que sus contemporáneos no entendían, porque vivían dentro de un tradicionalismo jurídico, que no les permitía menos preciar los principios igualitarios del derechos que regía en la época y menos generar nuevos conceptos progresistas que discreparían visiblemente al ser tutelados con la fuerza de la autoridad y conforme a un sistema legal que protegiera también a los débiles o necesitados de pan y tierra frente a los fuertes, explotadores y terratenientes.”[20]

Así, se acentúa la idea del ilustre de Don Ignacio Ramírez conocido como “El Nigromante” la cual consistía en que el Derecho Social establece los principios protectores de los débiles y de los trabajadores hasta hacerlo extensivo expresamente a los hijos, los abandonados, mujeres, a todo ese proletariado que requiere de tutela, a fin de que algún día puedan ser reivindicados sus derechos.

Tales postulados derivan del siglo XIX y principios del siglo XX, y son retomados por la Revolución Mexicana de 1910-1917, la que se encargó de hacer realidad esos principios sociales, sistematizando los conceptos de otros constituyentes de espíritu social que se avocaron para hacerla extensiva a la clase trabajadora.

Por ello Ignacio Ramírez, quien inició la primera Revolución en la historia del Derecho Social asentó por vez primera en el vocabulario del parlamento, el término del Derecho social como disciplina jurídica de grandes dimensiones para enfrentar al Derecho Público y el Derecho Privado. Complementándose con las

[20] Trueba Urbina Alberto, *Derecho Social Mexicano,* México, Porrúa, 1978, p. 105.

tesis sociales, señalemos a Don José María del Castillo Velasco, Don Ponciano Arriaga e Isidoro Olvera quienes aportan ideas al derecho social.

Por lo que "El Derecho Social que nace teóricamente en el Congreso Constituyente de 1856-1857, mismo que se integró en su concepción dialéctica con tres disciplinas:

a) Derecho Familiar, para tutelar a los hijos menores abandonados, huérfanos y mujeres;
b) Derecho del Trabajo, para proteger a los obreros;
c) Derecho Agrario, para proporcionar tierras a los campesinos."[21]

Bajo estas sugerencias normativas constitucionales, en la pugna del poder por los órganos de Estado entre liberales y conservadores, influidos por las intervenciones a nuestra nación observamos las funestas consecuencias para el derecho social.

1.3 Principios fundamentales de la seguridad social

La seguridad social rama del derecho laboral, surge con la finalidad de ser acorde con las necesidades de la población y de los sectores productivos, en coordinación con las necesidades del Estado, organismos públicos y privados, los cuales en su conjunto contemplan principios formales y aplican nuevos criterios inherentes a su funcionalidad, de donde se desprenden normas y leyes basados en principios con garantías sociales.

Ley Natural que al ser un principio fundamental de la normatividad social desentraña aspectos positivos. "Estos principios son el fundamento de todo el orden social, tanto en su aspecto meramente ético, como en su aspecto político-legislativo y jurídico – judicial."[22]

---

[21] Ibidem, pp. 105 y 106.
[22] Adamme Goddard, Jorge, *Filosofía Social para Juristas,* México, Mc Graw-Hill Interamericana Editores, S.A. de C.V., 1998, p. 191.

Apreciando el interés de los grupos parlamentarios, en donde ciertos partidos políticos les otorgarán mayor importancia a las necesidades de la población por ser de tendencia social, aplicable en la ley, buscando encausar mayor presupuesto e incidencia al caudal de recaudación contributiva, ubicando como principal sujeto pasivo obligado al trabajador, beneficiado en la fuente de riqueza al patrón, y estos grupos demuestren el pago de la obligación tributaria social al cubrir la siniestralidad.

Por otro lado, grupos de carácter político quienes tratan de compartir con el Estado y la clase obrera, esa carga impositiva social, así como en legislar por medio de la discusión y defensa de intereses del grupo parlamentario, mayores incentivos y beneficios fiscales con el propósito de no descapitalizar a las empresas.

El interés primordial es buscar tutelar el beneficio de la naturaleza humana, ello no necesita ser demostrado toda vez que el bien común de donde se deriva la fuerza de trabajo es el factor primordial que debe de proteger la fuente de empleo, aplicando la legislación vigente al pensamiento neoliberal, y no desproteger a la gran mayoría de la población cuando la riqueza no se distribuye de forma equitativa.

En este sentido, algunos principios básicos de la seguridad social contemplados en el artículo 123 de la constitución federal son:

Subsidiariedad: En su orden común, procura el bienestar de cada una de las personas y comunidades, es decir, un principio jerárquico de responsabilidad.

Asistencialismo: El término asistencialismo aún no se aplica en políticas de intervención social. Es por esto que se definirá como lo indica, Mario Fuentes Destacado, jurista guatemalteco:

“(…) el asistencialismo público es la acción o conjunto de acciones que llevan a cabo las instituciones estatales con la finalidad de prestar socorro, favor o ayuda a individuos o grupos de individuos en condiciones de desprotección o de

vulnerabilidad, de manera temporal o permanente. Tiene su origen en la caridad pública, que se basa en el principio de la benevolencia, es decir en la compasión y la lástima, y se traduce en la limosna o el auxilio que se presta a los necesitados, a manera de una actitud solidaria con el sufrimiento ajeno (…)" [23]

Así este concepto se considera un término opuesto al empoderamiento, puesto que "(…) Mientras el empoderamiento está asociado a dar poder y capacidad de transformación a los sujetos con respecto a su entorno, el asistencialismo se limita a abastecer las necesidades básicas de la población sin ejercer un mayor cambio sobre la realidad existente, y generando algún grado de dependencia entre los programas y los usuarios (…)" [24]

Los principios aplicables a la asistencia y seguridad social son:

1) Principio de ley natural;

2) Principio de primacía de la persona;

3) Principio de la constitución natural de la familia;

4) Principio de la sujeción de la potestad del bien común;

5) Principio de distinción entre sociedad y organización política;

6) Principio de subsidiariedad;

7) Principio de obligatoriedad y;

8) Principio de solidaridad.

Aclaremos ahora:

1. Principio de ley natural. - Se aprecia que busca regular el proceder de los actos del hombre tal y como lo expone Jorge Adame, "la conducta de la persona está

---

[23] Fuentes Destarac, Mario. *"¿Asistencialismo o inversión social?" El Periódico de Guatemala*, Guatemala 10 de Noviembre de 2008, Aldea Global, S.A. página de http://www.elperiodico.com.gt/es/20081110/opinion/78907, p. 1.
[24] Idem.

regida originalmente por la ley natural. Como la vida social es finalmente conducta personal, la misma ley natural rige originalmente la vida social."[25] Esa conducta se integra en la sociedad, de manera asistencial en instituciones sociales.

2. Principio de primacía de la persona. - Es el principio que "esclarece a los grupos sociales que conformar instituciones como pilares de la sociedad tratan de organizarse en la sociedad y económicamente para dar beneficio al colectivo, el cual no se puede decir que sea dualista, toda vez que el ser humano es un ente que proviene de la sociedad.

Por lo que la persona, es un ser de naturaleza social, es un alguien referente a todo modo que vida personal y vida comunitaria no son dos sectores separados, sino la misma vida de la persona considerada bajo dos puntos de vista diferentes, uno relaciona la vida de la persona con su propio perfeccionamiento, y el otro con el de la comunidad." [26]

Ese perfeccionamiento de vida comunitario en sociedad, se observa dentro de la actividad laboral, en el asistencialismo, dando prioridad a rubros básicos, al financiar actos jurídicos en la protección de la siniestralidad por riesgos laborales.

3. Principio de la constitución natural de la familia. - El cual describe "...la comunidad familiar es una comunidad natural que tiene un régimen ordinario fundado en la misma ley, que debe ser respetado, reconocido y promovido por la legislación y el derecho." [27]

Las instituciones de asistencia social, dan protección a la familia como célula de la sociedad, buscan su protección económica en la clase trabajadora.

---

[25] Adame Goddard, Jorge, Op. Cit., p. 192.
[26] Ibídem. p. 192.
[27] Idem

4. Principio de la sujeción de la potestad del bien común. - Consiste en que "...la potestad está fundada y limitada por el bien común de modo que sólo puede ordenar legítimamente..."[28] Es el objeto de las leyes sociales el bien común en la asistencia y seguridad social.

5. Principio de distinción entre sociedad y organización política. - En el cual dicho principio no puede ser ius privatista, como indebidamente se ha valorado por el autor antes citado, incluso dicho principio conforme a una sociedad bien organizada es uno sólo y no es dualista, al decir que "...la sociedad y la organización política (hoy Estado) son dos realidades diferentes, de modo que la sociedad o el pueblo no puede quedar absorbida por el Estado o la organización política."[29]

Toda institución como órgano social, se conduce por la rectoría económica del Estado Mexicano, para brindar asistencia social.
Sin embargo, sí es rescatable por ser de carácter social y procurar el beneficio de los intereses de grupos y clases sociales, estando tan desprotegido su trabajo en la siniestralidad laboral y financiera.

6. Principio de subsidiariedad. - El diccionario Jurídico del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM señala:
La Palabra "…subsidiariedad proviene del latín "subsidium" que significa ayuda, remedio, reserva." [30]
El cual consiste en "...ayuda para que los miembros de la sociedad realicen sus propios fines y cooperen así al bien común.[31]

---

[28] Adame Goddad, Jorge, Op. Cit. p. 195.
[29] Ibidem p. 192.
[30] Siqueiros, José Luis, *Diccionario Jurídico Mexicano, Tomo A-CH* 10ª ed., México, UNAM, 1997, p. 201.
[31] Idem

Cada miembro colabora en proporcionar parte de su ingreso a los rubros de prestaciones instituciones de seguridad social, para asistir los riesgos de trabajo, enfermedades, hospitalización y cesantía.

Pero esos fines o bienes no se consiguen sino con la responsabilidad de las propias comunidades, por no quitar la actividad a las personas o comunidades y la responsabilidad de su iniciativa y futuros medios para ser otorgada a la comunidad.

7. Principio de obligatoriedad. - Retomado de la materia civil, se desprende del vínculo jurídico entre deudor y acreedor, como obligaciones recíprocas de dar, hacer, no hacer y tolerar, siendo de carácter forzosa su fraternidad.

8. Principio de solidaridad. - Es aquel que procura la ayuda a todos y cada uno de sus miembros de la comunidad, por tratar de otorgarles un sin número de servicios de auxilio y bienestar social.

"...el principio de solidaridad señala, por una parte, el deber de todos los miembros de aportar su propia contribución a la sociedad. Postula así, el deber de justicia de cada miembro de darle a la sociedad lo que le corresponde. Pero, por otra parte, también postula el deber de la sociedad de contribuir al desarrollo e sus miembros, y especialmente de los más débiles." [32]

Esa contribución, se destina para proteger a los trabajadores en futuros riesgos de trabajo, sobre una incapacidad permanente o temporal, sobre prestaciones en especie, medico hospitalaria y cesantía en edad avanzada, o en dinero. Esta relación solidaria se expresa en la frase "uno para todos y todos para uno." [33]

El presupuesto federal del Estado mexicano, se apoya para financiar los sectores sociales, buscando percibir ingresos federales de sus trabajadores, al incidir sus ingresos, siendo retenidos y enterados por el sector patronal, incrementando los capitales constitutivos del Instituto en sectores de asistencia social en diversos rubros asistenciales.

---

[32] Idem, p. 201.

[33] Tena Suk, Rafael y Morales Saldaña, Hugo Ítalo, *Derecho de la Seguridad Social,* México, Pac, S.A., 1997, p. 25.

Así, "…el derecho tiene como fuerte influencia sobre el derecho fiscal, en virtud de que aquel le permite a esta última conocer para agravar los ingresos de las personas físicas y morales provenientes de capital, del trabajo o de la combinación de ambas, así como las utilidades de las empresas, para definir exenciones, y la política de sobre estímulos fiscales impulsar con armonía el desarrollo económico nacional."[34]

La política económica, sustenta principios neoliberales y monetaristas, y apoya sus reglas de política fiscal en materia de contribuciones ordinarias en causando recursos financieros derivados de los sectores privado y público para prevenir siniestralidad dentro de la fuente de empleo.

"Como el derecho civil tiene importantes relaciones en virtud de que diversas normas sustantivas y procedentes de esta naturaleza son aplicadas en forma supletoria al derecho fiscal, o bien tuvieron su origen en aquella ciencia jurídica, entre ellos son notables las siguientes: los conceptos de obligaciones, sujetos de obligaciones, responsabilidades, domicilio, residencia, pago, la prescripción, la condonación, caducidad, la compensación, lo referente al procedimiento ejecutivo, entre otras cuestiones, así como lo relacionada a los medios de defensa en el rubro fiscal cuyas lagunas e imprecisiones son subsanadas en forma supletoria por los ordenamientos civiles que no se opongan a los intereses del fisco."[35]

Los principios fundamentales de la seguridad social se encausan para prevenir la inseguridad laboral, a través de la previsión social, la cual se define como "el conjunto de iniciativas y leyes normativas aplicables del Estado, principalmente de índole jurídico asistencial, encaminadas para atemperar o disminuir la inseguridad laboral, así como los males que padecen los sectores económicamente débiles,

[34] Ibídem, p. 31.
[35] Idem, p. 35.

mismos que fuera del trabajo, ayudan al financiamiento del sistema de seguridad social."[36]

1.4 Conceptos de la seguridad social

En nuestro sistema jurídico, las instituciones de seguridad social persiguen objetivos diversos en tutelar la siniestralidad, objeto para el que fueron creados, encontramos en la dialéctica de definir la seguridad social el derecho privado y social, que se encuentran tutelados en los apartados A y B, del artículo 123 de la carta fundamental, aplicable para las dependencias del sector central y paraestatal, así como en las instituciones del sector público y privado.

De los autores analizados consideran 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, definición contenida en el artículo número 2 L.S.S., que permite salvar en gran medida la profunda dificultad que existe sobre el concepto seguridad social, pues persiste actualmente tendencia a ampliar y extender los campos de la seguridad social, en tal grado que estas buenas intenciones se conviertan en obstáculos que dificultan su definición, que como cualquier otra debe señalar los límites precisos de lo que se quiere definir." [37]

Dicho beneficio se encauza para la asistencia a la salud para la población, de forma individual y colectiva, y la otorgada por el Estado y sus instituciones.

Al respecto Miguel A. Cordini considera: "La seguridad social es el conjunto de principios y normas que, en función de solidaridad social, requieren los sistemas y las instituciones destinadas a conferir una protección jurídicamente garantizada en caso de necesidad bioeconómica determinada por contingencias sociales."[38]

---

[36] Cordini, Miguel Ángel, *Derecho de la Seguridad Social,* Buenos Aires, Argentina, Eudeba, 1966, p. 2.

[37] Rodríguez Tovar, José Jesús, *"Derecho Mexicano de la Seguridad Social*", México, Escuela Libre de Derecho, Fondo para la difusión del Derecho, 1989, p. 25.

[38] Cordini, Miguel Ángel, Op. Cit., p. 3.

Por lo tanto, la actividad económica y financiera, necesita percibir ingresos ordinarios, que sean encausados a los rubros que otorgue el Estado en beneficio de la sociedad, auxiliado en políticas fiscales con una mejor base contributiva, distributiva y equitativa.

Esa prevención de riesgos, accidentes de trabajo y enfermedades de trabajo, así como el cubrir las incapacidades: incapacidad temporal o permanente o bien incapacidad total, se encontrará cubierta en un sistema legal apoyado en presupuesto y contribuciones, para proteger la siniestralidad laboral en la fuente de trabajo de la clase trabajadora, quien los cubre con sus aportaciones.
Por lo que, la Seguridad Social nace de realidades sociales y de necesidades económico sociales del individuo y, se traduce en una unidad universal de protección apoyada en la actividad financiera. Esos rubros son indispensables en las áreas de desarrollo productivo, con la finalidad de evitar siniestralidades laborales en los sectores de producción.

La seguridad social es sinónimo de bienestar, de salud, de ocupación adecuada y segura, de amparo contra todos los infortunios y prevención, es lucha contra la miseria y la desocupación; en fin, es la elevación de la personalidad humana en todo complejo psicofísico, que ampara todos los riesgos fundamentales: tales como pérdida de salud, pérdida de capacidad del trabajo (enfermedad, vejez, accidentes, etc.) pérdida del salario (paro forzoso), invalidez, procurando proteger la integridad físico-orgánica de los hombres, conservándola o recuperándola cuando se ha perdido, manteniendo en lo posible la capacidad de ganancia.

Así, la seguridad social designa todos los beneficios y su carácter es social, se otorga a los trabajadores sin distinción, o sea cobertura de los riesgos en caso de desempleo por motivo de invalidez o muerte, con relación a los beneficiarios del trabajador y de los que se refiere la asistencia social, comprendiendo la asistencia médica social, asistencia alimenticia y asistencia complementaria de familia.

Es de mencionar que de conformidad al Artículo 3 de la Ley de Asistencia Social, entendemos como asistencia social "…el conjunto de acciones tendientes a

modificar y mejorar las circunstancias de carácter social que impiden el desarrollo integral del individuo, así como la protección física, mental y social de personas en estado de necesidad, indefensión, desventaja física y mental hasta lograr su incorporación a la vida plena y productiva." [39]

Por lo que, el seguro social es una Institución de asistencia y seguridad social, su objeto es garantizar solidariamente organizados los esfuerzos del Estado y de la población económicamente activa para atestiguar primero los riesgos de trabajo y contingencia sociales y de vida, y aquellos que de ella dependen con objeto de obtener para todos los mayores bienestares Social-bio-económico-cultural posible, que permita al hombre una vida cada vez más auténticamente humana.

1.5 Ley del Instituto Mexicano del Seguro Social

En 1929 se reforma el artículo 123 constitucional, a fin de consagrar la facultad exclusiva del Congreso de la Unión el legislar en materia de trabajo para toda la República. En esa ocasión se modifica el texto del ordenamiento en comento en su fracción XXIX, para quedar como sigue: Se considera de utilidad pública la expedición de la Ley del Seguro Social, y ella comprenderá los seguros de invalidez, de vejez, de cesación involuntaria del trabajo, de enfermedades y accidentes y otros fines análogos.

Así, no se limita a la expedición de un ordenamiento con seguros para los trabajadores; ya que su ámbito es más amplio. En el Diario Oficial del 31 de octubre de 1974 se modificó el texto constitucional, para quedar en los términos actuales, la repercusión de esta Ley en el marco del derecho positivo mexicano ha demostrado su autonomía legal.

---

[39] Mendizábal Bermúdez, Gabriela, *La Seguridad Social en México,* México, Porrúa, 2007, p. 40.

1.6 Ley del ISSSTE

En esta institución se encuentran asistidos los trabajadores de las dependencias del sector central, y para algunos casos, los organismos descentralizados del sector paraestatal, siendo aplicable el apartado B del artículo 123 de la Constitución Federal, de orden público e interés social, incluyendo los Poderes Federales Ejecutivo y Legislativo y Judicial, Gobierno de la ciudad de México, y otros Gobiernos que celebren acuerdos o convenios con la institución. Y se integra de los siguientes regímenes:

"Artículo 2. La seguridad social de los Trabajadores comprende:

I. El régimen obligatorio, y
II. El régimen voluntario."[40]

Para ellos les es aplicable ambos regímenes el primero de asistencia social:

"Artículo 3. Se establecen con carácter obligatorio los siguientes seguros:

I. De salud, que comprende:

a) Atención médica preventiva;

b) Atención médica curativa y de maternidad, y

c) Rehabilitación física y mental;

II. De riesgos del trabajo;

III. De retiro, cesantía en edad avanzada y vejez, y

IV. De invalidez y vida."[41]

1.7 Ley del ISSFAM

Surge el 29 de junio de 1976 entrando en vigor a los 30 días después de su publicación en el Diario Oficial de la Federación ,de 1976 la "Ley del Instituto de Seguridad Social para las Fuerzas Armadas Mexicanas, abrogando la "Ley de

[40] Ley del Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores al Servicio del Estado, http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/LISSSTE_240316.pdf. Artículo 2
[41]Ibídem. Artículo 3.

Retiros y Pensiones Militares", de 30 de diciembre de 1955, el decreto que creó la "Dirección de Pensiones Militares", de 26 de diciembre de 1955, la "Ley de Seguridad Social para las Fuerzas Armadas" de 30 de diciembre de 1961, y se derogan todas las disposiciones que se opongan a la presente Ley.

Con la finalidad de continuar asegurando el bienestar de la Familia Militar, con fecha 9 de agosto 2003, entró en vigor la Nueva Ley del Instituto de Seguridad Social para las Fuerzas Armadas Mexicanas.

Como uno de los principales retos en los que se encuentra inmersa esta Entidad y con el fin de fortalecer la calidad en el otorgamiento de las prestaciones se realizaron actualizaciones a la Ley del ISSFAM, autorizándose la última reforma el día 8 de mayo de 2006.

Artículo 18. Las prestaciones que se otorgarán con arreglo a esta Ley son:

I. Haber de retiro;

II. Pensión;

III. Compensación;

IV. Pagas de defunción;

V. Ayuda para gastos de sepelio;

VI. Fondo de trabajo;

VII. Fondo de ahorro;

VIII. Seguro de vida;

IX. Seguro colectivo de retiro;

X. Venta de casas y departamentos;

XI. Ocupación temporal de casas y departamentos, mediante cuotas de recuperación;

XII. Préstamos hipotecarios y a corto plazo;

XIII. Tiendas, granjas y centros de servicio;

XIV. Servicios turísticos;

XV. Casas hogar para retirados;

XVI. Centros de bienestar infantil;

XVII. Servicio funerario;

XVIII. Becas y créditos de capacitación científica y tecnológica;

XIX. Centros de capacitación, desarrollo y superación para derechohabientes;

XX. Centros deportivos y de recreo;

XXI. Orientación social;

XXII. Servicio médico integral; Fracción reformada DOF 20-11-2008

XXIII. Farmacias económicas; Fracción reformada DOF 20-11-2008, 05-06-20*12*

XXIV. Vivienda; Fracción adicionada DOF 20-11-2008. Reformada DOF 05-06-2012

XXV. Beca de manutención; *Fracción adicionada DOF 05-06-2012*

XXVI. Beca escolar, y Fracción adicionada DOF 05-06-2012

XXVII. Beca especial.

Las fuerzas armadas mexicanas poseen un trato diferente y distintivo como servidores públicos en relación la seguridad y asistencia social, si bien nuestro país es una nación sujeta al tratado de Tlatelolco y busca la mejor relación entre las naciones, la historia nos demuestra que deben de mantener su institucionalización como autoridades que resguardan la soberanía nacional.

La organización, atribuciones y objetivos de los militares incluyen la realización de tareas civiles y labores del orden social, como en el sector salud, construcción y hasta educación; no obstante, ello en nuestro sistema de asistencia y seguridad social la intervención militar está muy limitada y condicionada. Cabe señalar, la constitución es omisa en conformar un catálogo de derechos a favor de los militares, quienes sólo aparecen como sujetos de obligaciones, el artículo 123,

regulador de las condiciones mínimas en las relaciones laborales, en su apartado B, fracción XIII, dispone:

> "Los militares, marinos, personal del servicio exterior, agentes del Ministerio Público, peritos 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." [42]

En el inciso f) de la fracción XI se otorga a las fuerzas armadas prestaciones como son habitación proporcionada al arrendamiento o venta, y a la integración de un fondo nacional de vivienda para aportaciones del Estado. Por lo que, la asistencia social en el ramo de atención médica hospitalaria, médico quirúrgico, medicinas y pensiones a los familiares, militares y marinos en retiro, es parte del seguro obligatorio para las fuerzas armadas mexicanas.

Se considera que las instituciones del Estado como son el Ejército, la Armada y Fuerza Aérea, quienes se encargan de proteger la soberanía nacional dentro del ejercicio de sus funciones, tienen una responsabilidad solidaria con los trabajadores por los riesgos de trabajo que puedan adquirir dentro de su actividad laboral, así como el derecho a percibir la asistencia y la seguridad social una vez que cumplan con el término de por lo menos 20 años por haberes militares para percibir una pensión decorosa, siendo recíproco el obtener ese beneficio por los años de servicio que ofrecieron al Estado y no ser una carga para la sociedad al término de su vida laboral, siendo un derecho que les corresponde. Por lo cual consideramos que es justa.

---

[42] Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/1_29ene16.pdf. Artículo 123.

1.8 Instituto de Salud para el Bienestar *(INSABI)*

La reforma a la Ley General de Salud (LGS) y su Reglamento, publicados en el Diario Oficial de la Federación (DOF) el 15 de mayo de 2003, 5 de abril de 2004 y 1 de enero del 2020, reforman, adicionan y dan vida al Sistema de Protección Social en Salud mediante el cual se contempla el INSABI.

Este amplio sector de no asegurados se encuentra en mayor riesgo de empobrecimiento por gastos catastróficos en salud. El seguro popular surgió como un programa de asistencia social durante el sexenio del año 2000 al 2006. Su objetivo, fue dirigirse a familias vulnerables que se encuentran desprotegidas en el ISSSTE e IMSS y otorga la protección a algunos miembros en caso de enfermedad, solamente asistencial, en él se incluye a todos sin importar en que trabajan, así el Gobierno Federal y los gobiernos estatales han desarrollado esfuerzos de ampliación de cobertura de los servicios de salud y se destinan principalmente a la compra de medicamentos y consultas médicas atendiendo sobre todo a los hogares de bajos ingresos.

Así, el seguro popular no es una institución más, al no reunir las características para regirse bajo los principios del seguro social, nacional como internacional. Conforme a la Ley general de salud, es instrumento de aseguramiento público, su creación no ha causado críticas ni elogios, porque el seguro popular como un programa asistencial y de gasto social, derivado de la Ley de Salud, lamentablemente algunos políticos lo han utilizado como bandera política.

Al respecto en el año del 2001 fue creado un programa piloto en cinco entidades federativas, cuyo objetivo con el lema de protección financiera a la población que crean a la seguridad social, esta protección se realizó a través de la opción del aseguramiento público en materia de seguridad social.

El programa se materializó y publicitó como un seguro público y voluntario, con la finalidad de brindar cierta protección financiera que evitara el empobreciendo

familiar por causa de gastos catastróficos en salud. Porque ésta comprobado que el gasto de bolsillo por una enfermedad afecta en México a los grupos vulnerables.

De conformidad al Artículo 3 de la Ley de Asistencia Social, es él:

> "…conjunto de acciones tendientes a modificar y mejorar las circunstancias de carácter social que impiden el desarrollo integral del individuo, así como la protección física, mental y social de personas en estado de necesidad, indefensión, desventaja física y mental hasta lograr su incorporación a la vida plena y productiva." [43]

Sin lugar a dudas el seguro popular es la acción de prevención y protección de la economía de las familias económicamente débiles, con la finalidad de mejorar las circunstancias de carácter social que impide el desarrollo de los individuos y el estado de necesidad que de limitan la incorporación a la vida plena y productiva.
"De acuerdo con los datos de la investigación de la Dra. Nelly Ávila Basurto el gasto directo de bolsillo en salud corresponde al 51% del total de los pacientes en México."[44]

En el año del 2001 fue creado un programa piloto denominado seguro popular, a partir del 1 de enero 2020 lo sustituye el **Instituto de Salud para el Bienestar** (INSABI) aplicable en la federación, con el lema de protección financiera a la población realizada a través de la opción del aseguramiento público en materia de seguridad social.

El programa se materializó y publicitó como un seguro público y voluntario, con la finalidad de brindar cierta protección financiera que evitara el empobreciendo familiar por causa de gastos catastróficos en salud. Está comprobado que el gasto de bolsillo por una enfermedad afecta de manera más importantes a los grupos vulnerables.

---

[43] Mendizábal, Bermúdez Gabriela, *La Seguridad Social,* México, Porrúa, 2007, pp. 186 y 187.
[44] Mendizábal, Bermúdez Gabriela, Op. Cit. P. 187.

Cabe señalar que el seguro popular no es una institución, sino un programa de gasto de gobierno federal, mismo que no reúne las características de una entidad, al no regirse bajo los principios normativos de la seguridad social, nacional e internacional. Conforme a la Ley General de Salud, siendo un instrumento de aseguramiento público, su creación no demuestra una evolución y cambio estructural.

Sin lugar a dudas el **(INSABI)** es la acción de prevención y protección de la economía de las familias económicamente débiles, con la finalidad de mejorar las circunstancias de carácter social que impide el desarrollo de los individuos y el estado de necesidad que limita la incorporación a la vida plena y productiva.

Por lo que, en un sentido amplio, se identifica con la seguridad social en el concepto moderno de la palabra, pues dentro del análisis del artículo 123 se verá que en sus fracciones no sólo se establecen medidas para prevenir el riesgo, sino la protección integra al trabajador a través del cuidado que se debe a sus dependientes económicos, a la mujer y al niño, a la educación obrera y a la habitación.

1.9 Otras Instituciones

En México, conocemos instituciones de asistencia social, que se encuentran dentro del sector privado y público, en las que interviene el Estado con una fuerte derrama presupuestaria y se encuentran financiadas por contribuciones por concepto de derechos, para brindar los servicios de salud que percibe con el objeto de incrementar su patrimonio y poder cumplir con los fines encomendados en la asistencia social, o en su caso, ser otorgados mediante convenios de coordinación por otros nosocomios especializados, así el presupuesto destinado para su financiamiento en conjunto con el recaudado, puede ser utilizado en áreas de especialización en la investigación y desarrollo, encaminado a prevenir o controlar enfermedades con mayor grado de complejidad de donde se puede

destinar mayor presupuesto de inversión. En la participación de la asistencia social sin duda deben intervenir los diferentes sectores:

> Artículo 51.- Las instituciones privadas de asistencia social serán consideradas de interés público con los derechos siguientes:
> a) Pertenecer al Directorio Nacional de Instituciones de Asistencia Social;
> b) Tener la certificación de calidad de los servicios de asistencia social;
> c) Acceder a recursos públicos de asistencia social, en las modalidades que fijen las autoridades y conforme al programa nacional de asistencia social;
> d) Participar en las políticas públicas en materia de asistencia social;
> e) Recibir apoyo, asesoría técnica y administrativa;
> f) Contar con acceso al sistema nacional de información;
> g) Recibir donativos de personas físicas y morales, nacionales o extranjeras;
> h) Contar con los beneficios a las organizaciones sociales;
> Artículo 52.- Son obligaciones de las instituciones privadas de asistencia social:
> Inscribirse en el Directorio Nacional de Instituciones de Asistencia Social.[45]

Concluimos que las instituciones de salud deben brindar la asistencia social tanto en el sector público como privado, todo esto con el propósito de que el Estado pueda seguir el objeto de sus fines y dichos ingresos deberán ser recaudados ya sea como ingresos ordinarios, aprovechamientos y/o productos, por lo que deben efectuar un adecuado manejo para el desarrollo de sus fines.

Éstos deben brindar nuevas ideas en la integración del presupuesto de egresos de la Federación, con la finalidad de apegarse a la Norma Oficial Mexicana de Salud La Ley de Asistencia Social y que las comunidades mantengan el servicio tan demandado en sus áreas de actividad.

Citaremos otras Instituciones especializadas del sector salud que otorgan asistencia social:

[45] Cfr. Ley de Asistencia Social, 2 de septiembre del año 2014, Diario Oficial de la Federación. Artículo 51 y 52.

A. Hospital General de México. - Pertenece al Sector Salud hoy en día es un Organismo descentralizado, recibe una derrama de recursos financieros del Gobierno Federal, así como pagos de derechos por concepto de los servicios que brinda, por aportaciones de beneficencias, su función se enfoca a la investigación de enfermedades poblacionales siendo un hospital que contempla todas las especialidades, así como brinda la asistencia médico hospitalaria a la población.

B. Hospital Juárez de México. - Perteneciente al Sector salud, ofrece el servicio de asistencia a la población sobre enfermedades especializadas, su sistema de financiamiento se sustenta en las cuotas o derechos que recibe por conducto de los solicitantes del servicio médico, recibiendo una derrama de recursos financieros del Estado.

C. Instituto Nacional de Cancerología. Pertenece al Sector Salud hoy en día es un organismo descentralizado, recibe una derrama de recursos financieros del gobierno federal, así como pagos de derechos por concepto de los servicios que brinda, por aportaciones de beneficencias, su función se enfoca en la investigación de enfermedades oncológicas y brinda la asistencia médico hospitalaria a la población.

D. Instituto Nacional de Enfermedades Respiratorias. Pertenece al Sector Salud hoy en día es un organismo descentralizado, recibe una derrama de recursos financieros del gobierno federal, así como pagos de derechos por concepto de los servicios que brinda, por aportaciones de beneficencias y los solicitantes de su servicio, su función se enfoca la investigación de enfermedades respiratorias especializadas y brinda la asistencia médico hospitalaria.

E. Instituto Nacional de Cardiología. Pertenece al Sector Salud hoy en día es un organismo descentralizado, recibe una derrama

de recursos financieros del Gobierno Federal, así como pagos de derechos por concepto de los servicios que ofrece. Enfoca a la investigación de enfermedades cardiacas y brinda la asistencia medico hospitalaria a la población.

F. Instituto Nacional de Pediatría. Pertenece al Sector Salud es un organismo descentralizado con patrimonio propio y percibe una derrama de recursos financieros del Gobierno Federal, así como los derechos por concepto servicios que brinda a niños y jóvenes, y las aportaciones de beneficencias, su función se enfoca a la investigación de enfermedades infantiles y brinda la asistencia medico hospitalaria a la población.

Mencionaremos las instituciones de alta especialidad que otorgan asistencia y seguridad social. adicionales del IMSS y al ISSSTE ya mencionadas.

I. El Instituto de Seguridad Social y Servicios del Estado de México y Municipios, su finalidad es proporcionar la asistencia a la seguridad social de los empleados y funcionarios del Gobierno del Estado de México y sus Municipios, recibiendo las aportaciones que se les retienen de sus salarios, los cuales son cuotas destinadas para financiar los seguros. Es de resaltar que su patrimonio, podrá verse incrementado por conducto de otro tipo de cuotas y contribuciones retenidas a los empleados y funcionarios de base y de confianza, derivado de la prestación de servicios profesionales, por la continuidad de su actividad dentro de las dependencias del Gobierno de la entidad y municipios.

II. Hospital General Naval de Alta Especialidad de la Secretaría de Marina, integrado con pabellones médicos como lo es, odontología, ginecología, radiología, cardiología entre otras áreas,

recibe derrama presupuestal de la Secretaría de Marina Armada de México. Parte de sus ingresos provenientes de un patronato, así mismo de una derrama presupuestal del Gobierno Federal, que sustentan el financiamiento de la institución.

Todo lo referido nos permite afirmar que la seguridad social es el conjunto de acciones tendientes a modificar y mejorar las circunstancias de carácter social que impidan el desarrollo integral del individuo, así como la protección física, mental y social de personas en estado de necesidad, indefensión desventaja física y mental, hasta lograr su incorporación a una vida productiva. Dichas acciones son de previsión, prevención, protección y rehabilitación.

CAPÍTULO II

2. Instituto Mexicano del Seguro Social

2.1 Creación del IMSS

En 1935 el Presidente Lázaro Cárdenas envió a los legisladores un proyecto de Ley del Seguro Social, en el cual se encomendó la prestación del servicio a un Instituto de asistencia y seguridad social, con aportaciones y administración tripartita, que incorporaría a todos los asalariados, tanto del sector industrial como del sector agrícola, sin tomar en cuenta a los trabajadores del Estado. Sin embargo, se consideró que el proyecto requería aún estudios ulteriores. Y por encargo del mismo Presidente, se elaboró un nuevo proyecto. Su principal autor fue el titular de la Secretaría de Gobernación el Licenciado Ignacio García Téllez.

Dicho proyecto trató de percibir ingresos financieros, con aportación tripartita, que incluía al Estado, a los trabajadores, asegurados y a sus patrones y que prevendría la siniestralidad, enfermedades profesionales y accidentes de trabajo, enfermedades no profesionales, maternidad, vejez e invalidez.

Aprobado el proyecto por un consejo de ministros, fue enviado a la Cámara de Diputados en diciembre de 1938. Pero tampoco se pudo lograr más, pues a los legisladores les pareció conveniente que se elaborara un documento más completo, fundamentado en estudios actuariales. Por otra parte, la situación política del momento presentó una fuerte crisis, a causa de la expropiación petrolera exigiendo promover la Unidad Nacional.

A partir de 1939 la situación de guerra motivó muchas inquietudes por encontrar soluciones a los problemas de desigualdad económica y social. Uno de los puntos de acuerdo de los firmantes de la Carta del Atlántico fue que una vez derrotadas las potencias nazi fascistas internacionales, se pidió se procurara la paz y la tranquilidad mundial, así como la seguridad de todos los países para que pudieran vivir libres tanto de los temores como de necesidades.

Para 1942 continuaron las circunstancias favorables hacia México, al implantarse el seguro social. El objetivo fue reestructurar la actividad laboral, dentro de su propuesta presidencial el Presidente Ávila Camacho al asumir la presidencia crea la Secretaría de Trabajo y Previsión Social, recomendando a quien fuera Secretario de Gobernación del régimen anterior, el Licenciado Ignacio García Téllez, quien atendiendo la tónica del momento, tendiente a limar asperezas y conciliar la clase obrero–patronal consiguió la aprobación de la Ley del Seguro Social que fue publicada el 19 de enero de 1943 en el Diario Oficial de la Federación.

Por lo tanto, se determinó que la seguridad social tenía como 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. Como instrumento básico de la seguridad social se establece el seguro social y para administrarlo y organizarlo en esta Ley del Seguro Social de 1943 se decreta la creación de un organismo público descentralizado, con personalidad y patrimonio propios, denominado Instituto Mexicano del Seguro Social (IMSS).

2.2 Naturaleza jurídica

El Estado buscando conseguir institucionalizar sus órganos para brindar un mejor funcionamiento en la atención en las necesidades de la población, y por conducto de sus entes públicos, y facultades especializadas, lleva a cabo sus actividades básicas a nivel colectivo e individual en el ramo de la asistencia social y de salud pública.

La vida jurídica de la seguridad social parte del mandato constitucional, constituyendo al Seguro Social en México, que es considerado como un organismo fiscal autónomo con facultades de asistencia y seguridad social, ubicándolo en el sector paraestatal. Su función es proteger a los sujetos de aseguramiento que se encuentran dentro del vínculo de su aplicación, tutelado por

la ley, dentro del régimen de incorporación y la siniestralidad laboral y asistencial, y describir su composición, la cual se integra con el régimen obligatorio y el régimen voluntario, que soporta la protección de los trabajadores subordinados en una fuente de empleo, bajo la relación laboral, así mismo la prestación de servicios profesionales independientes.

Por lo que en el análisis de la normatividad vigente, destaca por su importancia el artículo 4 de la Ley del Seguro Social, como instrumento básico de la seguridad social, que se establece como un servicio público de carácter nacional, actividad del Estado o concesión a los particulares, para lograr satisfacer necesidades colectivas dentro del ordenamiento humano a la salud, la asistencia médica, la protección de los medios necesarios de asistencia y la prestación de servicios sociales necesarios para el bienestar individual y colectivo de la población mexicana, ente que va más allá por su esfera de aplicación jurisdiccional. El artículo 5 de la ley de la materia, señala:

> "...la organización y administración del Seguro Social, se encuentra a cargo del organismo fiscal autónomo descentralizado con personalidad jurídica y patrimonio propio, denominado Instituto Mexicano del Seguro Social."[46]

Ente creado por decreto del 19 de enero de 1943, con personalidad jurídica y patrimonio propio, su objeto y sus fines, son la prestación del servicio público nacional; reuniendo los requisitos del derecho positivo vigente como lo establece el artículo 1 y 3 de la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal y la Ley Federal de Entidades Paraestatales.

La exposición de motivos señala las características del Instituto y su financiamiento, por lo que citaremos algunas de ellas:

1. Mayor conocimiento y preparación técnica en su especialización.
2. Procedimiento democrático en su estructura de organización e

[46] Ley del Instituto Mexicano del Seguro Social, httpp://www.imss.gob.mx/sites/all/statics/pdf/LSS.pdf, p.1.

intervención en su jurisdicción y función.

3. Concentra donativos particulares, separándolos de los fondos públicos.
4. Su estructura es de carácter tripartita, compuesto por tres sectores: gubernamental, empresarial y laboral.
5. Su régimen financiero se compone de los pagos que realizan los sujetos pasivos responsables solidarios, como los patrones retenedores de las contribuciones ordinarias: al enterar las cuotas, recargos y capitales constitutivos, al instituto y tener facultades como organismo fiscal autónomo, para la determinación de créditos, fijar cantidades adeudadas en forma líquida, para cumplir con su objeto de estudio. Todos provenientes de una relación laboral, considerando incrementar su rango patrimonial por conducto de los actos privados por prestación de servicios profesionales por conducto de rubros contributivos de carácter impositivo y que de ellos surjan por medio de aprovechamientos, al aplicar nuevas formas de contratación.

Por ello su obligatoriedad no solo existe para los entes y personas físicas como obligadas solidarias, sino, además, por conducto de quienes se incorporen en forma voluntaria tienen la obligación de efectuar el pago de los créditos fiscales.

A fin de cumplir con el objetivo por el que fue creado, la legislación del seguro social contempla dos tipos de regímenes de acuerdo a lo siguiente:

En primer plano encontramos al régimen obligatorio, que tutela toda relación de trabajo subordinado en una fuente de empleo, es decir la siniestralidad derivada de la actividad laboral, o por derivarse de ella dentro y fuera de la fuente de trabajo, o por aquellas enfermedades provocadas por la actividad laboral y profesional, recibiendo una remuneración, indispensable para el trabajador que se encuentra imposibilitado, ya sea por su edad avanzada en poder otorgar su trabajo a la sociedad. Y prestaciones de carácter social que no distraigan la atención del trabajador en sus actividades, indispensables para los menores de su familia.

En segundo lugar, encontramos al régimen voluntario, incorporando aquellos trabajadores que no se encuentran sujetos a una subordinación, y por sus actividades que realizan, ellos de forma potestativa efectuarán el pago de la atención que requieran, sometiéndose al seguro social al cubrir una cuota calculada por la siniestralidad por la institución y sus derechos se limitan a los servicios médicos y prestaciones en especie (como pueden ser los medicamentos y prótesis).

Así observamos que el IMSS, protege al trabajador contra accidentes y enfermedades a que está expuesto en ejercicio o con motivo del trabajo; brindando, la atención médica necesaria, como protección mediante el pago de una pensión, mientras esté inhabilitado para el trabajo, o a sus beneficiarios en caso de fallecimiento del asegurado.

Por consecuencia el Instituto Mexicano del Seguro Social, goza de plena autonomía en sus decisiones internas y las normas que se exterioricen, encaminadas en cumplir para los sujetos incorporados, además tiene facultades para determinar capitales constitutivos e instaurar el procedimiento administrativo de ejecución en contra de los sujetos obligados, para recaudar el importe de los créditos fiscales, a que tiene derecho a percibir y para poder financiar sus actividades.

2.3 Ordenamientos que regulan al IMSS

Con el propósito de que los funcionarios y trabajadores, puedan cumplir con las actividades que les fueron encomendadas, y dar mayor legalidad a sus actuaciones y que los agremiados y obligados solidarios cumplan en tiempo con las cuotas y créditos fiscales y derechos a favor del instituto, se expide el marco reglamentario del Instituto Mexicano del Seguro Social, estructurado para uniformar y coordinar sus atribuciones y facultades dentro de los lineamientos de la normatividad.

En orden de aplicación citamos las facultades que brinda la Constitución al titular

del Poder Ejecutivo Federal, en la fracción I del artículo 89 señala:

> "Le corresponde al titular del Poder Ejecutivo Federal:
> I. Promulgar y ejecutar las leyes que expida el Congreso de la Unión, proveyendo en la esfera administrativa a su exacta observancia:"[47]

Esta facultad, propia de la investidura Presidencial como titular del Poder Ejecutivo Federal, le permite expedir la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal, categorizando al sector central con las dependencias e instituciones del gobierno federal señaladas en los artículos 1 al 28, así como al sector paraestatal con organismos descentralizados y empresas de participación estatal.

Por lo tanto, encontramos a la secretaría de salud encargada de coordinar su función central con el sector paraestatal, ubicando un sin número de organismos descentralizados, que, dentro del punto de nuestro análisis, determinan la legislación para la asistencia social.

Para el IMSS su operación la aprueba el H. Consejo Consultivo quien regula las facultades, atribuciones y funciones de los órganos que la integran, coordinando su financiamiento, delegando atribuciones y facultades a las subdelegaciones. Es en el Código Fiscal de la Federación donde se establecen los procedimientos especiales como son la fiscalización y auditoría, para los patrones y trabajadores.
En lo referente a la Ley del Seguro Social, este tema se analiza más adelante en la presente investigación.

2.3.1 Estructura del IMSS como organismo descentralizado de la Administración Pública Federal

Conforme al decreto publicado en el Diario Oficial de la Federación 19 de enero de 1943 por el General Ávila Camacho, el Instituto Mexicano del Seguro Social, tiene

[47] Ibídem, p. 78.

personalidad jurídica, patrimonio propio, nombre y dentro de su ordenamiento se estructura por órganos a quienes encomienda su función y mando a un Director General, el H. Consejo Técnico y el Consejo Consultivo, coordinándose con los Consejos Consultivos Delegacionales, con la finalidad de aplicar la normatividad leyes reglamentarias tanto a los obligados a financiar la actividad económica de la institución, y además, aplicar los acuerdos y decretos así como fuentes formales del derecho de seguridad social, buscando llevar una mejor administración financiera y administrativa del Instituto.

2.3.2 Leyes reglamentarias del IMSS

El H. Consejo Técnico del IMSS, se encarga de la aprobación de las normas y reglamentos internos de la institución como son:

a) "Reglamento para el pago de cuotas del Seguro Social, su objeto es la determinación de cuota, capitales constitutivos, y los aprovechamientos que tienen que cumplir con sus aportaciones o enteros y su dictamen a favor del Instituto.
b) Reglamento de afiliación, su objeto es regular el registro de patrones y sujetos obligados, inscripción de trabajadores y los sujetos de aseguramiento, indicando los procedimientos de inscripción, por conducto de los patrones, trabajadores, beneficiarios y las modificaciones al salario de los asegurados dentro de sus jornadas laborales, y de la afiliación de los trabajadores independientes, domésticos y de los trabajadores al servicio de la administración pública Federal, Entidades Federativas y Municipios.
c) Reglamento de la Seguridad Social para el Campo, su finalidad es la afiliación de trabajadores del campo subordinados e independientes, permanentes y eventuales de sociedades cooperativas de producción, así como de la incorporación voluntaria de los ejidatarios y comuneros u otras formas de organización.
d) Reglamento del Recurso de Inconformidad, su objeto es regular el trámite del procedimiento administrativo, sus etapas, así como la interposición del recurso de revocación y suspensión del procedimiento administrativo de ejecución en caso de garantías en materia de ejecución.
e) Reglamento del Seguro de Salud para la familia, su propósito es regular la salud de la familia, el otorgamiento de prestaciones en especie, o en dinero derivado de enfermedades y maternidad al cubrir una cuota por conducto del asegurado.

f) Reglamento por la Incorporación de Multas por Infracciones a las disposiciones de la ley del Seguro Social y su Reglamento, su objeto es la imposición de multas derivadas de violaciones a las leyes y reglamentos del Instituto, y establecer el procedimiento del artículo 304 de la ley de la materia, provenientes de no efectuar el registro correspondiente en tiempo, su inscripción en tiempo de trabajadores, modificación de sus salarios, y determinar extemporáneamente cuotas, por no cumplir en tiempo con los avisos afilia torios comprobantes del mismo, cédulas y determinación de cuotas obrero patronal, aportar datos falsos, no llevar registros de nóminas o listas de raya, no enterar a los trabajadores de las constancias sobre días laborados, obstaculizar las auditorías, inspecciones de visitas domiciliarias, alterar documentos o sellos, no ofrecer en tiempo el cambio de domicilio, o indicar sobre el estalla miento de paro de labores y omitir presentar de la situación fiscal de las cuotas obrero patronales.

g) Reglamento de Servicios Médicos, su propósito es regular y sancionar el procedimiento de la prestación de los servicios médicos a derechohabientes en las unidades médicas.

h) Reglamento para la Prestación de Servicios de Guardería, su función es atender a los hijos de los trabajadores y madres trabajadoras de los asegurados del régimen obligatorio, como aquellos que se encuentren viudos o divorciados en la guarda y custodia de los menores.

i) Reglamento para el Trámite y Resolución de Quejas Administrativas ante el Instituto Mexicano del Seguro Social, su función es regular el procedimiento administrativo contemplado en el artículo 296 de la ley de la materia, derivado de la insatisfacción del servicio formulada en la exposición de hechos por actos u omisiones en la prestación del servicio médico y no constituyan un acto definitivo y se ventila ante la Contraloría interna de las delegaciones del Instituto."[48]

Con la diversidad normativa de la institución, se busca un mejor funcionamiento de los recursos financieros y del servicio asistencial. Por lo que en la Ley del IMSS hay una remisión expresa a cada reglamento según corresponda.

2.3.3 Otros ordenamientos

El IMSS, como organismo fiscal autónomo se encuentra investido de las facultades para emitir y expedir: acuerdos, circulares, así como disposiciones de carácter general, tales como fuentes de derecho, mismas que deberán aplicarse

[48] http//www.imss.gob.mx/conoce-al-imss/acuerdos

en forma correcta, conforme a sus facultades y funciones reguladas en leyes y reglamentos, subsanar aquellas lagunas de ley, siendo un organismo descentralizado que mantiene una facultad delegada como órgano fiscal autónomo, que administra el manejo de su patrimonio de forma independiente y puede requerir a las personas morales o físicas obligadas, a cumplir aspectos sustantivos y formales, según el papel directo o indirecto que se les pudiere acreditar, o al que estén obligados, y como patrones responsables solidarios que enteren las cuotas y aportaciones a la seguridad social.

Así, dentro de los principales acuerdos del Consejo Técnico del IMSS, tenemos:

A) "Acuerdo ACDO.SA1.HCT.250614/141.P.DIR aprobación de las disposiciones de carácter general para estímulo fiscal al pago de las cuotas obrero patronales al Seguro Social. Seguros de Vida, Invalidez y Gastos Médicos. Si un patrón contrata un seguro de grupo a favor de sus trabajadores, tal prestación no integra salario, dado que la relación contractual se da entre la aseguradora y el patrón, siendo beneficiarios el trabajador y familiares.
B) Acuerdo 397/97: Multas en pago espontáneo. Establece que no se impondrán multas cuando se cumplan en forma espontánea las obligaciones fiscales, fuera de los plazos señalados por las disposiciones fiscales, cuando se haya incurrido en infracción a causa de fuerza mayor o de caso fortuito; asimismo, no se impondrá multa en caso de que el patrón demuestre a satisfacción del Instituto que incurrió en la comisión de una infracción por causas imputables al mismo instituto.
C) Acuerdo ACDO.AS1.HCT.170914/192.P.DG Y DIR, dictado por el H. Consejo Técnico, relativo al otorgamiento de facilidades administrativas para el cumplimiento de las obligaciones fiscales a cargo de los patrones y demás afectados el 14 y 15 de septiembre por los fenómenos meteorológicos en el Estado de Baja California Sur.
D) Acuerdo ACDO.SA3.HCT.101214/282.P.DIR Dispensa del otorgamiento de la garantía del interés fiscal, a los patrones y demás sujetos obligados." [49]

En términos generales, regulan a los tres sectores del IMSS; patrones, trabajadores y gobierno Federal. Otro instrumento jurídico importante son las Reglas de Operación del INFONAVIT, en consideración a que parte de las aportaciones que percibe el Seguro Social se destinan al financiamiento de

[49] http//www.imss.gob.mx/conoce-al-imss/acuerdos, D.O.F 15-01-2015.

vivienda para los trabajadores que se encuentran dentro del régimen obligatorio. El Consejo de Administración del Instituto del Fondo Nacional de la Vivienda para los Trabajadores, es el encargado de dictar los lineamientos necesarios para la evaluación y aprobación de paquetes adquisición de vivienda, aprobando los créditos para adquisición, por ejemplo, cito uno de ellos sobre el tema de otorgamiento de créditos y descuentos para amortizar los créditos otorgados:

Así tenemos los siguientes acuerdos:

a) "Acuerdo 44782. Se da a conocer aviso a los patrones obligados a efectuar retención de descuentos para la amortización de créditos de vivienda en noviembre de 2003, respecto del acuerdo citado dado a conocer en julio de 1997, donde se establece que disminuyen las tasas de descuento para amortización de créditos con base en los salarios. Como se puede ver, para los trabajadores cuyo salario es superior a 7 veces el salario mínimo no existe derecho a disminución de retención, por lo que se les aplica la retención máxima." [50]

Por estas razones los acuerdos del Consejo Técnico del IMSS, son destinados para la aplicación de la Ley del Seguro Social, así como para la aplicación de la Resolución Miscelánea Fiscal en los impuestos federales, dado que en algunos casos generan beneficios a los contribuyentes, por lo que se pueden adoptar para cumplir adecuadamente con las disposiciones fiscales establecidas en la Ley.

No debemos olvidar que dichos acuerdos no son perpetuos, pueden ser modificados por el Consejo Técnico del INFONAVIT en cualquier momento.

2.4.1 Objetivo de la Ley del IMSS

La Ley del Instituto Mexicano del Seguro Social persigue la siguiente finalidad:

- "Propiciar la existencia y accesibilidad de información científica válida y confiable en el Centro de Documentación en Salud.

[50] http//www.Instituto Nacional del Fondo para la Vivienda. gob.mx

- Apoyar las necesidades de información científica de la Institución y del personal para la atención de la salud.
- Proporcionar al personal para la atención de la salud métodos y técnicas para la selección, análisis, evaluación crítica y aplicación de información científica útil en la toma de decisiones durante la práctica clínica.
- Propiciar que el Centro de Documentación en Salud otorgue servicios con oportunidad y calidad."[51]

"Las primeras leyes y acciones que configuran lo que posteriormente se engloba bajo el concepto de seguridad social estaban dirigidas a la protección de la población trabajadora ante los accidentes de trabajo, reconociendo la obligación de los patrones de proteger a sus trabajadores ante una eventualidad resultado del cumplimiento de sus labores. En América, la mayoría de los países legislaron al respecto a mediados del siglo XX, aunque las leyes de Estados Unidos y Canadá se remontan a 1908." [52]

En México ya con los principales objetivos de la Revolución Mexicana, se establecen premisas normativas para "...el cumplimiento de los derechos de la clase obrera."[53] En México, las primeras leyes en materia de riesgos de trabajo se promulgaron a principios del siglo XX y estaban limitadas al ámbito estatal. La Constitución estableció en el artículo 123 la fijación de una jornada máxima de ocho horas, la indemnización por despido injustificado, el derecho de asociación y de huelga de los trabajadores y el establecimiento de normas en materia de Previsión y Seguridad Social, entre otros, beneficios para los trabajadores.

En la posrevolución, se incorpora la legislación acciones tendientes a mejorar las condiciones laborales de grupos representativos de la estructura social como los obreros y algunos sectores de la clase media, los cuales eran considerados como estratégicos para el desarrollo productivo y social del país.

---

[51] http://edumed.imss.gob.mx/divdocinf/cds/distritofederal/coordprogint/objetivos.htm

[52] González Roaro, Benjamín, *La Seguridad Social en el Mundo,* México, Siglo XXI Editores, 2003, p. 43.

[53] Zorrilla Arena, Santiago, *50 años de política social en México.* De Lázaro Cárdenas a Miguel de la Madrid, México, Editorial Limusa, 1988, p.39.

Este contexto permite explicar que, en México, a nivel legislativo, la seguridad social fuera considerada como parte de las funciones de la Comisión de Previsión Social. Para 1979, cuando se crea por primera vez la Comisión de Seguridad Social, ya había un consenso mundial en relación a que la seguridad social debía ser un concepto universal y no únicamente un mecanismo de justicia laboral. A pesar de este cambio, en México siguió restringida a la cobertura de los trabajadores afiliados y sus familiares.

Antes de 1979 existía la Comisión de Previsión Social que atendía los asuntos en la materia. De hecho, fue esta última Comisión la que dio seguimiento a la iniciativa para la creación del IMSS en 1942 y al resto de iniciativas presentadas en los gobiernos anteriores que tenían la intención de crear un instituto de seguridad social.

La Comisión de Seguridad Social se presenta como una Comisión Ordinaria de la Cámara de Diputados, a partir de la Ley Orgánica del Congreso General de los Estados Unidos Mexicanos en mayo de 1979. La nueva Ley Orgánica, se aprobó en 1999 misma que, establece la creación de la Comisión de Salud y Seguridad Social; sin embargo, en el 2000 se reforma la Ley para volver al esquema original que mantiene dos comisiones independientes, ya que, a pesar de tener elementos en común, sus respectivos ámbitos de acción están muy bien delimitados. No obstante, actualmente en la mayoría de los congresos estatales los asuntos de seguridad social son atendidos por la comisión de salud.

Las atribuciones de la Comisión de Seguridad Social se establecen de manera general en el artículo 39 de Ley Orgánica del Congreso General de los Estados Unidos Mexicanos, donde se señala que las Comisiones Ordinarias de la H. Cámara de Diputados son las encargadas de elaborar dictámenes, informes, opiniones o resoluciones en relación con los temas de su competencia, que contribuyan a que la Cámara cumpla con sus atribuciones constitucionales y legales.

Asimismo, el artículo 39 establece que “las comisiones ordinarias establecidas en el párrafo anterior, tienen a su cargo tareas de dictamen legislativo, de información y de control evaluatorio conforme a lo dispuesto por el párrafo primero del artículo 93 constitucional y su competencia se corresponde en lo general con las otorgadas a las dependencias y entidades de la Administración Pública Federal.”[54]
El objetivo general de la Comisión de Seguridad Social es contribuir al fortalecimiento del bienestar de los trabajadores y de sus familiares derechohabientes, en correspondencia con los principios establecidos en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y demás preceptos legales en materia de seguridad social. Para tal efecto, la Comisión considera las opiniones de todos los actores involucrados: trabajadores, sindicatos, académicos, organizaciones de pensionados y jubilados, empresarios y autoridades.

2.5.1 Sujetos que regula la Ley del IMSS

Aplicando la teoría de la personalidad jurídica del Estado, existen dos sujetos involucrados, el primero de ellos el IMSS como organismo fiscal autónomo, quien forma parte de la administración pública paraestatal, con personalidad jurídica y patrimonio propios, pertenece a la Federación, y es sujeto activo fiscalizador.

Y el otro, es integrado por el patrón, sujeto pasivo obligado responsable directo y solidario, encargado de efectuar la retención y entero de las cuotas a la seguridad social, del salario de los trabajadores, como capitales constitutivos.

2.6 Regímenes de la seguridad social que contempla la Ley del IMSS

El legislador buscando tutelar las obligaciones administrativas y de carácter fiscal con los asegurados, los patrones y el Estado, así mismo a los prestadores de servicio incorporados de manera voluntaria o por resolución de la autoridad,

[54] http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/168_180515.pdf. Artículo 39 vigente.

derivado de la actividad presunta que se desprende de la relación de subordinación y brinda seguridad y asistencia social, atendiendo al beneficio de la bajo el régimen voluntario (aquel que contrata el trabajador obteniendo una siniestralidad limitada) y obligatorio (otorgado por el patrón al existir una relación de trabajo dentro de una fuente de empleo o un contrato de trabajo) o en su caso, por conducto de un mandato administrativo o por resolución judicial de las facultades y funciones del Seguro Social, encontramos las prestaciones como son en especie y en dinero:

a) Especie: Se considera la asistencia médica, quirúrgica y hospitalaria.
b) Dinero: Las pensiones, jubilaciones, gastos funerarios.

Así todo afiliado registrado, por medio de una incorporación conforme al régimen obligatorio, gozará de los beneficios que brinda la ley. También se prevé el régimen voluntario en el que pueden incorporarse de forma volitiva, como sujetos de aseguramiento, los trabajadores en industrias familiares y los independientes, como profesionales, comerciantes en pequeño, artesanos y demás trabajadores no asalariados.

Al respecto el artículo 13 de la Ley del IMSS establece:

> Voluntariamente podrán ser sujetos de aseguramiento al régimen obligatorio:
> Los trabajadores en Industrias Familiares y los independientes; y no asalariados.
> Los trabajadores domésticos. Y los patrones personas físicas con trabajadores asegurados a su servicio, y; Los trabajadores al servicio de la administración pública de la Federación, Entidades Federativas y Municipios.

La incorporación con entes públicos o bien con personas morales privadas, es por medio de convenio, por su actividad que se encuentren sujetos a una fuente de ingresos, por los riesgos de trabajo y siniestralidad que se pueda desprender, así como las obligaciones inherentes, con la finalidad de adquirir todas las prestaciones a que tienen derecho al incorporarlos a dicho régimen.

Tales modalidades del régimen voluntario, plazos y conservación de derechos, se encuentran sujetas a términos previstos en la Ley del Seguro Social con la finalidad de seguir obteniendo parte de su financiamiento a la asistencia y seguridad social dentro del régimen voluntario no asalariado con el propósito de no dejar los beneficios de asistencia y seguridad hospitalaria indicados.

> El asegurado con un mínimo de 52 cotizaciones semanales acreditadas en el régimen obligatorio, en los últimos 5 años, al ser dado de baja, tiene el derecho a continuar voluntariamente en el mismo, pudiendo continuar en los seguros conjuntos de invalidez y vida, así como de retiro, cesantía en edad avanzada y vejez, debiendo quedar inscrito con el último salario o superior al que tenía en el momento de la baja.
> En el seguro de invalidez y vida el asegurado cubrirá las cuotas obrero patronales y el Estado.[55]

Las cuotas que le corresponde cubrir a la parte patronal por las retenciones al salario del trabajador, de igual manera el derecho establecido, se perderán si no es ejercitado mediante solicitud por escrito dentro del plazo de doce meses a partir de la fecha de baja. Sin embargo, la declaración voluntaria termina al dejar de pagar las cuotas por más de dos meses o por declaración expresa del asegurado, o bien, al ser dado de alta al régimen obligatorio.
Los trabajadores que no se encuentren bajo una relación de trabajo subordinado, podrán incorporarse bajo el régimen voluntario de manera potestativa, mediante convenio sujeto a modalidades ante el Instituto:

> La incorporación voluntaria de los sujetos se realizará por convenio, sujetándose a las modalidades siguiente:
> De efectuarse de forma individual o de grupo a solicitud, por escrito, del sujeto o sujetos interesados. Y será responsable de sus obligaciones frente al Instituto;[56]

Esto significa que podrán afiliarse aquellas personas que no tengan una relación de trabajo dentro de una fuente de empleo, para gozar de los beneficios de

[55] http// www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/doc/92_121115.doc. Artículo 218. p. 99.
[56] http//www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/doc/92_121115.doc. Artículo 222. p. 100.

asistencia social del IMSS, según el artículo 13 de esta Ley y los convenios van a constituir la aceptación individual o colectiva, dentro de un esquema que ofrezca servicios como las prestaciones en especie, atención medico hospitalaria, enfermedades y maternidad.

Se aplicarán las primas de financiamiento que para cada caso comprenden los seguros respectivos, en la inteligencia que la contribución del Estado será, en los términos de Ley para la estructura tripartita y deberá incluir la cuota social.

"La incorporación individual se realizará en dos periodos del año: el primero enero-febrero y el segundo julio-agosto. Las personas que se incorporen deben esperar el inicio de servicios hasta los meses de junio y diciembre respectivamente.
Las inscripciones colectivas se llevarán a cabo en los siguientes 30 días de la firma y se renovará la inscripción en el primer semestre del año inmediato anterior y los suscritos en el segundo semestre, se renovarán hasta el último bimestre del año siguiente."[57]

Por ello las personas morales privadas, las dependencias o entidades de la administración pública Federal, Estatales o Municipales que incorporen personas que presten servicios a la Administración Pública, requieren que la Secretaría de Hacienda y Crédito Público dicte su conformidad con ellas y que acepten, encontrándose solidariamente obligadas en el entero de los capitales constitutivos ante el Instituto.

Esa mediación es una incorporación al régimen voluntario, y quienes aportan las cuotas conforme a sus percepciones que correrán a su cargo, en proporción a su salario, solo ofrecen el servicio hospitalario y atención médica, y no se contemplará la siniestralidad.
Es de entender que el salario además de ser una noción económica, es un valor

[57] Moreno Padilla, Javier, *Nueva Ley del Seguro Social,* 24ª ed., México, Ed. Trillas, 1999, p. 129.

social, para quienes lo reciben, constituye un ingreso esencial cuya periodicidad y regularidad asegura la subsistencia de los mismos, de sus familias y al entregar su fuerza de trabajo en beneficio del capital, compromete su persona con una labor digna y honesta, y en tal consideración debe recibir a cambio lo necesario para llevar una vida digna e inclusive que le asegure un futuro decoroso en caso de sufrir algún riesgo o siniestralidad social.

"Siguiendo el criterio expresado por José Miguel Alvarado Malo, entendemos por salario remunerador La cantidad que se cubra a un trabajador, teniendo en cuenta su rendimiento, preparación, la responsabilidad que para él impliquen sus labores, el esfuerzo físico (o intelectual) que debe realizar y el mayor o menor riesgo que implique su trabajo."[58]

Sin embargo, para Rafael Tena Suck y Hugo Ítalo Morales, señalan que la cuota diaria de salario integrado entendida "Para los efectos de la Ley del Seguro Social, en el pago de cuotas y prestaciones económicas, el salario base de cotización se integra con los pagos hechos en efectivo por cuota diaria, gratificaciones, percepciones, alimentación y habitación, primas, comisiones, prestaciones en especie y cualquier otra cantidad o prestación que se entregue al trabajador por sus servicios."[59]

El importe para integrar el salario base de cotización lo componen cada una de las prestaciones en efectivo, en especie, cuota diaria, prestaciones en dinero y en especie, percepciones y gratificaciones, siendo parte integrante del salario del trabajador, sea a nivel semanal, catorcenal o quincenal y para que el Instituto Mexicano del Seguro Social, pueda determinar la cuota que debe pagar el patrón en el régimen obligatorio tomando en cuenta las actividades del trabajador, en consideración a su grado de riesgo laboral o siniestralidad.

---

[58] Alvarado Larios, Ana María, *Temas Selectos de Derecho Laboral, México,* Pearson, 1998, p.165

[59] Tena Suck, Rafael y Morales Saldaña, Hugo Ítalo, Op. Cit., p.45

El artículo 123 de la constitución y su ley reglamentaria, es decir, la Ley Federal del Trabajo, establece que los patrones son aquellas personas físicas o morales, que tienen personal subordinado, es decir, a su mando y subordinación, por lo que hay un vínculo jurídico de la relación jurídica laboral y genera contribuciones.
Por ello el patrón que tiene a su mando a un prestador o trabajador dentro de una jornada de trabajo, o derivado de una actividad profesional y en el momento de remunerarlo sea por asimilable a salarios o por salarios, dichos actos generan contribuciones a la asistencia y seguridad social.

Hoy se aprecian contratos del ordenamiento privado como son los de prestación de servicios profesionales que utilizan de manera equiparada como contratos laborales, los cuales no sólo generan contribuciones federales, sino al momento de su pago se debe retener impuestos federales cuyo destino se sugiere, se encamine como cuotas a la seguridad social y deberán ser desinadas a la cuenta del trabajador o del prestador, conforme señala la fracción II del artículo 2 del Código Fiscal de la Federación.

Por lo que toda prestación de servicios, deberá proseguir aquellas actividades y objetivos consagrados desde la normatividad fundamental, hasta las facultades delegadas a cada una de las dependencias y los organismos descentralizados, de quienes se obtiene el otorgamiento de los servicios de seguridad social y asistencia social, conforme al régimen en que se encuentre obligado a efectuar, sea el régimen obligatorio o voluntario.

2.6.1 Régimen obligatorio

Ante esta obligación formal y sustantiva, a la que se encuentran sujetos los obligados por conducto de la Ley del Seguro Social, nos brinda una definición referente al régimen obligatorio, indicando que tipo de seguros comprende este régimen y los sujetos de aseguramiento, con fundamento en los artículos 11 al 14 de la Ley del IMSS, que por su importancia transcribimos.

A lo cual el artículo 11 de la Ley del IMSS indica que el régimen obligatorio comprende los seguros de: [60]

- Riesgos de trabajo.
- Enfermedades y Maternidad.
- Invalidez y Vida.
- Retiro, Cesantía en edad avanzada y vejez.
- Guarderías y prestaciones sociales. - Los ramos de guardería cubren el riesgo de la mujer trabajadora o del trabajador.

Las prestaciones sociales como indica el artículo 208 de la Ley de la materia, comprenden las prestaciones institucionales y de solidaridad social. Las primeras tienen como finalidad fomentar la salud, prevenir enfermedades y accidentes que buscan elevar el nivel de vida de la población. El instituto por medio del servicio de programas de prestaciones sociales, como es el caso de la medicina preventiva lo fortalece cuidando la salud de la población, mejorando su economía e integración familiar. Ese reflejo se aprecia a nivel Federal, Estatal y Municipal.

Las segundas son aquellas que se van a otorgar mediante programas de promoción de la salud, educación e higiene, mejoramiento de la alimentación, impulso y desarrollo de las actividades culturales, así como de cursos de adiestramiento técnico y capacitación para el trabajo, los cuales se desarrollan dentro del instituto y se coordinan con empresas para el otorgamiento de la prestación.

Por ello, todo acto que, de origen a un contrato de trabajo o relación de trabajo, sea de forma permanente o indefinida en empresas privadas o sociedades cooperativas de producción se sujetará por convenio al régimen obligatorio como

[60] Cfr. Ley del Instituto Mexicano del Seguro Social. WWW httpp//Cámara de Diputados. Artículo 11, 2016, p. 4.

señala la ley de la materia. En este sentido:

> "En resumen el artículo 12 de la Ley del IMSS señala.
> I. Las personas que de conformidad con los artículos 20 y 21 de la Ley Federal del Trabajo, presten, en forma permanente o eventual, a otras de carácter físico o moral o unidades económicas sin personalidad jurídica, un servicio remunerado, personal y subordinado, cualquiera que sea el acto que le dé origen y cualquiera que sea la personalidad jurídica o la naturaleza económica del patrón aun cuando éste, en virtud de alguna ley especial, esté exento del pago de contribuciones."[61]

Por ello dentro de este régimen obligatorio existen sujetos de aseguramiento, que de manera voluntaria pueden vincularse:

> 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;
> 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."[62]

Así, los acuerdos o convenios se sujetan al reglamento del Ejecutivo Federal y las personas que se mencionan en este artículo tienen la opción de incorporarse de manera voluntaria al régimen obligatorio del seguro social, considerando lo siguiente:

[61] Ley del Instituto Mexicano del Seguro Social. Artículo 12, Op. Cit., p. 4.
[62] Ley del Instituto Mexicano del Seguro Social. Artículo 13, Op. Cit., p. 4.

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

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

II. La vigencia;

III. Las prestaciones que se otorgarán;

IV Las cuotas a cargo del asegurado;

V. La contribución a cargo del Gobierno Federal, cuando en su caso proceda;

VI. Los procedimientos de inscripción y los de cobro de las cuotas;

VII. Las demás modalidades que se requieran conforme a esta Ley y sus reglamentos. [63]

Por lo que la ley es muy clara en tratar los tipos de seguro que determina dentro del régimen y los sujetos de aseguramiento, como el trato especial que da a estas personas que voluntariamente quieren ingresar a este régimen por medio del convenio que se cita en dicho capítulo.

Dentro del análisis de los artículos 218, 219, 220 y 221 de la Ley del seguro Social, apreciamos que es un acto de incorporación, sin embargo, el artículo 33 del Reglamento de Reglamento de Afiliación nos señala:

El asegurado con un mínimo de cincuenta y dos cotizaciones semanales acreditadas en el régimen obligatorio, al ser dado de baja, tiene derecho a continuar voluntariamente en los seguros conjuntos de invalidez y vida, así como de retiro, cesantía en edad avanzada y vejez.[64]

Esta modalidad de aportación voluntaria, se encuentra sujeta en consideración a las aportaciones proporcionadas, mismas que deberá cubrir por ser una modalidad de la obligación en el cumplimiento como señala la ley.

La continuación voluntaria del régimen obligatorio termina:

Con la declaración expresa del asegurado;

Dejar de pagar las cuotas y;

Ser dado de alta al régimen obligatorio 12 de esta Ley.[65]

---

[63] Ley del Instituto Mexicano del Seguro Social. Artículo 14, Op. Cit., p.5

[64] Cfr. Reglamento de Afiliación de la Ley del Instituto Mexicano del Seguro Social. Artículos 33, 34 y 35.

[65] Cfr. Ley del Instituto Mexicano del Seguro Social, http//www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/doc/92_121115.doc, Artículo 220, pp. 59 y 60.

2.6.2 Régimen voluntario

La Ley del Instituto Mexicano del Seguro Social, señala al régimen voluntario al que se pueden inscribir aquellas personas que tengan interés a la asistencia social, en su persona, así como a los integrantes de su familia, otorgando aportaciones y cuotas establecidas por la institución.

Dichas cuotas se aportarán y pagarán de manera bimestral, para financiar necesidades de la seguridad social, como son la asistencia medico hospitalaria u otras prestaciones asistenciales convenidas con la institución, que pudiere requerir cualquier trabajador o prestador de servicios profesionales, que no se encuentre con una relación de trabajo subordinado, su carácter es potestativo de los asegurados. En el Régimen voluntario: El instituto permite que se contraten seguros que no están ubicados en el marco de la ley, sino en la voluntad de las partes contratantes.

Encontramos así, a los seguros facultativos y adicionales que son aquellos destinados a la protección y se contratan para proporcionar servicios y prestaciones a personas que no están obligadas forzosamente a esa inscripción.

La contratación de estos seguros se sujetará en todo caso a los convenios que celebra el instituto, en donde se comprenden las condiciones y cuotas que aceptan los usuarios de dichos servicios o las partes contratantes. Un caso típico de un seguro facultativo es el de los hijos de los asegurados, que, al llegar a los veintiún años, quienes dejan de ser beneficiarios porque la ley supone que adquieren autonomía económica para su propia subsistencia; estas personas pueden continuar con servicios de seguridad social y ser derechohabientes sin tener la calidad de beneficiarios por ley, bajo el régimen voluntario.

A su vez, los seguros adicionales, se configuran en los casos en que el Instituto acepte otorgar prestaciones económicas pactadas en contratos de ley o contratos

colectivos que corresponden al patrón, siempre y cuando sean de la misma naturaleza que los que debe otorgar por ley ese organismo. O bien, ampliaciones a los mínimos legales, con objeto de que las empresas puedan aceptar condiciones superiores en los servicios y en las prestaciones a las que normalmente se otorgan a todos los asegurados.

Al respecto "La ley lo prevé en el artículo 246 para casos en los que pueden existir condiciones superiores a las iniciales, como son: aumento de cuantía; disminución de la edad mínima para disfrutar de pensiones; modificación del salario promedio base del cálculo. Hay casos en los cuales aparentemente se trata de pensiones similares, pero el instituto rechaza su aceptación por modificar totalmente su cuadro actuarial, como sería el caso de aceptar jubilaciones con un número determinado de años de servicio sin importar la edad límite, o el de modificar en forma cuantiosa la magnitud de los servicios y de las prestaciones económicas que se otorgan a todos los pensionados. Se recomienda puntualizar estos seguros adicionales antes de celebrar los contratos laborales o respectivos."[66]

Los sistemas mixtos de carácter asistencial, tratan esquemas aislados de cobertura limitada, dirigido a la clase obrera con mínimos ingresos, buscando que los Estados Nación, cumplan con la Carta de Derechos Humanos y garantías individuales en su parte dogmática, con la finalidad de que obtengan un subsidio asistencial.

El Consejo Técnico podrá determinar anualmente el importe de las cuotas a aplicar, previa realización del análisis y estudios actuariales pertinentes, sin detrimento del principio de solidaridad social.

Así, los servicios de seguridad social no han generado un programa intenso de difusión para que las personas de manera optativa puedan incorporarse a un

[66] Moreno Padilla, Javier, *Seguridad Social Obligatoria y Voluntaria*, México, Trillas, Esta obra forma parte del acervo de la biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM, **httpp://www.juridicas.unam.mx/** 1999, pp. 585 y 584.

esquema voluntario; no obstante, en el acuerdo 290/2005 del Consejo Técnico del Instituto Mexicano del Seguro Social, se establecieron los plazos para que se lleven a cabo trámites ante el organismo, reconocen la homo clave, para la incorporación voluntaria del régimen obligatorio.

En esta orden de ideas y con el fin de permitir generar pensiones, en el Sistema de Ahorro para el Retiro se permite a los trabajadores las aportaciones de los recursos para que gocen de este tipo de prestaciones.

Así, surgen apoyos de carácter fiscal con lo que se permite diferir las cargas fiscales; sin embargo, no existe un verdadero aliciente para la gran mayoría de trabajadores que no tienen relación laboral y régimen fiscal. Cabe señalar que surgen programas de Solidaridad y Seguro Popular hoy Insabi, que han tenido la intención de suplir deficiencias sociales en programas asistenciales, pero su estructura es limitada, sólo es soportable en el gobierno que los impulsa, pero en algunos casos los beneficiarios pierden la prestación.

2.7 Facultades del IMSS

Es función del Estado brindar asistencia y seguridad social a la ciudadanía, con el propósito de encaminar la asistencia y seguridad social para la planta productiva, en donde el Estado ha delegado sus facultades a los organismos fiscales autónomo especializados, quienes se encargarán de prevenir la siniestralidad consagrada en los apartados A y B del 123 Constitucional como en el Instituto Mexicano del Seguro Social, encargado de allegarse de recursos económicos con la participación de tres sectores que lo integran de forma tripartita: Estado, empresas y trabajadores, de quienes obtiene ingresos para financiar sus actividades, y así otorga facultades para poder brindar la seguridad social.

Así, a través de un sin número de actividades, como es la fiscalización, la auditoría a patrones, el procedimiento administrativo de ejecución, todos se encaminan a lograr el cobro de créditos fiscales, cuotas, recargos y obviamente capitales

constitutivos a los patrones irregulares.

Bajo este contexto el Tribunal Federal de Justicia Administrativa, precisa sus facultades y atribuciones al sustentar la siguiente tesis:

> "Instituto Mexicano del Seguro Social. Tiene carácter de organismo fiscal autónomo con todas las facultades inherentes. Partir del 31 de diciembre de 1981, en que se publicó la reforma al art. 271 de la Ley del Seguro Social, en que se otorgaron atribuciones al Instituto Mexicano del Seguro Social para cobrar coactivamente las liquidaciones no cubiertas con oportunidad, mediante oficinas dependientes directamente del mismo, con sujeción al procedimiento administrativo de ejecución que establece el Código Fiscal de la Federación y con facultades para resolver los recursos propuestos en contra de dicho procedimiento, de manera tal que dicho Instituto tiene el carácter de organismo fiscal autónomo con facultades para determinar los créditos a su favor, establecer las bases de liquidación, fijarlos en cantidad líquida y percibirlos."[67]

Así, es facultad del Instituto Mexicano del Seguro Social, otorgar la prestación de la asistencia y seguridad social y cubrir la siniestralidad, con los recursos de los pagos de cuotas de las empresas que incorporan al régimen obligatorio a sus trabajadores, o aquellos que se incorporan al régimen voluntario y que son contratados por los propios trabajadores.

En ambos casos las cuotas son administradas por la institución y forman parte de los capitales constitutivos que son créditos fiscales y que cubren a su favor, para

---

[67] Tesis: P. LII/96; Tesis Aislada; Materia(s): Administrativa, laboral, Instancia: Pleno; Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta III, abril de 1996; Registro No. 200146; Localización: Novena Época; AR.1 543/94. Dubois Química, S.A. de C.V., 26 de febrero de 1996, unanimidad de 11 votos; Ponente: Mariano Azuela Guitrón; secretaria: Irma Rodríguez Franco, El Tribunal Pleno, en su sesión privada celebrada el veintiocho de marzo en curso, aprobó, con el número LII/1996, la tesis que antecede; y determinó que la votación es idónea para integrar tesis de jurisprudencia. México, Distrito Federal, a veintiocho de marzo de mil novecientos noventa y seis, página: 121.

realizar sus actividades, que buscan el cumplimiento de la prestación de un servicio público, proveniente de una actividad de financiamiento por contribuciones como "...función administrativa en materia tributaria es: el acto tributario administrativo, consistente en la creación de normas jurídicas individuales tendientes a la obtención de recursos económicos a través del ejercicio de sus facultades económico coactivas del Estado."[68]

Así, el Estado por medio de la recaudación de ingresos ordinarios, podrá conseguir y coordinará la asistencia y seguridad social, aplicando el financiamiento programático y presupuestal en la distribución de los ingresos ordinarios.

> "Hemos dicho que el Estado como toda persona requiere de recursos para cumplir sus funciones.
> Los ingresos del Estado se pueden clasificar en ingresos ordinarios e ingresos extraordinarios.
> Son ingresos ordinarios:
> 1. Impuestos.
> 2. Derechos.
> 3. Productos.
> 4. Aprovechamientos. (…)
>
> Artículo 2.- Las contribuciones se clasifican en impuestos, aportaciones de seguridad social, contribuciones de mejoras y derechos, las que se definen de la siguiente manera.
> I. (…)
> **II.** Aportaciones de seguridad social son las contribuciones establecidas en ley a cargo de personas que son sustituidas por el Estado en el cumplimiento de obligaciones fijadas por la ley en materia de seguridad social o a las personas que se beneficien en forma especial por servicios de seguridad social proporcionados por el mismo Estado."[69]

Como ingresos ordinarios, es decir, como contribuciones, las aportaciones de seguridad social contienen características especiales, constituyen una aportación proveniente del salario del trabajador que se le retiene y entera a IMSS, las cuales se encuentran revestidas de las características generales de los tributos.

Las aportaciones de seguridad social, al igual que los impuestos, resultan ser

---

[68] Sánchez Piña, Rafael, *Nociones de Derecho Fisca*l, México, PAC, S.A. 1995, p.41.
[69] http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/8_120116.pdf, pp. 40 y 41.

prestaciones establecidas a cargo de los contribuyentes que son sustituidas por el Estado en el cumplimiento de las obligaciones que dichos contribuyentes tienen de acuerdo con la ley, obligaciones que, en el caso de las cuotas aportadas al IMSS, (los patrones tienen la obligación de proporcionar a sus trabajadores). Consecuentemente, esta prestación a cargo de los contribuyentes debe ser en dinero. Esta disposición sustenta principios derivados de la ley laboral provenientes de un vínculo jurídico laboral con los sujetos de la relación jurídica tributaria, que se vincula con el organismo fiscal autónomo y con los sujetos llamados patrones por lo que "...la persona obligada al pago de una prestación fiscal, quien paga el impuesto y se le denomina administrado o contribuyente. Respecto del sujeto pasivo por adeudo propio o principal y los sujetos pasivos por adeudo ajeno y, además, los terceros. El primero se refiere al cumplimiento por el obligado directo, los demás, o sea, por los sujetos pasivos por adeudo ajeno y tercero, son aquellos que no teniendo la obligación directa de pago del crédito fiscal. Sin embargo, tiene deberes positivos o negativos cooperación con la autoridad fiscal, cubriendo el adeudo que el sujeto pasivo principal dejó de cubrir..." [70]

Así, el sector patronal como sujeto activo obligado responsable y solidario directo ante dicha institución, se encuentra obligado en enterar las cuotas obrero patronales, y cumplir con las obligaciones sustantivas destinadas a la cuenta individual de sus trabajadores, registrados ante el IMSS, con los sujetos de la relación de trabajo por el contrato de trabajo o por subordinación en la fuente de empleo, buscando cubrir la siniestralidad, e incrementar los capitales constitutivos y el patrimonio del instituto.

"Cabe señalar que, las aportaciones de seguridad social, están destinadas a constituir el capital o patrimonio de los organismos públicos descentralizados, creados por la ley, para la prestación de los servicios de seguridad social." [71] Y el

---

[70] Vallado Fausto, Enrique Miguel, *Principios Generales de la Administración Tributaria,* México, PAC, S.A. de C.V., 1999, p. 113.

[71] Quintana Valtierra, Jesús y Jorge Rojas Yáñez*, Derecho Tributario,* 4ª. ed., México, Trillas, 1999, p. 93.

capital financiero derivado de las cuotas obrero patronales, constituye el patrimonio del organismo descentralizado, a quien se le encarga la labor de la seguridad social.

Así, las obligaciones patronales y demás sujetos obligados en el pago de cuotas a la seguridad social, por riesgo de trabajo (Ley del Seguro Social) o prestaciones en especie y en dinero, son de carácter fiscal, y se determinan a partir del salario base de cotización de cada trabajador.

La Ley del Instituto Mexicano del Seguro Social en sus artículos, 70, 71, 72 y 74, establece la forma de obtener sus recursos financieros, necesarios para otorgar las prestaciones derivadas de riesgos de trabajo, y que deberán ser cubiertas íntegramente por las cuotas aportadas por los trabajadores y retenidas por los patrones, y demás sujetos obligados, conforme lo previsto en el artículo 71 del citado ordenamiento, todo en relación a su salario base de cotización del que se efectúan las retenciones, para los riesgos inherentes a la actividad de la negociación en los términos establecidos.

Por lo que las empresas calculan y fijan su siniestralidad y las primas por grado de riesgo a cubrir conforme al artículo 72 de la Ley del Instituto Mexicano del Seguro Social, y que cada empresa calculará conforme a su actividad, tomando en cuenta su siniestralidad aplicando un factor de prima y al producto se le sumará el 0.0025.

A continuación, se cita la forma como se aplica el cálculo.

Prima: (S/365) + V * (I+D) * (F/N+M)

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

F = 2.9, factor prima.

N = Número de trabajadores expuestos al riesgo.

S =Total en días subsidiados por incapacidad temporal.

I = Suma de incapacidades permanentes, parciales y totales, divididos entre 100.

D = Número de defunciones.

M = 0.0025, prima de riesgo.

Así cuando una entidad económica de producción, se inscriba por primera vez al

Instituto o bien cambien su actividad, cubrirá una prima media conforme a la clase de riesgo que corresponda según el reglamento de la ley del seguro social, en materia de afiliación, clasificación de empresas, recaudación y fiscalización. Los aumentos o disminuciones salariales influirán en dicha prima.

Por lo tanto, es obligación patronal, revisar anualmente, el índice de siniestralidad de su empresa, y determinar la prima de siniestralidad, y ver si ésta disminuye o aumenta, de conformidad con las reglas que el artículo 20 del reglamento.

2.8 Tipos de seguros regulados por la Ley del Seguro Social

La Ley del Instituto Mexicano del Seguro Social, señala diversos tipos de actividades, que regulan la siniestralidad en la cual se encuentran los asegurados, al régimen obligatorio:

1) Riesgos de Trabajo;
2) Enfermedades y Maternidad;
3) Invalidez y Vida;
4) Retiro, Cesantía en Edad Avanzada y Vejez y;
5) Seguro de Guarderías y prestaciones sociales.

Tal regulación la señala la nueva ley del IMSS, con la finalidad de financiar actividades y servicios que se demanda al instituto, sobre la siniestralidad y el grado de riesgo que se debe cubrir a favor de los trabajadores y sus beneficiarios y que a continuación se desarrolla.

2.8.1 El seguro de Riesgos de Trabajo

La normatividad de los principios de la seguridad social se encuentra en nuestra Carta Magna en el artículo 123, y en la ley del IMSS, ambas disposiciones buscan la protección de los trabajadores subordinados, dentro de una jornada laboral, su finalidad es cubrir cualquier siniestralidad derivada de los riesgos profesionales o

accidentes de trabajo profesional, dentro de su fuente de trabajo o empleo conforme a su actividad profesional.

Por lo que las empresas o entes económicos, deberán inscribirse al instituto y obtener su registro patronal, y están obligados a inscribir a los trabajadores a su cargo, además deberán de dar aviso en caso de siniestralidad profesional, incremento o disminución de salario del trabajador, y también deberán indicar el grado de riesgo de trabajo al que se encentran expuestos los trabajadores por las labores encomendadas en la fuente de empleo y la actividad de la empresa, todo ello con el propósito de calcular y medir por parte del Instituto el grado de siniestralidad a que se encuentran expuestos.

La siniestralidad proveniente de la actividad de cada trabajador, financieramente al aportar sus cuotas de seguridad social, busca prevenir los accidentes o riesgos de trabajo que se pudieran ocasionar y producir, así como en caso de presentarse una incapacidad temporal o permanente, dentro del régimen obligatorio, ello para evitar futuros problemas económicos a los que se exponen los trabajadores y las empresas, por responsabilidad civil y laboral.

> "...dicha responsabilidad, de forma directa se le delega a los empresarios, por los accidentes de trabajo y de enfermedades profesionales sufridas por los trabajadores, provenientes del ejercicio profesional, y esta responsabilidad la finca el Instituto a los patrones en el supuesto caso de que no otorguen en tiempo y forma, el entero de los capitales constitutivos, que deben enterar a este ente de seguridad social, por existir una responsabilidad solidaria, como de igual forma se establece en el artículo 26 fracción del Código Fiscal de la Federación y 287 de la Ley del Seguro Social."[72]

[72] Rodríguez Tovar, José Luis, *Derecho Mexicano de la Seguridad Social,* México, Escuela Libre de Derecho, 1989, p. 344.

En este orden de ideas, las cuotas y aportaciones a la seguridad social, son parte integrante del patrimonio del instituto, se les denomina capitales constitutivos, por consiguiente, la institución podrá ejercitar el procedimiento de ejecución conforme a sus facultades como organismo fiscal autónomo para instaurar un procedimiento de embargo y sancionar además de garantizar el interés fiscal por incumplimiento del entero de aportaciones de los capitales constitutivos generados.

> Así, "Capital Constitutivo es un crédito de índole fiscal, determinado y fincado unilateralmente por las autoridades competentes del IMSS actuando en su carácter de organismo fiscal autónomo, quien goza de la facultad legal para determinar los conceptos que lo integran, los servicios brindados, los gastos administrativos erogados, así como su cuantía e importancia total, al subrogarse en los derechos de los trabajadores no asegurados o inscritos con un salario inferior al real, consistiendo entonces en una especie de sanción económica absorbe o regresa gastos hechos por el Instituto asegurador sin tener la obligación de responder directamente de ellos, cuyo pago queda al cargo de los patrones omisos o incumplidos que no hubiesen inscrito a sus trabajadores antes de ocurrido el siniestro o los hubiesen inscrito con un salario inferior al real devengado; son pues créditos fiscales que tienen el carácter de definitivos al momento de notificarse por disposición legal expresa contenida en el segundo párrafo del artículo 39 de la LSS, y deben pagarse al IMSS o en su caso impugnarse dentro de los quince días hábiles siguientes a la fecha de que surta efectos la notificación."[73]

Por lo tanto, la base integral del Instituto es la protección, tanto para los trabajadores y sus familiares, derivado de accidentes o riesgos de trabajo en general, busca cubrir y evitar una siniestralidad y problemas en la planta económica de producción y no busca que paralice la actividad productiva en las

[73] Ruiz Moreno, Ángel Guillermo, *Nuevo Derecho de la Seguridad Social,* México, Porrúa, S.A., 2000, p. 280.

fuentes de producción y empleo.

La actual Ley de la materia toma nuevos criterios ius privatistas, para regular los contratos civiles, llamados outsourcing conocidos como contratos de prestación de servicios profesionales, los cuales se sustentan en la forma de contratación por un tercero, con la finalidad de que no sea gravosas para la empresa el pago de prestaciones a que se encuentran obligados, de la misma forma se basan en ciertas modalidades de las obligaciones de responsabilidad civil por riesgos de trabajo, celebrando los contratos sujetos a una temporalidad, para evitar que los trabajadores generen antigüedad o prestaciones accesorias a las empresas, como contratos de tiempo determinado, sin procurar cubrir la siniestralidad.

Este criterio lo retoma la Suprema Corte de Justicia de la Nación, al exponer su interpretación sobre el riesgo creado, dejando atrás el criterio anterior, mismo que ya no resulta aplicable a nuestra época, como se cita a continuación:

> "La teoría del riesgo profesional, vino a sustituir las doctrinas civilistas de la culpa de la responsabilidad contractual y, a diferencia de estas, que tienen su fundamento subjetivo, descansa en un principio de responsabilidad objetiva. La doctrina civilista descansaba en la idea de culpa, en tanto la teoría moderna se apoya en la idea de riesgo: La producción, cualquiera que sea su organización, expone al trabajador riesgos ciertos y determinados, que son inevitables dentro de cualquier sistema y que la previsión humana, aun la más cuidadosa, no podría apartar; siendo estos riesgos inherentes al trabajo, es lógico que sea el empresario, esto es, el creador del riesgo y, a la vez, beneficiario de la producción, quien los reporte, pues no sería justo ni equitativo que quedaran a cargo del trabajador, quien no tiene el beneficio de la producción ni es tampoco el creador del riesgo. La teoría del riesgo profesional abarcó en principio, únicamente aquellos accidentes cuya causa inmediata y directa era el trabajo desempeñado por el obrero, pero poco a poco se fue extendiendo para comprender también aquellos que se producen con ocasión o en ejercicio del trabajo desarrollado, de tal manera que no se requeriría ya la existencia de una relación causal inmediata y directa, sino que era bastante que hubiera un lazo de conexidad entre el trabajo y el accidente, o lo que es lo mismo, basta que el trabajo desarrollado fuera la ocasión del accidente sufrido, toda vez que no existía razón alguna para excluir esos últimos casos, en los cuales, si bien el trabajo mismo no era la causa inmediata y directa, si

era la ocasión del accidente. Esta extensión de la doctrinase debe, en general, a que se ha considerado que siendo el trabajo una fuerza puesta al servicio de las empresas, los desperfectos que esta fuerza sufra deben entrar en los gastos generales de la negociación, de la misma manera que comprendidos en ellos las reparaciones de la maquinaria y demás útiles e instrumentos de trabajo. La teoría del riesgo profesional, en el último aspecto que se ha considerado, sirvió de base a la fracción XIV del artículo 123 Constitucional, que no exigía la existencia de una relación causal, inmediata y directa, sino que impone al patrón la responsabilidad de los accidentes de trabajo sufridos por los trabajadores con motivo o de la profesión que ejerciten. Estos riegos son de dos clases, accidentes de trabajo y enfermedades profesionales, entendiéndose por accidentes de trabajo, en términos generales, las consecuencias de la acción repentina de una causa exterior sobrevenida durante el trabajo, en ejercicio de este o como consecuencia del mismo”[74]

Así, hay que diferenciar entre la naturaleza del accidente y la enfermedad profesional para lo cual citaremos algunas de ellas:

- La ley establece que el accidente produce una lesión, no importa que sea interna o externa, conforme a su gravedad.
- La lesión puede ser permanente o transitoria; la primera proviene de una siniestralidad que se refleja físicamente en la disfunción total y de por vida en un trabajador; y transitoria, es aquella que, con un tratamiento adecuado en las unidades médicas especializadas por el personal calificado del instituto, desaparecerá con el trascurso del tiempo.

Tomando en cuenta el aspecto indemnizatorio, se contemplan;

- Las producidas por causas externas; de un esfuerzo violento, proveniente de esfuerzos relacionados con las actividades laborales y finalmente las;
- Instantáneas; proveniente de una siniestralidad inesperada, ocurrido en la fuente de empleo, en el ejercicio de sus labores o a consecuencia de la

[74] Ejecutoria del 21 de febrero de 1935, 14208/32/2ª., Cía. Metalúrgica Mexicana, S.A., un mes después de su instalación, La Cuarta Sala Suprema Corte de Justicia de la Nación, De la Cueva, Mario, *El Nuevo Derecho del Trabajo,* Tomo II, México, Porrúa, 2003. pp. 130 y 131.

actividad laboral.

Esta teoría sirvió de base para la fracción XIV del artículo 123 de la Constitución Federal de la República, misma que impone al patrón la responsabilidad de los accidentes de trabajo que sufran los trabajadores dentro de la fuente de empleo, en ejercicio profesional de la fuente laboral que ejecuten, con esto, el IMSS como organismo fiscal autónomo, posee facultades para auditar y fiscalizar a los patrones y requerir el pago de las cuotas actualizadas, destinadas al patrimonio del instituto como capitales constitutivos.

Así se desarrolló un reglamento propio de riesgos de trabajo, con lo cual, existe una mayor certeza en la calificación de la siniestralidad, además de establecerse una aportación que va ligada a los riesgos de trabajo que se presenten en cada entidad, lo que incentiva el mejoramiento de las condiciones laborales y ayuda a prevenir la siniestralidad, por parte de los trabajadores y empresas como fuente de trabajo.

A continuación, se puntualizan los accidentes o enfermedades de trabajo a que están expuestos los trabajadores por su actividad profesional, o bien por enfermedad que contraigan los trabajadores en ejercicio o motivo del trabajo. Estos se dividen en tres: riesgos de trabajo, accidentes de trabajo y enfermedades de trabajo.

La Ley Federal del Trabajo nos explica cada uno de ellos:

> Son riesgos de trabajos, los accidentes y enfermedades a que están expuestos los trabajadores en ejercicio o con motivo del trabajo.
> Accidente de trabajo es toda lesión orgánica o perturbación funcional, inmediata o posterior, o la muerte, producida repentinamente en ejercicio, o con motivo del trabajo, cualesquiera que sean el lugar y el tiempo en que se preste.[75]

Los riesgos de trabajo son accidentes o enfermedades y los accidentes de trabajo

[75] http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/125_120615.pdf.México,2014. Artículos 473 y 474.

es toda lesión orgánica o perturbación con motivo del trabajo, al existir una exposición laboral derivado de una siniestralidad, que tiene el trabajador o los prestadores, conforme a sus actividades encomendadas o producida por los instrumentos de trabajo en la fuente de empleo, dejando una lesión orgánica permanente o parcial en la funcionalidad corporal del trabajador.

Los accidentes de trabajo, se desprenden de la siniestralidad que se produce por impericia, negligencia y son repentinos y de forma inesperada, presentándose en la actividad laboral dentro de la fuente de trabajo, que puede causar al trabajador una lesión física, temporal o permanente.

Los riesgos de trabajo se pueden entender como:

- La pérdida de un miembro al ser cercenado por una máquina;
- Una caída del entrepaño de un edificio;
- El inhalar tóxicos en elaborar fibra de vidrio produciendo fibrosis y;
- Un derrumbe en una mina por extraer materiales áureos, etc.

La existencia de los estados anteriores tales como "idiosincrasias, taras, discrasias, intoxicaciones o enfermedades crónicas, no es causa para disminuir el grado de la discapacidad temporal o permanente, ni las prestaciones que le correspondan al trabajador."[76]

Lo expuesto ante el riesgo de trabajo sirve para determinar la extensión y los límites de los riesgos protegidos por el seguro de riesgo de trabajos, los que derivan de los citados en la Ley Federal del Trabajo y otras leyes.
Con relación a las disposiciones en las que la Secretaría del Trabajo y la Comisión Consultiva Nacional de Seguridad y Salud, éstas actualizan las tablas de enfermedades de trabajo y evaluarán las incapacidades permanentes resultado de los riesgos de trabajo consagradas en el artículo 513 de la ley laboral.
Por lo que, el Instituto es el órgano facultado para calificar la naturaleza del riesgo

[76] Ley del Instituto Mexicano del Seguro Social. Artículo 45.

de trabajo, en términos de lo que expone el primer párrafo del artículo 44 de la ley de la materia:

"Cuando el trabajador asegurado no esté conforme con la calificación del accidente o enfermedad haga el instituto de manera definitiva, podrá ocurrir ante el Consejo Técnico del propio instituto o ante la autoridad laboral competente, para impugnar la resolución."[77]

En caso de incumplimiento por existir una mala determinación del riesgo por accidente o enfermedad que realice el instituto, el patrón se encuentra como responsable solidario en caso de infringir normatividad del seguro social.
Como la Ley Federal del Trabajo establece limitaciones a los riesgos del trabajo y las obligaciones resultantes de los mismos se transmiten del patrón aquella solidaridad que dicho órgano absorbe para cumplir las obligaciones que la parte patronal pueda otorgar.

La Ley del Seguro Social, muestra los casos que no toma como riesgos de trabajo:

- Riesgos de Trabajo que sobrevenga por consecuencia de algunas causas:
- Cuando el accidente ocurre encontrándose el trabajador en estado de embriaguez.
- Cuando el accidente ocurre encontrándose el trabajador bajo la acción de algún psicotrópico, narcótico o droga, enervantes.
- Al ocasionarse el trabajador internacionalmente una lesión.
- Resultado de un siniestro por un delito intencional del que fuere responsable el trabajador asegurado.[78]

En el caso de las cuotas proporcionadas por el asegurado retenidas por el patrón, si bien su naturaleza es de carácter fiscal, el instituto carece de responsabilidad civil para resolverlas cuando el trabajador fue el causante de dicho siniestro, es por ello el artículo 489 de la Ley Laboral, no libera al patrón de la responsabilidad

[77] Ruíz Rueda, Luis. *El Contrato de Seguro*, México, Porrúa., 1968, pp. 56 y 58.
[78] Cfr. Ley del Instituto Mexicano del Seguro Social 2015. Artículo 46.

y el accidente que ocurre por torpeza o negligencia del trabajador, cuando este siempre que ocurra en la fuente de trabajo.

En las prestaciones en dinero tenemos que, al realizarse una actividad laboral en una fuente de empleo, los trabajadores pueden sufrir una siniestralidad, y tienen derecho al seguro de riesgo de trabajo con las prestaciones que indica el artículo 63 de la Ley del Seguro Social:

> Se pagarán los subsidios directamente al asegurado o a la persona o personas a cuyo cuidado quede el incapacitado.
> Así como las demás prestaciones económicas.
> El Instituto podrá Celebrar convenios con los patrones en la realización del pago en los subsidios.[79]

Derivado de sus retenciones salariales, y el pago de las cuotas obrero patronales, garantizan al trabajador la asistencia social y la siniestralidad laboral, ayudando a otros rubros económicos con los que busca financiar aquellas prestaciones con mayor prioridad de los asegurados.

Respecto a las prestaciones en dinero para el asegurado la siniestralidad derivada de la fuente de trabajo que sufren los trabajadores, por accidentes o enfermedades de trabajo, el seguro social otorga beneficios en dinero en consideración a las cotizaciones retenidas y enteradas, a su vez, tener otras prestaciones derivadas de dicho riesgo para exámenes médicos o tratamientos que determine la Institución:

[79] Cfr. Ley del Instituto Mexicano del Seguro Social. Artículo 63.

Al sufrir un riesgo de trabajo recibirá las prestaciones en dinero:
Incapacitado para trabajar recibirá mientras dure la inhabilitación, el cien por ciento del salario. El goce de este subsidio se otorgará en tanto no se declare capacitado para trabajar, o se declare la incapacidad permanente parcial o total. Declarada la incapacidad permanente total del asegurado, recibirá una pensión mensual definitiva equivalente al setenta por ciento del salario cotizando en el momento de ocurrir el riesgo.
La pensión, el seguro de sobrevivencia y las prestaciones económicas se otorgarán por la institución de seguros elegida por el trabajador, en relación al saldo acumulado en la cuenta individual del trabajador y la diferencia será la suma asegurada, que deberá pagar el Instituto a la institución de seguros elegida por el trabajador para la contratación de los seguros de renta vitalicia y de sobrevivencia. El seguro de sobrevivencia cubrirá, en caso de fallecimiento del pensionado a consecuencia del riesgo de trabajo, la pensión.
Declarada la incapacidad permanente parcial, el asegurado recibirá una pensión otorgada por la institución de seguros, y el monto de la pensión se calculará conforme a la tabla de valuación de incapacidad contenida en la Ley Federal de Trabajo, tomándose como base el monto de la pensión a la incapacidad permanente total. El Instituto otorgará a los pensionados por incapacidad permanente total y parcial, un aguinaldo anual equivalente a quince días de la pensión.[80]

Estas se encuentran pagadas directamente al asegurado, salvo en los casos de incapacidad mental que esté debidamente demostrada por el instituto, quien pagará a personas a cuyo cuidado quede el incapacitado y este órgano podrá celebrar convenios con los patrones para facilitar el pago de los subsidios.

Para los riesgos sufridos en materia de trabajo y cuando el trabajador tenga una incapacidad temporal o permanente, o quede inhabilitado, podrá recibir un subsidio igual al salario que hubiere cotizado cumpliendo con las semanas de cotización determinadas en la ley.

En enfermedad no profesional, el asegurado tendrá derecho a un subsidio en dinero que se otorgará cuando la enfermedad lo incapacite para el trabajo.
También sólo percibirá el subsidio, cuando tenga cubiertas por lo menos cuatro cotizaciones semanales inmediatamente anteriores a la enfermedad.
Los trabajadores eventuales percibirán el subsidio cuando tengan cubiertas seis cotizaciones semanales en los últimos cuatro meses anteriores a la enfermedad.
El subsidio en dinero será igual al sesenta por ciento del último salario diario de cotización.
Se pagará por períodos vencidos que no excederán de una semana, directamente al asegurado o a su representante debidamente acreditado.[81]

[80] Cfr. Ley del Instituto Mexicano del Seguro Social. Artículo 58.
[81] Cfr. Ley del Instituto Mexicano del Seguro Social. Artículo 96.

Cabe señalar que, en caso de incapacidad temporal, el trabajador tiene derecho a un porcentaje como subsidio sobre el pago de su salario.

2.8.2 Enfermedades y Maternidad

La legislación laboral, considera como enfermedades de trabajo, aquellas a las que un trabajador se encuentra expuesto con motivo de sus labores, como consecuencia de su actividad profesional o derivada del manejo de sus instrumentos de trabajo, de las que se derivan enfermedades o estado patógeno, dentro del centro de trabajo. Así lo establece la Ley Federal del Trabajo:

> Artículo 42.- Son causas de suspensión temporal de las obligaciones de prestar el servicio y pagar el salario, sin responsabilidad para el trabajador y el patrón:
> I. La enfermedad contagiosa del trabajador;
> II. La incapacidad temporal ocasionada por un accidente o enfermedad que no constituya un riesgo de trabajo; ...
> La suspensión referida por el artículo 42 surtirá efectos:
> I. En los casos de las fracciones I y II, desde la fecha en que el patrón tenga conocimiento de la enfermedad contagiosa o la que produzca la incapacidad del trabajo, al término del período fijado por el IMSS o si desaparece la incapacidad de trabajo, sin que la suspensión exceda del término fijado por la Ley.[82]

En este tema, es necesario hacer la distinción entre los dos tipos de contingencias: la enfermedad y la maternidad en sus diversas condiciones, prestaciones y los diferentes requisitos para cada una.

Entendemos por enfermedad de trabajo, cualquier estado en el que haya un deterioro de la salud del organismo humano, estas implican un debilitamiento del sistema natural de defensa del organismo o de aquellos que regulan el medio interno. Incluso cuando la causa se desconoce, casi siempre se puede explicar una enfermedad en términos de los procesos fisiológicos o mentales que se alteran.

[82] Cfr. Ley Federal del Trabajo 2015, Artículos 42 y 43.

Para el caso del embarazo, se puede gozar de los beneficios de las prestaciones de maternidad, disfrute que iniciará a partir de que el Instituto certifique el estado de gestación (serán proporcionadas diversas prestaciones médico hospitalarias según indica la legislación laboral).

> El instituto otorgará a la asegurada en caso de maternidad, durante el embarazo, el alumbramiento y el puerperio, las siguientes prestaciones:
> Asistencia obstétrica.
> Ayuda en especie por seis meses para lactancia,
> Una canastilla al nacer el hijo, cuyo importe será señalado por el Consejo Técnico.[83]

Los trabajadores, sus parientes e hijos, tiene el derecho a las prestaciones que señala la ley de seguridad social, y en el caso de maternidad, ascendientes y descendientes, gozan de dicho beneficio, y las madres trabajadoras se les brindan prestaciones en especie y dinero, o bien poder acceder a cuidados maternos al cuerpo puerperio, así como la recuperación y asistencia ginecobstetricia.

2.8.3 Retiro, Cesantía en Edad Avanzada y Vejez

Los trabajadores dentro del transcurso de su vida laboral, se encuentran generando derechos como asegurados, al dirigir recursos económicos, en proporción de su salario como cuotas, destinadas a su cuenta concentradora de retiro, misma que incrementa su base de cotización. Los derechos adquiridos se verán reflejados en el momento de realizar su retiro, y efectuar su jubilación, resultado del producto de su trabajo.

Por lo que "…se entiende por seguro de retiro el conjunto de principios normas e instituciones que se ocupan de establecer los requisitos, condiciones y procedimientos para que un asegurado pueda acceder al derecho de disfrutar los beneficios y las prestaciones correspondientes a estas ramas de aseguramiento,

[83] Cfr. Ley del Instituto Mexicano del Seguro Social 2015. Artículo. 94.

sin que el sujeto continúe obligado a seguir laborando y por lo tanto continúe cotizando en el sistema."[84]

Esta protección se encuentra normativamente regulada en nuestra carta fundamental en el artículo 123 apartado A, en la fracción XXIX, base de la normatividad de la Ley del IMSS. Este beneficio se les brinda a los asegurados por medio del seguro de Retiro, Cesantía en Edad Avanzada y Vejez y prestaciones asistenciales para el trabajador y sus asegurados.
El Seguro Social dará amparo a sus agremiados cuando se encuentren desempleados de acuerdo a lo siguiente:

"Se da cuando el asegurado queda privado de trabajos remunerados después de los 60 años de edad."[85]

Tal siniestralidad se brinda al asegurado, y se encuentra respaldada financieramente por las semanas de cotización y prestaciones que reconoce el seguro social, como lo es el retiro, la cesantía en edad avanzada y la vejez del asegurado, que requiere el cumplimiento de periodos como semanas reconocidas en el ramo amparado.

El otorgamiento de las prestaciones contenidas en este capítulo requiere del cumplimiento de períodos de espera medidos en semanas de cotización reconocidas por el Instituto, conforme se señala en las disposiciones relativas a cada una de los ramos de aseguramiento amparados. Las semanas de cotización amparadas por certificados de incapacidad médica para el trabajo, expedidos o reconocidos por el Instituto, serán consideradas únicamente para el otorgamiento de la pensión garantizada que en su caso corresponda.[86]

[84] Marquet Guerrero, Porfirio, *Los Regímenes de la Seguridad Social en México,* México, Ed, Porrúa, 1992, p.120.
[85] Hernández Herrera, Juan y Juárez Suárez, Carlos A, *Derecho Laboral y Administración de Recursos Humanos*, 2ª ed., México, Grupo Editorial Patria, 2011, p. 148.
[86] Cfr. Ley del Instituto Mexicano del Seguro Social. Artículo 153.

Con las semanas de cotización, que aporta a su cuenta individual el trabajador asegurado, cubre la incapacidad y asistencia médica en caso de ser necesaria, siendo importante considerar, el financiado por aportaciones como contribuciones del cuentahabiente.

Ese financiamiento es la "rama del Derecho público Interno que organiza los recursos constitutivos de la Hacienda del Estado y de las restantes entidades públicas, territoriales e Institucionales, y regula los procedimientos de percepción de los Ingresos y de ordenación de los gastos y pagos que tales sujetos destinan al cumplimiento de sus fines."[87]

El ramo es de importancia, en razón de los pasivos que presenta el Instituto, por ser este el de mayor demanda, es el ramo de cesantía en edad avanzada y vejez, su otorgamiento se logra al llegar a la edad de senectud, resultando necesario para obtener una pensión haber cumplido con el número de semanas cotizadas, que se encuentren reconocidas ante la institución, o bien, si no se han cotizado las mismas podrá retirar su saldo de su cuenta individual.

Existe cesantía en edad avanzada cuando el asegurado quede privado de trabajos remunerados a partir de los sesenta años de edad. Párrafo reformado DOF 20-12-2001
Para gozar de las prestaciones se requiere que al asegurado se le reconozcan ante el Instituto un mínimo de mil doscientas cincuenta cotizaciones semanales.
El trabajador cesante que tenga sesenta años o más y no reúna las semanas de cotización, podrá retirar el saldo de su cuenta individual en una sola exhibición o seguir cotizando hasta cubrir las semanas necesarias para que opere su pensión.
Si el asegurado tiene cotizadas un mínimo de setecientas cincuenta semanas tendrá derecho a las prestaciones en especie del seguro de enfermedades y maternidad.[88]

Una de las causas que han propiciado la descapitalización del instituto es la falta de cotizaciones, por omisión en su regulación con las nuevas formas jurídicas de

[87] Sanz de Bujanda, Fernando, *Sistema de Derecho Financiero*, Volumen I, España, Editorial Madrid, Facultad de Derecho de la Universidad Complutense Madrid, 1977, p. 476.
[88] Cfr. Ley del Instituto Mexicano del Seguro Social. Artículo 154.

contratación, así como la sustracción y retiro de sus cuotas y aportaciones de su cuenta individual, lo que ha provocado que sea perjudicial para los demás asegurados. Así al retirar su saldo de la cuenta individual, se produce su descapitalización, agravando el detrimento en su patrimonio en los capitales constitutivos de la institución, por ello deberá ser importante para quienes sean contratados como prestadores de servicios, que los honorarios o ingresos como impuestos causados, se destinen al encontrarse retenidos, a la cuenta individual de cada trabajador y cubra parte de una posible siniestralidad, buscándose en principio incrementar las bases de cotización, y se fortalezcan los capitales constitutivos de la institución.

Así para capitalizar la institución, se pretende destinar vía impuestos federales retenidos, a trabajadores, prestadores de servicios y otros actos jurídicos que graven y retengan ingresos, así obligando solidariamente a los retenedores como terceros, se busca en especial encausarlo al ramo de cesantía en edad avanzada y vejez y prestaciones de asistencia del trabajador por riesgos laborales, buscando ayudar en el financiamiento y refinanciamiento del patrimonio de la Institución.

Por lo tanto se podrá financiar e incrementar, las cuentas individuales de los trabajadores en el sistema de ahorro para el retiro, no solamente a través de las cuotas del asegurado, sino también en los casos en que sea contratado por la variedad de nuevas figuras jurídicas, aplicadas a los prestadores de servicios, dejando la responsabilidad laboral y de pago y entero de cuotas y aportaciones derivado de ingresos ordinarios provenientes de terceros responsables solidarios, pudiendo así la Institución financiar sus pasivos.

Con las aportaciones de los trabajadores y prestadores como asegurados, destinadas a los rubros de vejez, cesantía en edad avanzada, que sean encausadas en su cuenta individual y subcuenta individual, para que acceda a los beneficios y prestaciones de esta rama de aseguramiento, considerando la opinión

de la Comisión Nacional del Sistema de Ahorro para el Retiro, con ello, no serán una carga para la sociedad.

La Legislación actual hace referencia a la cuenta individual de cada trabajador.

> Se considera por cuenta individual, la que se apertura para cada asegurado en las Administradoras de Fondos para el Retiro, para depositar en la misma las cuotas obrero-patronales y estatales por concepto del seguro de retiro, cesantía en edad avanzada y vejez, así como los rendimientos. La cuenta individual se integrará por las subcuentas: de retiro, cesantía en edad avanzada y vejez; de vivienda y de aportaciones voluntarias.[89]

Y los asegurados que opten por el derecho a su retiro, tendrán la asistencia médica, para él y sus familiares en el ramo de vejez, cubriendo las semanas de cotización, con las prestaciones básicas.

"Se puede definir a este seguro como la prestación en dinero a la que tiene derecho el asegurado (a) cuando quede privado de trabajo remuneratorio después de los 60 años de edad (para cesantía en edad avanzada) o 65 años (en el caso de vejez), siempre y cuando se reúnan los demás requisitos y condiciones establecidos en la Ley del Seguro Social y sus reglamentos."[90] Las prestaciones de vejez, cubren al asegurado la obtención de una pensión y prestaciones asistenciales hasta el seguro de vida, siempre y cuando cumplan con los años de edad y las semanas de cotización para ser otorgadas.

> Para tener derecho a las prestaciones del seguro de vejez, 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 caso que el asegurado tenga sesenta y cinco años o más y no reúna las semanas de cotización señaladas en el párrafo precedente, podrá retirar el saldo de su cuenta individual cotizado.[91]

---

[89] Cfr. Ley del Instituto Mexicano del Seguro Social. Artículo 159.
[90] http://www.ims.gob.mx/IMSS/IMSS_SITIOS/IMSS_06/Derechohabientes/PES/CPE/CesantíaVejez.htm, p. 23.
[91] Cfr. Ley del Instituto Mexicano del Seguro Social. Artículo 116.

La legislación actual indica los requisitos básicos para el otorgamiento de una pensión, siempre que cubran mil semanas de cotización, o bien las setecientas semanas para el derecho a las prestaciones básicas como enfermedades y maternidad, estas circunstancias se aprecian un poco difícil de conseguir para las nuevas generaciones, sin embargo, podrán efectuar el derecho al retiro de sus cuotas.

2.8.4 Invalidez y Vida

Los asegurados dentro de las áreas de desarrollo laboral, que presten sus servicios profesionales en empresas o en sector servicios, deberán encontrarse protegidos de una siniestralidad, producida por invalidez temporalidad o permanente parcial. Tal siniestralidad deberá cubrir además a sus deudos como descendientes, o en su caso que dicha siniestralidad pueda producir la muerte.

La invalidez es aquella disfunción física y corporal, parcial y total, derivada de los instrumentos de trabajo en la fuente de empleo proveniente por un accidente o siniestralidad inesperada. “El seguro de invalidez y vida, protege contra los riesgos de invalidez y muerte del asegurado o del pensionado cuando estos eventos no se presentan por causa de un riesgo de trabajo; se cubre mediante el otorgamiento de una pensión a aquél o a sus beneficiarios.”[92]

Los eventos inesperados, derivados de la actividad laboral o bien, al provenir por una siniestralidad, que sufran los trabajadores y sus dependientes se encontrarán cubiertos en cuanto al daño moral que ocasiona la invalidez o por quedar privado de la vida.

Los riesgos protegidos son la invalidez y la muerte del asegurado o del pensionado por invalidez.[93]

[92] http//www.juridicas.unam.mx, La Seguridad Social en México, p. 23.
[93] Cfr. Ley del Instituto Mexicano del Seguro Social. Artículo 122.

Para otorgar la pensión por invalidez se requiere que el asegurado cumpla con las semanas de cotización en cada uno de los riesgos por invalidez, en consideración a la modalidad temporal que precisa la ley.

> Para las prestaciones del ramo de invalidez se requiere que al declararse el asegurado tenga acreditado el pago de doscientas cincuenta semanas de cotización. Y que el dictamen respectivo determine el setenta y cinco por ciento o más de invalidez y que tenga acreditadas ciento cincuenta semanas de cotización.
> El declarado en estado de invalidez permanente y que no reúna las semanas de cotización señaladas en el párrafo anterior podrá retirar, en el momento que lo desee, el saldo de su cuenta individual del seguro de retiro, cesantía en edad avanzada y vejez en una sola exhibición.[94]

Este seguro protege los medios de subsistencia de los asegurados y sus familias, garantizando el derecho a la salud y a la asistencia médica, en caso de accidente o enfermedad que ocurra fuera del entorno laboral y que tenga como consecuencia un estado de invalidez o, incluso, la muerte. En la actualidad se divide en dos ramos: Invalidez y Vida. El primero protege al asegurado de la contingencia de quedar imposibilitado para procurarse, mediante un trabajo igual, una remuneración superior a 50 por ciento de su remuneración habitual percibida durante el último año de trabajo y que esa imposibilidad derive de una enfermedad o accidente no profesionales. El segundo cubre la contingencia del fallecimiento del asegurado o del pensionado de invalidez, otorgando a sus beneficiarios pensiones de viudez, orfandad y ascendencia. Adicionalmente, cuentan con asistencia médica a cargo del Seguro de Enfermedades y Maternidad.

Así para resarcir el daño moral ocasionado por accidentes laborales, dependerá de la base de cotización del trabajador y la afore a elegir, sobre la cantidad destinada en su cuenta concentradora.

---

[94] Cfr. Ley del Instituto Mexicano del Seguro Social. Artículo 119.

El estado de invalidez da derecho al asegurado, de las prestaciones siguientes:
I. Pensión temporal;
II. Pensión definitiva.
La pensión y el seguro de sobrevivencia, se contratarán por el asegurado con la institución de seguros. Para la contratación de los seguros de renta vitalicia y de sobrevivencia, el Instituto calculará el monto constitutivo necesario para su contratación. Al monto constitutivo se le restará el saldo acumulado en la cuenta individual del asegurado y la diferencia positiva será la suma asegurada que el Instituto deberá entregar a la institución de seguros.
El trabajador tenga un saldo acumulado en su cuenta individual que sea mayor al necesario para integrar el monto constitutivo para contratar los seguros de renta vitalicia y de sobrevivencia, podrá el asegurado optar por:
a) Retirar la suma excedente de su cuenta individual; **b)** Contratar una renta vitalicia por una cuantía mayor, o; **c)** Aplicar el excedente a un pago de la prima.
III. Asistencia médica. **IV.** Asignaciones de sus familiares. **V.** Ayuda asistencial.
Pensión temporal otorgada por el Instituto, por períodos renovables al asegurado, en los supuestos de recuperar el trabajo, o al continuar una enfermedad no profesional se termine el disfrute del subsidio y la enfermedad persista. Y es pensión definitiva la de invalidez naturaleza y permanente.[95]

Así, las pensiones otorgadas por invalidez temporal, serán proporcionadas en caso de una lesión parcial que no arriesgue la vida del trabajador, así él y su familia se encontrarán protegidos, y en caso de ser definitivo ese daño ocasionado se encontrará cubierto.

2.8.5 Seguro de Vida

La legislación actual del IMSS, adiciona el rubro del seguro de vida, el cual otorga la protección al asegurado, en caso de una siniestralidad, por provenir un accidente o enfermedad de su actividad profesional y productiva, cubriéndolo a él financieramente mientras viva.

El seguro de vida busca garantizar la protección del asegurado y las personas que él tiene a su cargo. En caso del fallecimiento de éste, sus beneficiarios o herederos acceden a una indemnización que contemple las prestaciones básicas:

[95] Cfr. Ley del Instituto Mexicano del Seguro Social. Artículos 120 y 121.

Se otorgará a los beneficiarios las siguientes prestaciones:
I. Pensión de viudez;
II. Pensión de orfandad;
III. Pensión a ascendientes;
IV. Ayuda asistencial a la pensionada por viudez, por dictamen médico y,
V. Asistencia médica**.**
El asegurado a su fallecimiento se otorgarán las pensiones de las fracciones I, II y III de se otorgarán por la institución de seguros para la contratación de su renta vitalicia. Se integrará un monto constitutivo en la aseguradora, el cual deberá ser suficiente para cubrir la pensión, y prestaciones de carácter económico.
El Instituto Mexicano del Seguro Social otorgará una suma asegurada, con los recursos acumulados en la cuenta individual del trabajador fallecido, con la cual se pagará la pensión y prestaciones económicas, por la institución de seguros.
El trabajador fallecido con un saldo acumulado en su cuenta individual que sea mayor para integrar el monto constitutivo para contratar una renta que sea superior a la pensión a que tengan derecho sus beneficiarios. Y la renta vitalicia se pagará periódicamente al trabajador.
En caso de fallecimiento del pensionado por riesgos de trabajo, invalidez, retiro, cesantía en edad avanzada y vejez, las pensiones se otorgarán al seguro de sobrevivencia contratado por el pensionado fallecido.[96]

La seguridad social brindada por la Institución maneja sus excepciones para otorgar y brindar las prestaciones a los asegurados, en relación a las cotizaciones semanales y la siniestralidad.

Los requisitos para otorgar a los beneficiarios las prestaciones son:
I. Al fallecer el asegurado hubiese tenido reconocido el pago al Instituto de un mínimo de ciento cincuenta cotizaciones semanales, o bien que se encontrara disfrutando de una pensión de invalidez, y;
II. A la muerte del asegurado o pensionado por invalidez y no por riesgo de trabajo.[97]

Ello dependerá de las cotizaciones cubiertas y su base de cotización, siendo que dicha figura jurídica solamente cubrirá la asistencia social a favor a los deudos en prestaciones asistenciales.

La finalidad del seguro de vida es garantizar el derecho humano a la salud, la asistencia médica, los medios de subsistencia, la protección de los anteriores y los servicios sociales para el bienestar individual y colectivo, mediante una justa distribución del ingreso y la riqueza, buscado corregir infortunios.

[96] Cfr. Ley del Instituto Mexicano del Seguro Social 2015. Artículo 127.
[97] Cfr. Ley del Instituto Mexicano del Seguro Social. 2015. Artículo 128.

2.9 Régimen financiero

Como institución de seguridad social el Instituto Mexicano del Seguro Social realiza actividades y funciones, para obtener recursos económicos financieros aportados por obligación patronal y laboral, y con el propósito de conseguir su objetivo y fines, el Estado creó un organismo descentralizado especializado dentro del ramo de asistencia y seguridad social, que administra su cuotas y aportaciones de los asegurados como capitales constitutivos, de donde obtiene sus recursos con la finalidad de incrementar su patrimonio, provienen de cuotas porcentuales salariales declaradas y enteradas para la seguridad social.

Su regulación busca una mejor aplicación y destino financiero de las cuotas obrero patronales y del Gobierno Federal, en los seguros de: Retiro; cesantía en edad avanzada y vejez, los que se depositarán en las sub cuentas individuales de cada trabajador, coordinándose con el sistema de ahorro para el retiro.

Tal y como se indica en los artículos 167 al 169 de la Ley de Instituto Mexicano del Seguro Social, por medio de retención proporcional y porcentual de cuotas a la seguridad social, para cumplir con sus fines, así lo establece la siguiente interpretación de la ejecutoria dictada por nuestro más alto tribunal:

APORTACIONES DE SEGURIDAD SOCIAL. SU RECAUDACIÓN SE DESTINA A LOS GASTOS PUBLICOS. De lo dispuesto en la Ley de ingresos de la Federación, en el sentido de que el estado percibirá lo ingresos provenientes de los conceptos y en las cantidades que en las mismas se enumeran, en los que se incluyen las aportaciones de seguridad social y de lo previsto en el presupuesto de egresos, en donde se establece que pueden efectuarse erogaciones correspondientes a las entidades paraestatales, entre las que se encuentra el Instituto Mexicano del Seguro Social esta contempla como gasto público al cual debe destinarse los ingresos que en esta materia se recauden a través del organismo descentralizado en cargado de ello, que si bien tiene personalidad jurídica propia y de la del estado, realiza una función de este, como es la seguridad social; por lo tanto, las cuotas exigidas a los patrones para el pago del servicio público del Seguro Social; por tanto, las cuotas comprendidas dentro de los tributos que impone el Estado con carácter obligatorio, destinado al servicio público de seguridad social.[98]

[98] La tesis que antecede aprobó, con el número LIII/1996, y determinó que la votación es idónea para integrar tesis de jurisprudencia. México, Distrito Federal, a veintiocho de marzo de mil novecientos noventa y seis. Amparo en revisión 1543/94. Dubois Química, S.A. de C.V. 26 de febrero de 1996. Unanimidad de once votos. Ponente: Mariano Azuela Güitrón. Secretaria: Irma Rodríguez Franco. El Tribunal Pleno, en su sesión privada celebrada el veintiocho de marzo en curso. http://sjf.scjn.gob.mx/sjfsist/Documentos/Tesis/200/200139.pdf.

Como órgano del sector paraestatal, su patrimonio debe permanecer dinámico, al ejercitar sus facultades y atribuciones administra sus capitales constitutivos, en contra de responsables obligados como morosos, así dicha Institución se encargará a su vez, de estructurar sus finanzas.

"Para substituir y asegurar su financiamiento, para poder cumplir con sus tareas que hemos visto que los encumbren, es necesario que los poderes públicos creen, desarrollen y conserven los órganos que ellos tengan a su disposición y que ellos empleen, conforme a su fin, una cantidad de medios de acción exteriores, en una palabra es necesario que ellos administren y esta administración comprendan, en particular una gestión económica."[99]

Para llevar a cabo su función y dirección el Instituto Mexicano del Seguro Social realiza actos de administración en bienes económicos y financiamiento de su capital, con el propósito de que tenga un correcto y adecuado desempeño de su objetivo para el que fue creado "en sentido estricto (y propio). Se puede entender muy correctamente, por una parte, las funciones de las entidades públicas que tienen por objeto el ordenamiento de los asuntos internos del órgano considerado como tal, a saber, la creación división, dirección y la vigilancia de los órganos, luego la admiración de los bienes y sobre todo la dirección económica en la medida donde ella pueda pasarse del empleo del poder público."[100]

En la actualidad, han evolucionado las normas laborales y de asistencia y seguridad social, así como la manera de obtener financiamiento sobre los riesgos de trabajo en las nuevas formas de contratación, así se desprenden diversas teorías:

"Los riesgos de trabajo, que son aquellos causados por la actividad laboral, no proteja en caso de fallecer o al perder sus principales instrumentos de trabajo

---

[99] Luqui Julián, Carlos, *La obligación Tributaria*, Buenos Aires, Argentina, Ediciones de Palma, 1989, p. 426.
[100] Ibídem. p. 428.

como lo es el sufrir una amputación o perdida de una extremidad. El seguro de vida protege la pobreza a los que depende un hombre en caso de que este fallezca y lo protege a él contra la pobreza si vive demasiado tiempo o, considerando esto desde el punto de vista económica."[101]

Para los casos de siniestralidad en donde el trabajador se encuentre con una incapacidad parcial o quien puede obtener prótesis y seguir laborando, o en caso de pérdida de un miembro o bien una pensión cuando se presente una incapacidad permanente.

"…se entiende por seguro de retiro el conjunto de principios normas e instituciones que se ocupan de establecer los requisitos, condiciones y procedimientos para que un asegurado pueda acceder al derecho de disfrutar los beneficios y las prestaciones correspondientes a estas ramas de aseguramiento, sin que el sujeto continúe obligado a seguir laborando y por lo tanto continúe cotizando en el sistema".[102]

En el fondo de la evolución de las normas laborales relativas al riesgo de trabajo, se encuentran la transformación a que alude el Maestro de la Cueva en relación con la doctrina de la responsabilidad, la cual se origina desde luego en el derecho civil.

> "En efecto, apunta al propio Maestro que esto justifica que se realizaron en el siglo XIX en los países europeos de mayor desarrollo industrial, permiten admitir que las causas de los accidentes de trabajo eran fundamentalmente cuatro: la culpa del trabajador; la culpa del patrón, el caso fortuito y fuerza mayor, así como los actos de terceros, particularmente los compañeros de trabajo de la actividad."[103]

Esto se observa dentro del desarrollo de los instrumentos de trabajo, aplicándose correctamente con la teoría de la culpa, pues al no utilizar adecuadamente los

---

[101] Riegl PH. De. Roberto, *Los seguros generales principios y práctica,* 2ª ed., México, Ed. CECSA, 1980, p.381.
[102] Ibidem p. 55.
[103] Ibidem. p.122.

instrumentos de trabajo y los medios de protección, y al no otorgarse capacitación, adiestramiento, u otras medidas protectoras a sus trabajadores, se desprende la siniestralidad, siendo a quienes hay que proteger como creadores de la riqueza.

Por su parte Néstor de Buen expone los teorías más importantes apropósito de la responsabilidad derivada de los riesgos de trabajo, menciona "…la teoría de la culpa, que exigía acreditar la responsabilidad dolosa por culpa del patrón; la teoría de la responsabilidad contractual, que impone la presunción de responsabilidad, quedando subsistente al arbitrio judicial para fijar la indemnización; y la teoría del caso fortuito, basada en la idea de quien obtiene una utilidad de una persona o una cosa debe asumir los riesgos originados por su empleo o uso, incluyendo el caso fortuito aunque no la fuerza mayor, la teoría de la responsabilidad objetiva, en virtud de la cual es suficiente"…"acreditar la relación causa efecto de los riesgos y la cosa que lo produjo para que automáticamente, nazca la responsabilidad de indemnizar." [104]

Así la responsabilidad contractual, se desprende de la responsabilidad civil, derivada del riesgo creado, circunstancial que al encontrarse cubiertas procede la indemnización, ello lo robustece la tesis dictada por nuestro más alto tribunal:

> **APORTACIONES DE SEGURIDAD SOCIAL. EL CONGRESO DE LA UNION TIENE FACULTADES PARA DECRETARLAS**. De la interpretación sistemática de las fracciones. VII y XXX del art. 73 constitucional se advierte cualquier contribución que tenga como finalidad sufragar los gastos y erogaciones que debe efectuar la Federación para la atención de los servicios y necesidades públicas a cargo de sus diferentes órganos; y en virtud de que el art. 2 del Código Fiscal de la Federación se ha reconocido a las aportaciones de seguridad social el carácter de contribuciones, el Congreso tiene facultades para legislar en todo lo concerniente a ellas, entre las que debe incluirse la de delegar facultades fiscalización y sancionadoras al Instituto Mexicano del Seguro Social.[105]

---

[104] Idem p.122.

[105] La Tesis que antecede; aprobó, con el número LIV/1996, y determino que la votación es idónea para integrar tesis de jurisprudencia. México, Distrito Federal, a veintiocho de marzo de mil novecientos noventa y seis. Semanario Judicial de la Federación y su gaceta, novena época Tomo III, abril de 1996, pág. 65, amparo en revisión 1543/94. Dubois Química, S.A.de C.V. 26 de febrero de 1996. Unanimidad de once votos. Ponente: Mariano

Los recursos depositados en las cuentas individuales de cada trabajador son inembargables. La conservación o reconocimiento de derechos, es un principio de seguridad jurídica que se encuentra consagrado en el artículo 14 constitucional, es decir, no se pierden ni prescriben en el transcurso del tiempo. Los asegurados que han dejado de pertenecer al régimen obligatorio conservarán los derechos que hubieron adquirido en los seguros de invalidez y vida, por un periodo igual a la cuarta parte del tiempo cubierto por sus cotizaciones semanales, no siendo menor de doce meses.

Los asegurados que se encuentren en los supuestos que señala la ley del Seguro Social, al encontrarse en cesantía en edad avanzada o en su caso hubieren sufrido una siniestralidad temporal o permanente en la fuente de empleo gozarán de los beneficios que establece la ley.

La ley del seguro social de 1973, determinó la pensión en cesantía en edad avanzada a partir de los 60 años, siempre que hubieren cotizado un límite de quinientas semanas, cambiando con la ley vigente por mil doscientas cincuenta semanas de cotización.

> Se considera como pensión garantizada aquella que el Estado y su monto mensual será el equivalente a un salario mínimo general para el Distrito Federal, cantidad que se actualizará anualmente, en el mes de febrero, conforme al índice Nacional de Precios al consumidor, para garantizar el poder adquisitivo de dicha pensión.
> Por su parte la Administradora de Fondos para el Retiro estará obligada a proporcionar la información que el propio Instituto le requiera para ese efecto.
> Una vez agotados los recursos la pensión será cubierta directamente por el Instituto, con los recursos que para tal efecto le debe proporcionar el Gobierno Federal.[106]

Azuela Güitrón. Secretaria: Irma Rodríguez Franco. El Tribunal Pleno, en su sesión privada celebrada el veintiocho de marzo en curso. http://info4.juridicas.unam.mx/const/tes/9/22/10765.htm.

[106] Cfr. Ley del Instituto Mexicano del Seguro Social 2015. Artículos 170 y 172.

La Cuenta individual y las sociedades de inversión especializadas del fondo para retiro.

> "En el sentido estrictamente literal, resulta muy fácil decir: Sistemas de ahorro para el Retiro, pero para hacer más amplia esta exposición, que el necesario recurrir a un sentido conceptual." [107]

Los trabajadores, actualmente cuentan con su cuenta individual para su retiro, realizando los patrones la retención proporcional de las cuotas salariales a su cuenta concentradora, con la finalidad de que obtengan un beneficio en el momento de su retiro.

2.10. Organización interna del IMSS

La integración de la estructura administrativa del Instituto Mexicano del Seguro Social, se analiza conforme a su Ley Orgánica interna, ha delegado facultades a subdelegaciones y funcionarios que se encargan de dirigir el funcionamiento de la institución en consideración a sus funciones encomendadas.

> "Entre los órganos del IMSS basta citar a los que la Ley del Seguro Social considera como superiores: la asamblea General, el consejo Técnico, la comisión de vigilancia y la Dirección General."[108]

En principio tenemos a la Asamblea General, como la autoridad suprema de la institución, se compone de treinta miembros, diez de ellos son designados por el Poder Ejecutivo Federal, diez por conducto de las organizaciones de los trabajadores y diez por conducto de los patrones. Sus integrantes se mantienen dentro de un periodo o término dentro de su encargo con duración de seis años, quienes pueden ser reelectos.

---

[107] Cárdenas Gutiérrez, Carlos, *Estudio Práctico Sobre el SAR*, México, Ediciones ISEF, S.A., 1994, p. 19.
[108] Ramírez Reinoso, Braulio, *Diccionario Jurídico Mexicano, Tomo L-O*, México, Instituto de Investigaciones Jurídicas UNAM, 1997, p.1754

Dicha Asamblea, la cual es presidida por el Director General, deberá reunirse una o dos veces al año de forma ordinaria, y forma extraordinaria cuantas veces sea indispensable, en ella se efectuará la discusión sobre el informe de los ingresos y egresos anuales de la institución, como la situación financiera que mantiene.

Además, deberá indicar los programas, sobre el presupuesto de ingresos y de egresos del siguiente año, e informar a la Comisión y Vigilancia. También dentro del término de tres años se efectuará un avance del Consejo Técnico.

El Consejo Técnico, órgano interno con facultades de actuar como representante legal y administrador del Instituto, en materia laboral sobre asuntos que se ventilen ante las juntas laborales, o sobre asuntos que requieran a patrones el crédito fiscal.

Este se integra por doce miembros, cuatro son representantes de los patrones dentro de la Asamblea General, cuatro son representantes del Estado y cuatro son representantes de los Trabajadores, los cuales mantienen sus respectivas suplencias, con duración de seis años y pueden ser reelectos y revocados por causa justificada.

> "Los actos definitivos del IMSS pueden ser impugnados por los patrones y demás sujetos obligados, así como por los asegurados y sus beneficiarios, ante el aludido Consejo Técnico, atreves del recurso de inconformidad. Pero estos últimos pueden hacer caso omiso del recurso y plantear directamente el conflicto ante la junta federal de conciliación y arbitraje.
> Para garantizar la puntualidad del cumplimiento de los patronal en materia de seguridad social, las cuotas que deben entregarse al IMSS son consideradas como aportaciones fiscales y, por ende, en caso de retraso, se someten al procedimiento económico coactivo."[109]

Uno de los aspectos de la actividad sectorial en el ramo de salud, la integran el

[109] Braulio Ramírez, Reinoso, Op. Cit. p.1754.

Director General y el Secretario de Salud, como consejeros de Estado al ser designados por la Asamblea General.
La institución se maneja por fondos de financiamiento para la entidad, quien tiene facultades de supresión de delegaciones o subdelegaciones le corresponde al Consejo técnico ésta actividad, además tiene la facultad de decisión para convocar a la Asamblea General, quien discute, aprueba el presupuesto de egresos e ingresos, expide los reglamentos internos, modifican las pensiones de los asegurados, puede remover al Secretario General, subdirectores, jefes de servicio y delegados.
Su facultad es proponer al titular del Poder Ejecutivo Federal las modificaciones que se puedan presentar al régimen obligatorio, y establecer el procedimiento de inscripción, cobro de cuotas y otorgamiento de prestaciones, también busca concertar convenio en materia de pago de cuotas y conocer resuelve el procedimiento administrativo del recurso de inconformidad.

Así encontramos a la Comisión y Vigilancia, designada por la Asamblea General, compuesta de seis miembros, dos son propietarios y dos son suplentes, por cada uno de los sectores que representan, tiene un periodo de estancia en su encargo que es aproximado de seis años, pueden ser reelecto según su actuación y funcionamiento, o revocados por su sector cuando exista causa justificada.

Su función y actividad es verificar que las inversiones se encuentren realizadas conforme a la ley, practicar balances contables, comprobar los avalúos de los bienes del Instituto Mexicano del Seguro Social. Se presenta un dictamen a la Asamblea sobre un informe de actividades y los estados financieros ante el Consejo Técnico, y en los casos de gravedad será citada la Asamblea General.

El nombramiento del Director General, lo realiza el Presidente de la República, quien deberá tener los siguientes atributos:

1. Ser mexicano por nacimiento.

2. Presidir las sesiones de la Asamblea General y Consejo Técnico.
3. Ejecutar los acuerdos del Consejo Técnico.

Su función es representar al Instituto ante autoridades y particulares, tiene facultades generales y especiales, para delegar dicha representación.
Dentro de sus facultades se encuentra el derecho de veto sobre los actos y resoluciones del Consejo Técnico, facultad que busca suspender la resolución hasta las definitivas de la Asamblea General.

A su vez, encontramos a los Consejos Consultivos Delegacionales, integrados por el delegado que fungirá como presidente del mismo, un representante del Gobierno de la entidad federativa sede de la delegación; dos del sector obrero y dos del sector patronal, con sus respectivos suplentes.

Por último, encontramos al órgano Interno de Control encargado de fiscalizar.

CAPÍTULO III

3. Contrato de prestación de servicios profesionales

3.1 Definición de Contrato

La definición etimológica del vocablo contrato, proviene del latín contractus que significa pacto. Esta acepción latina se adquiere del derecho romano, y en la concepción jurídica se retoma en la recopilación de Justiniano en 529, en el Codex Justinianeus, y al referirse a la forma de contratación y su vinculación con un acto jurídico normativamente regulatorio que crea, transmite, modifica y extingue derechos y obligaciones.

"En el derecho romano los contratos requerían de un elemento material-formalista ya porque se formarán verbis, litteris o re. Este ritual formalista se constituyó casi en una verdadera solemnidad. Con el tiempo, el formalismo que nació del derecho romano, fue experimentando una evolución gradual hacia el consensualismo, aunque esta tendencia fue retardada por el derecho germánico…"[110]

Dicha formalidad se plasmó de manera escrita o verbal, por ser ésta una solemnidad para el derecho romano, y en la actualidad es aplicable dentro del derecho mexicano y sus diversas formas, así retoma tal solemnidad.

"La fuente más abundante de obligaciones es el contrato. Este es el convenio por acuerdo de voluntades para crear, transferir o modificar obligaciones."[111] Así, esa formalidad contractual, se fundó en una tendencia simplista que facilitó la formación de los contratos, por tanto las partes dan nacimiento a los contratos. Siendo este elemento simplista el que se ha arraigado de forma tal, que ha traído nuevas formas de contratación distinta a las tradicionales. Refleja un notable

[110] Chirino Castillo, Joel, *Derecho Civil III,* México, 1986, p. 15.
[111] Moto Salazar, Efraín, *Elementos de Derecho*, México, Porrúa, S.A., 1986, p. 233.

aumento en los riesgos y responsabilidad civil derivada de la actividad profesional, por quien contrata y quien desarrolla la misma al existir incumplimiento en la naturaleza de los actos jurídicos y sus consecuencias.

“La voluntad individual es soberana sobre sus propias manifestaciones y, por tanto, la obligación que asume una persona, bajo la forma de una simple declaración de su parte, posee la eficacia jurídica de la obligación.”[112]

En este orden de ideas, la figura de los contratos históricamente en nuestro derecho la retoma del Derecho Civil francés. A partir del Siglo XIX se ubica en los cambios del feudalismo con el paso y nacimiento de la acumulación de capital, con la naciente burguesía, apreciable con el lesse fair y lesse pase, así como con la igualdad del hombre con el hombre y en la ilustración con el contrato social, surge la nueva forma de reglamentación como se aprecia en el Código Napoleónico, y del cual se desprende nuestro contrato a estudiar.

Su importancia radica en la normatividad que lo regula, por lo que cabe señalar que proviene de la Constitución de 1812 y, como se observa en su contexto histórico, se comienza a regular para el México Independiente a partir de la Constitución de 1824; ésta a su vez fue reformada por la carta magna de 1857, resultandos aplicables en los ordenamientos del Derecho Civil y Mercantil. A principios del siglo XX, se reformó la Constitución de 1857 con el nacimiento de la Constitución de 1917.

Dentro del derecho mexicano, existe la distinción entre convenio y contrato, considerando al primero como el género y al segundo como la especie, sin perder de vista que ambos son a la vez especies de actos jurídicos.

Así, el “Convenio en sentido amplio, es el acuerdo de dos o más personas para

[112] Moto Salazar, Efraín, Op. Cit. p. 233.

crear, transmitir, modificar o extinguir obligaciones. Y el contrato es el acuerdo de dos o más personas para crear o transferir derechos y obligaciones." [113]

Su diferencia esencial recae en la relación jurídica a la que se sujetan las partes, buscando modificar una obligación presente o futura y conseguir su extinción de las obligaciones, presentes y futuras con su cumplimiento, para ambos o terceras personas.

En este sentido podemos referir que existen diversas acepciones del término contrato que describen su sentido y género:

> "a) El contrato como acto jurídico, cualquier transformación en el ámbito jurídico. Es decir, cualquier situación que produzca consecuencias a las que se les califique como jurídica, siendo necesariamente una motivación a un supuesto jurídico o actividad del supuesto jurídico, obedeciendo a la actualización del hecho jurídico.
>
> b) El contrato como norma jurídica, es un acuerdo de voluntades creador del proceso del contrato y, un segundo, es el resultado de ese proceso, su resultado del acto jurídico contractual puede considerarse como una norma de donde surgen derechos y obligaciones.
>
> c) El contrato como documento, es aquella acepción, al documento donde existen símbolos, signos que son el resultado del proceso contractual y de dónde se desprende la voluntad de las partes, en dónde constan las cláusulas y la voluntad, es decir los pactos de la norma individualizada."[114]

Tal especificidad permite apreciar los tipos de sujetos involucrados en el acto jurídico, quienes se encuentran vinculados en un sin número de hechos y actos regulados por el derecho civil según la naturaleza del acto y su forma de

[113] Chirino Castillo, Joel, Op. Cit. p. 19.
[114] Zamora y Valencia, Miguel Ángel, *Contratos Civiles*, México, Porrúa, S.A, 1981, p. 19.

regulación vinculada con otras leyes.

Pero la importancia es destacar, que, dentro del sistema jurídico, en el derecho mexicano y la doctrina encontramos diversas definiciones.

"...el contrato es un acto jurídico y, por lo tanto, debe contener los mismos elementos de existencia y de validez de éste."[115] Por lo que de la manifestación unilateral de la voluntad, se desprende la relación jurídico contractual que determina al contrato como fuente de las obligaciones; incluso algunos doctrinarios la consideran como la más importante de todas las que el legislador reconoce: como declaración unilateral de la voluntad que abarca las figuras jurídicas siguientes: oferta pública de venta (artículo 1861 a 1865 Código Civil Federal), concurso con promesa de recompensa (artículo 1866 a 1867 del Código Civil Federal), estipulación a favor de tercero (artículo 1868 a 1872 del Código Civil Federal), expedición de documentos civiles a la orden o al portador (artículo 1873 al 1881 del Código Civil Federal), enriquecimiento sin causa (artículo 1882 a 1895 del Código Civil del Federal) y gestión de negocios.

3.2 Tipos de contratos

La teoría del derecho dentro de su estudio desarrolla el análisis de las diversas ramas jurídicas existentes de los contratos y del convenio, analiza a los sujetos constreñidos y las diversas formas de las obligaciones, determina la categorización específica del acto jurídico apreciable dentro del derecho privado y sus formalidades y formas de celebración en su contratación; de igual manera observamos las consecuencias jurídicas que producen en la vida y en la sociedad.

Así tenemos:

1. Contratos Preparatorios
2. Contratos traslativos de Dominio
3. Contratos de realización de un fin común

[115] Treviño García, Ricardo, *Epítome de los Contratos*, México, Mc Graw Hill y Serie Jurídica, 1994, p.1.

4. Contratos Aleatorios
5. Contratos de Garantía.

El análisis doctrinal de nuestro sistema jurídico y legal integra su clasificación, misma que ayuda a ubicar a los contratos civiles con las siguientes características:

- "Unilateral, Los Derechos son para una parte y las obligaciones para la otra.
- Bilateral, origina derechos y obligaciones para ambas partes.
- Oneroso, estipula provechos y gravámenes recíprocos.
- Gratuito, los beneficios son para una parte y los gravámenes para la otra.
- Conmutativo, las prestaciones son ciertas y determinadas desde la presentación del contrato.
- Aleatorio, la cuantía de las prestaciones depende de un acontecimiento incierto.
- Principal, contrato que existe por sí mismo, es decir, tiene existencia propia, no depende de ningún otro contrato.
- Accesorio, No tiene existencia propia, depende de otro.
- Instantáneo, Produce sus efectos en un solo acto.
- De tracto sucesivo, produce sus efectos a través del tiempo.
- Consensual en oposición a formal, se perfecciona por el solo consentimiento por el medio que deseen.
- Real, No basta el consentimiento, sino que se necesita la entrega de la cosa para el perfeccionamiento del contrato.
- Consensual en oposición al formal, contrato en el cual las partes manifiestan el consentimiento por el medio que deseen.
- Formal, Las partes deben de manifestar el consentimiento a través del medio designado por la ley.
- Nominado, Es aquel que está regulado por el Código y que recibe un nombre determinado.
- Innominado, Es el que no está regulado, expresamente por la ley."[116]

En cada uno de los contratos referidos se generan diferentes obligaciones de

[116] Ibídem, pp. 67 a la 70.

carácter fiscal; sin embargo, no sólo en lo referente a impuestos, también relativas a seguridad social conforme al régimen que se tenga obligatorio o voluntario.

El Código Civil Federal vigente regula los contratos nominados por los elementos que en ellos existen, derivado de su categorización y consecuencia del resultado de la obligación jurídica en la parte sustantiva y las obligaciones accesorias:

Los contratos, de acuerdo a nuestra legislación, se pueden dividir en unilaterales, bilaterales, onerosos y gratuitos.

Unilateral	Bilateral	Oneroso	Gratuito
El **contrato es unilateral** cuando una sola de las partes se obliga hacia la otra sin que ésta le quede obligada. (Artículo 1835 CCDF)	El **contrato es bilateral** cuando las partes se obligan recíprocamente. (Artículo 1836 CCDF)	Es oneroso el contrato en el que se estipulan provechos y gravámenes recíprocos; (1837 CCDF),	El contrato es gratuito cuando el provecho es solamente de una de las partes.[117]

Por otro lado, el artículo 1838 del Código Civil del Distrito Federal, dispone que los contratos onerosos se subdividen en conmutativos y aleatorios:

Conmutativos	Aleatorios
Son conmutativos, cuando los provechos y gravámenes son ciertos y conocidos desde la celebración del contrato; es decir, cuando la cuantía de las prestaciones puede determinarse desde la celebración del contrato, como la compraventa, la permuta, o el arrendamiento.	Son aleatorios, cuando los provechos y gravámenes dependen de una condición o término, de tal manera que no pueda determinarse la cuantía de las prestaciones en forma exacta, sino hasta que se realice la condición o el término. Como contratos aleatorios el CCDF regula la renta vitalicia, la compra de esperanza y los contratos de juegos y apuesta permitidos.[118]

[117] Cfr. Zamora y Valencia, Miguel Ángel, *Contratos Civiles*, México, Porrúa, S.A., 1985, p. 71.
[118] Cfr, Zamora y Valencia, Miguel Ángel, Op. Cit., p. 71.

La doctrina reconoce:

Clasificación	Descripción
Los contratos reales	Son aquellos que se constituyen por la entrega de la cosa.
Contratos consensuales	Son aquellos en los que se requiere se otorgue expresamente el consentimiento Cuando se dice que un contrato es consensual, en oposición a real, simplemente se indica que no se necesita la entrega de la cosa para la constitución del mismo. Son contratos consensuales en oposición a real, todos los que reglamenta nuestro derecho respecto a prestaciones de cosas.
Contratos formales y consensuales.	Son contratos formales aquellos en los que el consentimiento debe manifestarse por escrito, como un requisito de validez, de tal manera que si no se otorga en escritura pública o privada, según el acto, el contrato estará afectado de nulidad relativa.
El contrato consensual en oposición al formal	Es aquel que para su validez no requiere que el consentimiento se manifieste por escrito y, por lo tanto, puede ser verbal, o puede tratarse de un consentimiento tácito, mediante hechos que necesariamente lo supongan, o derivarse del lenguaje mímico, que es otra forma de expresar el consentimiento sin recurrir a la palabra o a la escritura.
Contratos principales	Los principales son aquellos que existen por si mismos
Contratos de garantía o accesorios	Los accesorios son los que dependen de un contrato principal. Los accesorios siguen la suerte de los principales porque la nulidad o la existencia de los primeros originan a su vez, la nulidad o la inexistencia del contrato accesorio.
Contratos instantáneos y de tracto sucesivo.	Los instantáneos son los contratos que se cumplen en el mismo momento en que se celebran, de tal manera que el pago de las prestaciones se lleva a cabo en un solo acto; y los de tracto sucesivo son aquellos en que el cumplimiento de las prestaciones se realiza en un periodo determinado. [119]

3.3 Contrato de prestación de servicios profesionales

Su antecedente se ubica en el Derecho Romano, y su corte social estructurado dentro del derecho francés como se aprecia dentro del Código Napoleónico, así se

[119] Cfr. Zamora y Valencia, Miguel Ángel, Op. Cit., p. 71.

considera a la prestación de servicios como una especie de arrendamiento de servicio. El Código Civil de 1870 señaló ofensivo y degradante realizar la compra de actividades humanas, comparándolas con las de animales y de objetos inanimados en el uso y servicio. Por sus características se situó dentro del objeto y función de manera más cercana al acto de Mandato.
En este orden de ideas, el Código Civil Federal de 1884, en sus artículos 2406 y 2415, lo cita como una especie particular de acto jurídico de mandato, al presentar semejanza jurídica. Sin embargo, se independizó de su parecido al mandato en el código de 1928 a partir de las doctrinas del derecho civil de Planiol y Demogue, por lo que se enfatizaron sus diferencias. Así en el mandato, el objeto es un acto jurídico, y el mandatario actúa en nombre y por cuenta del mandante, mientras que el profesionista realiza actos materiales en su ejercicio profesional, como un médico que somete a un paciente a algún tratamiento, o un notario al redactar escrituras, estudiar antecedentes de un contrato y aconsejar a las partes.

El contrato de prestación de servicios profesionales, se define como un contrato por virtud del cual una persona, llamada profesional, se obliga a prestar un servicio técnico a favor de otra, llamada cliente, a cambio de una retribución, llamada honorario.

“El contrato de prestación de servicios profesionales, no agota la finalidad que persiguen las partes con su simple celebración, sino que es un medio para obtener los resultados que en definitiva pretenden las partes, y las obligaciones que generen, deben cumplirse necesariamente con posterioridad (lapso más o menos largo) a la celebración del contrato; por lo que en el nacimiento de las obligaciones y su cumplimiento, forzosamente debe transcurrir un tiempo, no es posible el cumplimiento inmediato, dando pie al estudio de las causas de determinación de este contrato. Esto debe entenderse como un contrato preparatorio donde las partes no pretenden, como consecuencia de su celebración, adquirir unilateral o bilateralmente la obligación debe de celebrarse en cierto tiempo de actos técnicos

que le aprovecharán al cliente.” [120]

El contrato de prestación de servicios profesionales, para formalizarse en su celebración es oneroso, consensual, personal, puede ser tácito o expreso.
La estructura del contrato de prestación de servicios profesionales, persigue un objeto y finalidad, dentro de las obligaciones en lo particular para el profesional conocedor de la ciencia, técnica, arte y oficio por su responsabilidad y consecuencias.

Así, se integra con dos clase de elementos: primero elementos de existencia, que son: la ilicitud, esto es, que no sea contrario a las leyes de orden público ni a las buenas costumbres; la ausencia de vicio en el consentimiento, la forma en los casos exigidos por la ley, el fin o motivo determinante, es el consentimiento, el objeto; el segundo los requisitos de validez, capacidad, ausencia de vicios del consentimiento, forma en los casos exigibles por la ley, y fin o motivo determinante lícito, no ser contrario a las leyes de orden público ni a las buenas costumbres. Es importante enfatizar que “La fuente más abundante de las obligaciones es el contrato.” [121]
En el contrato se debe de exteriorizar la voluntad, y ésta puede ser tácita o expresa, al momento de la celebración del documento que vincula la voluntad y la obligación entre el prestador y su cliente, sobre el objeto de sus actividades.

Para explicar los *elementos esenciales del contrato* de nuestro estudio y entender el nacimiento de las obligaciones fiscales principales y secundarias, así como las consecuencias que se desprenden con sus obligados directos y terceros derivadas de los créditos fiscales generados de hechos, actividad o actos profesionales, el cliente deberá de retener al profesional los impuestos federales generados dentro de su práctica habitual, dichas contribuciones será importante que sean encausadas a la seguridad y asistencia social del prestador o profesional, así,

---

[120] Ibidem. p. 207.
[121] Mota Salazar, Efraín, *Elementos de Derecho*, México, Porrúa, S.A., 1986, p. 233.

partimos de tres elementos esenciales típicos de su naturaleza ius privatista, que son: Las obligaciones de **dar**, pagar los créditos fiscales por los hechos, actos y actividades que se encuentran gravados; las de **hacer,** realizar declaraciones, pagos provisionales, declaración anual; las de **no hacer,** llevar correctamente los estados financieros y no mantener una doble contabilidad ni obtener documentos apócrifos y; de **tolerar,** permitir practicar visitas domiciliarias de fiscalización y auditoría.

Es de apreciar que "Derivado del esfuerzo físico que realiza el ser humano al desempeñar diversas actividades, una de las cuales es el trabajo, aunado al transcurso del tiempo, el organismo sufre deterioro paulatino, el cual se puede en muchos casos corregir, pero no desaparece. En razón de lo anterior, se ha desarrollado en materia laboral el concepto de compensar mediante prestaciones dicho menoscabo, y así lograr una sobrevivencia decorosa."[122]

Dicho desgaste personal, así como el riesgo profesional, se desprende de la vinculación de la prestación del servicio profesional derivado de su actividad, además puede presentarse una siniestralidad inesperada, la cual es importante que sea protegida por la retribución económica, con la finalidad de que el prestador tenga la asistencia y seguridad social básica por su actividad profesional. Al respecto el Código Civil Federal vigente establece:

> quien presta y el que recibe los servicios profesionales; fijara, de común acuerdo, retribución debida por ellos.[123]
>
> Cuando se trate de profesionistas sindicalizados, se tomará el contrato colectivo de trabajo.[124]

---

[122] Barajas Montes de Oca, Santiago, *Derecho del pensionado y del jubilado,* 2ª ed., México, Ed. UNAM, Cámara de Diputados, LVIII Legislatura, (Colección Nuestros Derechos), 2001, p. 3.
[123] Cfr. Código Civil Federal, http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/ref/ccf.htm, Artículo 2606.
[124] Cfr. Código Civil Federal, http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/ref/ccf.htm, Artículo 2606.

Al darse la retribución o pago, convenido por las partes por la existencia de un acto jurídico de carácter privado, se comprende la presunción de un contrato de trabajo y de la subordinación, de naturaleza laboral, como lo señala el artículo 5 de la Constitución Federal.

Así, en caso de efectuarse los pagos o retribuciones plasmadas en el contrato o convenio, será importante aplicar las formas de su cumplimiento conforme a las costumbres del lugar.

> Al no existir convenio, los honorarios se regularán atendiendo a las costumbres del lugar, la importancia de los trabajos prestados al asunto, o caso las facultades pecuniarias del que recibe el servicio y la reputación profesional que tenga adquirida el que lo ha prestado. Los servicios prestados regulados por arancel, éste servirá de norma para fijar el importe de los honorarios reclamados.[125]

En este sentido, los ingresos derivados de prestación de servicios se ubican dentro del régimen de sueldos y salarios asimilables en la Ley del Impuesto Sobre la Renta, por lo que será retenido el ISR por los actos derivados de la prestación de los servicios profesionales, y las cuotas y aportaciones a la cuenta de la seguridad social de cada prestador del servicio profesional.

Quienes contraten un profesional, una vez que obtengan la prestación de servicio, deberán dar cumplimiento con las retribuciones económicas a favor de los profesionistas, y procurar brindar protección en su actividad profesional con la finalidad de que no exista riesgo de ninguna índole. En la actualidad los clientes o contratistas, pretende evitar la contratación directa, buscan evadir cualquier vínculo jurídico y prestaciones de índole diversa, por ello se trata de celebrar nuevas formas de contratación con la actividad profesional, donde solamente exista un vínculo o relación civil de tiempo determinado y solamente se pretende que exista la obligación con terceros en la asistencia social contratada por el

[125] Cfr. Código Civil Federal, http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/ref/ccf.htm, Artículo 2607.

profesional, ello lo contemplamos en la figura de outsourcing.

Así debemos de considerar que:

- En la actividad profesional puede presentarse el riesgo profesional, que ponga en peligro la integridad del prestador.
- Y las aportaciones derivadas de los pagos de salarios y su retención impositiva, pueden ser destinadas en de manera proporcional y equitativa sobre el valor de la actividad.

Con ello el riesgo profesional puede ser regulado en la asistencia y seguridad social con la retención de impuestos federales en el pago al prestador con el propósito de que puedan ayudar a financiar otros riesgos. Así, en los casos que existan varios clientes involucrados dentro de ese vínculo contractual la responsabilidad será compartida y solidaria, como responsables solidarios con los organismos fiscales autónomos en la proporción del pago de la contribución, y proteger la siniestralidad de un posible riesgo profesional en el lugar donde se otorga el servicio, circunstancias que la ley contempla. Para mejorar la capitalización por ingresos ordinarios retenidos y cubrir siniestros en áreas de responsabilidad profesional.

El contrato de prestación de servicios profesionales regula la relación de los actos privados con las partes contratantes, así como la protección de derechos dentro de las obligaciones contraídas. Siendo el cliente el obligado en retener las contribuciones ordinarias que se generan por los hechos, actos y sus actividades, también por las comisiones que deriven de ellos en su gratificación, y los cuales financiarán a las autoridades federales y locales, y a los organismos fiscales autónomos, por los beneficios sociales de asistencia y seguridad social dentro del régimen obligatorio contratado, así como el cubrir la siniestralidad por riesgo profesional.

3.3.1 Elementos Personales

Los autores desprenden de su estudio doctrinal la ubicación de las partes que intervienen en la relación jurídica, quienes son sujetos obligados con terceros por las actividades que realicen. Para la prestación de servicios ubicamos al contrato de mandato donde existe la responsabilidad civil para los prestadores de servicio de carácter profesional, técnicos y artesanos o diversos profesionistas por su responsabilidad civil que forjen. Como partes tenemos:

a) Profesor o Profesionista.
b) Cliente o Contratista.

El Código Civil señala las siguientes figuras clasificadas en la prestación de servicios, como lo son el contrato de depósito, contrato de mandato, contrato de obra a precio alzado y contrato de hospedaje. Al precisar tal vinculación contractual por la voluntad de los sujetos, encontramos al cliente o contratista y el profesionista, quien recibe una retribución por su actividad y compromiso personal en el desarrollo de sus actividades.

“Los nombres de los contratantes el profesionista o profesor, el que presta el servicio; y el cliente, el que lo recibe y lo retribuye. En este último se requiere solamente la capacidad general para contratar (el artículo 1798 del Código Civil Federal). En el profesionista no siempre se requiere esta capacidad general cuando se trate de menores, sino que basta que se trate de servicios propios de la profesión o arte en que sea perito el que presta el servicio (el artículo 639 del Código Civil Federal); pero cuando se trata de profesiones que requieren un título para su ejercicio y que especifican los art. 2 y transitorios 2 de la ley reglamentaria de los artículos 4 y 5 constitucionales, referente al ejercicio de la profesiones para asuntos del orden común en la Ciudad en México, y para asuntos del orden federal en todo el país, se exige que el profesionista tenga título (2608), y por ello, el mandato especial para un determinado juicio o asunto contencioso-

administrativo solo pueden conferirse a personas con título de abogado..."[126]

En algunos casos no se requiere acuerdo de voluntades respecto a la forma o el tiempo en que se lleva a cabo la actividad en el desarrollo de la duración del contrato, en su modalidad de la obligación.

Así, el contrato de prestación de servicios y el contrato de mandato tiene diversas semejanzas "…sólo puede realizar actos jurídicos; el profesor, en cambio, realiza generalmente actos materiales. Tales son los que realiza un profesional de la medicina, de la arquitectura, de la ingeniería, etc."[127]

En los casos donde se realice la contratación con profesionales, se desprende una responsabilidad sobre derechos reales, se debe precisar el tipo de prestación:
"Si la relación es solo entre personas, el derecho real necesariamente tiene que ser también una relación entre personas, pues todo el campo del derecho se reduce a este tipo de relaciones.
Si el derecho real, tiene que ser también un derecho entre personas, debe tener los mismos elementos del derecho personal. En efecto, dice, el derecho real tiene el igual que el personal, dos mismos sujetos, un objeto y una relación jurídica."[128]

Al objeto y a la relación jurídica, se le aplican los mismos elementos personales, y nos demuestran una responsabilidad derivada de la obligación que tiene los profesionistas, desde la celebración del contrato hasta su conclusión dentro del término indicado; de igual forma, esa responsabilidad se desprende del cliente por las consecuencias que se generan de dicha prestación, sobre el profesional al realizar la prestación profesional, quien deberá brindar y garantizar todos los elementos suficientes y la responsabilidad que de ello se desprenda por dicha actividad profesional.

---

[126] Sánchez Medal, Ramón, *De los Contratos Civiles,* México, Porrúa, S.A., 1993, p. 323.
[127] Zamora y Valencia, Miguel Ángel, Op. Cit. p. 192.
[128] Ibídem. p. 103.

3.3.2 Elementos de Validez

Todo acto jurídico, derivado de un vínculo jurídico, debe detentar requisitos indispensables en su forma y estructura en el momento de su creación, con la finalidad de evitar un vicio o lesión jurídica y los enumera el legislador.

> Que la voluntad debe de exteriorizarse con la forma exigida por la ley; y por tanto la voluntad debe de estar exenta de vicios; y el objeto del acto motivo o fin de su celebración deben ser lícitos, y los autores o partes deben ser capaces.[129]

Así, la voluntad debe ser manifiesta por las partes contratista y profesional, y precisar las prestaciones y el objeto del contrato en su celebración, la cual es aceptada por ambas partes hasta su conclusión.

"Si el acto jurídico es una manifestación exterior de voluntad, la forma es la manera como se externa dicha voluntad: es el conjunto de elementos sensibles que envuelven a la expresión de la voluntad; en tal sentido, todo contrato tiene necesariamente una forma. Por forma de un negocio jurídico –afirma Ortiz Urquidi- debemos entender la manera en que éste se exterioriza: verbalmente, por escrito, por mímica (signos inequívocos) o por comportamiento o conducta (tácitamente).

Y como es innegable que todos los negocios tienen un modo, una manera especial de celebrarse (de palabra, por escrito, etcétera), podemos afirmar que no hay una sola que carezca de forma. Pero hay algunos que valen con sólo externar la voluntad de cualquier manera -se les llama consensuales- y otros que valen solamente si se manifiesta con una determinada forma legal."[130]

La manifestación de la voluntad entre las partes, se produce al plasmar de forma tácita o expresa los elementos que dan validez, al vínculo jurídico entre los

---

[129] Cfr. http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/ref/ccf.htm, Artículo 1795. Código Civil Federal, 2015.

[130] Ortiz Urquidi, citado por Bejarano Sánchez, Manuel, *Obligaciones Civiles*, Colección de Textos jurídicos Universitarios, México, Harla, 1989, p.85.

concertantes, de donde se generan derechos y obligaciones que se plasman en un instrumento jurídico tácito o expreso donde dicha manifestación lo formaliza ante la ley. “El contrato se integra: con elementos de existencia y de validez. Los primeros también denominados de escancia o estructurales, son indispensables para que haya un contrato”[131]

La forma únicamente es requisito de validez del acto: su falta no impide que este sea creado, consentido, pero es causa de nulidad. Para que el contrato sea válido, debe de existir:

a) Capacidad de las partes:

“La capacidad puede ser de goce y de ejercicio, la capacidad de GOCE, es la aptitud que tiene una persona para ser sujeto de derechos y obligaciones. La regla general es que todos los individuos son capaces desde su nacimiento, y la excepción es la de incapacidad.

b) Ausencia de vicios en el consentimiento:

El consentimiento debe darse en forma libre y veraz, de tal manera que las partes estén de acuerdo tanto en la persona como en el objeto y en las formalidades del contrato. Por lo mismo el consentimiento no debe estar viciado por error, dolo, mala fe, violencia o lesión.”[132]

Conforme a nuestro ordenamiento legal, los vicios del consentimiento pueden consistir en:

El error es una creencia contraria a la verdad; es un estado psicológico en el que existe una discrepancia entre el pensamiento y la realidad, a diferencia de la ignorancia que es la falta de consentimiento.

“El dolo está constituido por los artificios engañosos o maquinaciones fraudulentas, por medio de las cuales una persona es inducida por otra a otorgar un acto jurídico, que de otro modo no habrá consentimiento o lo habrá

---

[131] Pérez Fernández del Castillo, Bernardo, *Contratos Civiles,* 5ª ed., México, Porrúa, S.A., 1968, p. 21-35

[132] Bejarano Sánchez, Manuel, Op. Cit. p.85.

celebrado de otra manera, bajo diferente estipulación."[133]

La mala fe a que hace referencia el Código Civil también se aprecia como: "…aquella que debemos entender como la disimulación del error de uno de los contratantes, una vez conocido."[134]

En el contrato de prestación de servicios la actividad profesional se debe precisar y determinarse por ambas partes al momento de su celebración, ello desprende la responsabilidad derivada de las partes en caso de incumplimiento.

La impericia del profesional en la actividad de la prestación del servicio profesional produce la lesión: Cuando alguno explotando la suma ignorancia, notaría inexperiencia o extrema miseria del otro, obtiene un lucro excesivo en que sea evidentemente desproporcionado a lo que el por su parte se obliga, el perjudicado tiene derecho a pedir la rescisión del contrato, y de ser este imposible, la reducción equitativa de su obligación.

Para Ignacio Galindo Garfias la lesión "Consiste en una notoria desproporción entre lo que se da y lo que se recibe a cambio. La lesión no puede presentarse en los actos a título gratuito, ni en los contratos unilaterales, tiene lugar en los contratos bilaterales." [135]

Tal desproporción vicia la relación contractual entre el objeto del contrato y su finalidad, produce efectos ventajosos y desproporcionales para una de las partes, al no bridar los beneficios de ley.

3.3.3 Elementos de Existencia

Encontramos la voluntad, objeto y solemnidad, que forman parte de los elementos

---

[133] Galindo Garfias, Ignacio, *Derecho Civil,* 18ª ed., México, Porrúa, S.A., 1999, p. 232.
[134] http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/ref/ccf.htm. Código Civil Federal 2015, Artículo 1815.
[135] Galindo Garfias, Ignacio, Op. Cit. p. 233.

esenciales o de existencia, así el acto jurídico "…es la manifestación exterior de la voluntad tendiente a la producción de efectos de Derecho sancionados por la Ley. Como todo ser real o conceptual, precisa para su formación de ciertos elementos esenciales sin los cuales no existe:

- Voluntad;
- Objeto posible hacia el cual se dirige la voluntad; y ocasionalmente;
- Una manera solemne para exteriorizar su voluntad."[136]

Concluyendo, la falta de la voluntad se exterioriza del objeto posible o de la solemnidad, en su caso, provoca la inexistencia del acto. El acto jurídico no se forma, no nace y consecuentemente no produce efectos esperados.

"El acto jurídico de acuerdo con el concepto que del mismo se tiene, precisa dos elementos básicos:

- ✓ Una o más voluntades jurídicas.
- ✓ Que esa o esas voluntades tengan como finalidad producir una consecuencia sancionada por el derecho, esto es que se persiga un objeto.

Si no se dan estos dos elementos, la voluntad o voluntades y el objeto, no se podrá crear un acto jurídico."[137] Uno de los requisitos elementales que señala Ernesto Gutiérrez y González es la voluntad de las partes y las consecuencias jurídicas del objeto del contrato, para él son indispensables para manifestarse en la vida jurídica.

Por otro lado, Joel Chirino Castillo, nos señala como una parte básica del contrato de prestación de servicios profesionales: el consentimiento y el objeto del contrato entendido como "…el acuerdo de voluntades manifestado en forma exterior en el que las partes del contrato se ponen de acuerdo en el servicio profesional a prestar y en monto de los honorarios y gasto del servicio.

---

[136] Ibidem. pp. 49 y 50.

[137] Gutiérrez y González, Ernesto, *Derecho de las Obligaciones*, 5ª ed., México, Cajica, 1986, p. 131.

El objeto indirecto, del contrato se constituye por la prestación del servicio de carácter técnico o científico y los horarios podrán ser en dinero y en especie."[138]

Los elementos de existencia, esenciales o estructurales del contrato del contrato de prestación de servicios profesionales, son: el consentimiento, el objeto y excepcionalmente la solemnidad, que se definen:

a) Consentimiento: "Es el acuerdo de dos o más voluntades sobre la creación o transmisión de derechos y obligaciones, este debe recaer sobre el objeto jurídico y el material del contrato.

b) El objeto: del contrato puede analizarse de acuerdo a dos categorías distintas: El objeto jurídico y material. A su vez el objeto jurídico se divide en directo e indirecto. Así, el objeto jurídico directo, es la creación y transmisión de derechos y obligaciones. Al respecto debemos recordar que el contrato es una fuente de obligaciones y como tal crea obligaciones."[139]

El objeto jurídico indirecto del contrato, es el objeto de la obligación, esto es, el dar, hacer o no hacer. Ahora bien, el objeto material del contrato, se refiere a la cosa que se tiene que dar, al hecho que se tiene que realizar y a la conducta de la que debe abstenerse por no concluir la prestación profesional.

c) Solemnidad: "Se trata de solemnidad cuando la formalidad es un elemento de existencia. En algunos actos jurídicos como en el testamento, y el matrimonio, la solemnidad es un elemento esencial, estructural o de existencia. La falta de solemnidad produce la inexistencia del acto."[140]

Los elementos esenciales del acto jurídico, en la prestación de servicio profesional, se sujetan a la voluntad de las partes y al consentimiento en el momento de su celebración, quienes se comprometen y se responsabilizan sobre la realización de la actividad profesional, sobre los resultados y consecuencia del objeto el contrato en el momento de su realización al externarse en la vida jurídica,

---

[138] Chirino Castillo, Joel, *Derecho Civil III, Contratos Civiles,* México, Editorial México, 1986, p. 19.
[139] Chirino Castillo, Joel, Op. Cit, p. 20.
[140] Ibídem, p. 22.

mismos que entre las partes crear derechos y adquirir obligaciones, y son responsables en sus respectivas consecuencias directas o indirectas, sujetándose a la solemnidad indispensables en el momento de su celebración.

3.3.4. Cláusulas del Contrato de Prestación de Servicios Profesionales

Las partes al momento de celebrar la relación contractual, podrán determinar las cláusulas específicas, obligándose en el cumplimiento del contrato, tanto señalar su término y las condiciones de su celebración, el lugar en donde será llevada la prestación de servicios, las formas de cumplimiento del pago, el valor del contrato, y las penalidades a que se hacen acreedoras las mismas, así como la responsabilidad civil derivada de la relación contractual.

Por lo que es importante concluir los 12 aspectos importantes del contrato:
Objeto del contrato de prestación de servicios profesionales.

1.- El contrato de prestación de servicios, se genera con el Cliente o contratista y el Profesionista.
2.- El lugar de su realización o prestación de un servicio, tiempo modo y lugar, entre el profesional y el cliente.
3.- El precio o valor del contrato, en la contraprestación por los servicios recibidos a cambio de los cuales el cliente deberá pagar los honorarios.
4.- El término o plazo máximo del servicio.
5.- El servicio se prestará durante todo el tiempo que se ha contratado. Esta cláusula aparece como plazo y duración.
6.- Persona de contacto; por cada una de las partes contratantes, para resolver dudas, aclaraciones, etc.
7.- La calidad de los servicios requeridos, el cliente introduce en el contrato los mínimos de calidad.
8.- Responsabilidad: por parte del cliente incluye una cláusula que especifique la responsabilidad en la que incurre el prestador o profesionista, para fijar las indemnizaciones por incumplimiento.
9.- Resolución del Contrato: en caso de incumplir por una de las partes la otra puede rescindir el contrato.
10.- Cláusula de confidencialidad: es normal que cada una de las partes tenga datos de la otra.
11.- Datos de carácter personal: es prescriptivo introducir una cláusula de protección de datos personales.
12.- Legislación aplicable: en esta cláusula se establece que la jurisdicción competente y la ley para resolver conflictos o litigios. Mediación y arbitraje en lugar de acudir a los Tribunales del Fuero Común o Fuero Federal.

El contratista o cliente, deberá brindar a los prestadores de servicios, todas las facilidades para el desarrollo de su actividad profesional, e incluso, cubrir la siniestralidad y otorgar la asistencia social y la seguridad social, en caso de riesgo profesional, se sujeta a las formalidades y modalidades de las obligaciones, se obliga con terceros por las consecuencias que se desprendan, y se subroga por accidentes o por incumplimiento al no cubrir las cuotas a la seguridad social que tiene obligación de enterar, siendo responsables por las consecuencias jurídicas por responsabilidad civil y laboral, que se desprendan en los hechos, actos y actividades tutelados en la prestación del servicio.

3.3.4.1 Objeto del Contrato

La figura del contrato de prestación de servicios profesionales, es regulada pues se habla de la figura por el derecho privado, en nuestro derecho el Código Civil, y se analiza como un acto jurídico que crea, transmite, modifica y extingue derechos y obligaciones, al momento de su celebración.

Así en la determinación de la vinculación de la relación jurídica, se precisa el objeto del mismo. En el caso de la prestación de servicios, es importante señalar las obligaciones entre las partes que lo celebran, con la finalidad de apreciar si el profesional contratado es la persona adecuada para su desarrollo. También es importante indicar, los términos para su cumplimiento y cubrir los riesgos a que están sujetas las partes.

En dicho instrumento jurídico, una vez determinado las partes que intervienen en su celebración, se indicarán las formas de cumplimiento y el beneficio para ambas especificado en más modalidades del clausulado, como lo es el pago, acordando su cualidad como contrato bilateral y oneroso, celebrado entre el cliente o contratista y profesionista, éste último con el conocimiento y capacitación adquirida para su desarrollo dentro de la actividad de corte técnico o profesional, y lo entendemos dentro de nuestro sistema jurídico del derecho civil: por lo tanto, aplicando las obligaciones sustantivas y formales que implica la prestación de

servicios profesionales, para lo que fue creado este contrato, los sujetos involucrados son debidamente identificados en el momento de su integración, como son una persona llamada profesor, se obliga a prestar sus servicios profesionales, técnicos, científicos o artísticos en beneficio de otra llamada cliente, quien a su vez se obliga a pagar los honorarios convenidos.

3.3.4.2 Forma de Pago

Para el cumplimiento de las obligaciones que se desprenden de este contrato, las partes son quienes deberán indicar las formas de pago, en este caso es el cliente quien fija los honorarios en los términos y modalidades para su cumplimiento, así como los encargados en la retención y pago de impuestos que se generen.

Lo mismo sucede para el desempeño de las formalidades en el cumplimiento de las obligaciones sustantivas de pago de los créditos en materia fiscal, lo que se presenta en cada ejercicio fiscal o pagos provisionales a cuenta del ejercicio anual, es el caso que la legislación impositiva del ordenamiento aplicable, no sólo señala el cumplimiento y término de pago de los créditos fiscales, sino además, los periodos en que estos deben efectuarse, así como las formalidades substantivas generales que señala el Código Fiscal de la Federación.

De la misma forma brindar los beneficios para los contratantes, en materia de los términos de su financiamiento de pago, en la deducción, amortización y acreditamiento con otros impuestos ordinarios, con la finalidad de conseguir rentabilidad dentro del proceso productivo solicitado en la prestación del servicio.

Así, dentro de los supuestos para los retenedores de los impuestos, deberán cumplir en los términos que dispone la Ley del Impuesto al Valor Agregado y la Ley del Impuesto Sobre la Renta en consideración a los pagos provisionales a cuenta del ejercicio anual, y su deducción con el presente contrato; sin embargo, en caso de no efectuar su determinación, los organismos fiscales autónomos, podrán practicar la determinación presuntiva, para el cobro de contribuciones

omitidas, en los periodos del ejercicio fiscal, en donde no se realice el pago o entero de la contribución.

En la misma forma de contratación, y dentro de esta situación jurídico fiscal que se genera entre las partes, existen dos tipos de impuestos para el ejercicio fiscal 2016, conforme a los hechos, actos y actividades que se encuentran gravados, por ello, los contratistas tienen la obligación de realizar las retenciones correspondientes sobre los impuestos generados, para el cumplimiento ante la autoridad hacendaria federal dentro del término que indica el Código Fiscal. Siendo importante precisar que el valor de la totalidad del contrato se encuentra sujeto a deducirse en un 100 % en la totalidad del contrato.

Por lo anterior, las empresas o personas físicas, en el momento de plantear la contratación y objeto del contrato y término de duración la Ley del Impuesto sobre la Renta nos señalará no solamente los porcentajes a gravar en los actos de ingresos sino, además, los beneficios para el caso de las deducciones:

> Los sujetos obligados son las personas físicas y las morales al pago del impuesto en los siguientes casos: Las residentes en México, de todos sus ingresos, cualquiera que sea la ubicación de la fuente de riqueza de donde procedan.[141]

Al término de la conclusión de la actividad del profesional, se realizará el pago de honorarios correspondiente, expidiendo dicho profesionista el recibo de honorarios por el servicio otorgado, efectuándosele la retención impositiva.

> Obligados al pago del impuesto las personas físicas residentes en México que obtengan ingresos en efectivo, en bienes, devengado, en crédito, en servicios en los casos que señale esta Ley, o de cualquier otro tipo. Además, están obligadas al pago del impuesto, las personas físicas residentes en el extranjero que realicen actividades empresariales o presten servicios personales independientes, en el país, a través de un establecimiento permanente, por sus ingresos atribuibles.[142]

---

[141] Cfr. http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/LISR_181115.pdf, Ley del Impuesto Sobre la Renta 2016. Artículo 1.

[142] Cfr. http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/LISR_181115.pdf, Ley del Impuesto Sobre la Renta 2016. Artículo 90.

El cliente antes de efectuar el pago de la prestación de servicios profesionales, y dar cumplimiento con las cláusulas del contrato, por la totalidad de los servicios independientes celebrados, se encuentra obligado en efectuar las retenciones de impuestos y verificar que los recibos de honorarios atribuibles al establecimiento donde se expidan, cumplan con los requisitos del artículo 29 del Código Fiscal.

> Quienes hagan pagos, se obligan a efectuar retenciones y enteros mensuales, y serán pagos provisionales a cuenta del impuesto anual. No se efectuará retención a las personas que en el mes únicamente perciban un salario mínimo general correspondiente al área geográfica del contribuyente.
> Las personas obligadas a efectuar retenciones, calcularán el impuesto anual de cada persona que le hubiere prestado servicios personales subordinados.[143]

Los clientes se encontrarán obligados a pagar los créditos fiscales generados por ingresos de las actividades del contrato al profesionista y retener las contribuciones federales en los pagos provisionales en el momento de pago.

> Los contribuyentes que obtengan ingresos, tendrán las siguientes obligaciones:
> **I.** Proporcionar a las personas que les hagan los pagos, los datos necesarios, para que los inscriban en el Registro Federal de Contribuyentes, y proporcionar su clave de registro al empleador.
> **II.** Solicitar las constancias de retención y proporcionarlas al empleador al mes siguiente o al inicio de la prestación, o el empleador que efectué el cálculo del impuesto definitivo en la declaración anual.[144]

Los clientes al cubrir los honorarios a los profesionales de la prestación del servicio profesional, se encuentran obligados ante la autoridad hacendaria a realizar las obligaciones sustantivas y formales, e inscribirse en el Registro Federal de Contribuyentes, por su parte el profesional debe otorgar recibos de

---

[143] Cfr. http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/LISR_181115.pdf, Ley del Impuesto Sobre la Renta 2015. Artículos 96 y 97.

[144] Cfr. http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/LISR_181115.pdf, Ley del Impuesto Sobre la Renta 2015. Artículo 98.

honorarios y solicitar a su empleador la hoja de retención de impuestos federales del ejercicio anual, así como otras prestaciones convenidas.

> Están obligadas al pago del impuesto las personas físicas que perciban ingresos derivados de la realización de actividades empresariales o de la prestación de servicios profesionales.
> Para los efectos de este Capítulo se consideran:
> Ingresos por la prestación de un servicio profesional, las remuneraciones de un servicio personal independiente.[145]

Los actos y las actividades, derivadas de la prestación de servicio profesional, se encuentran sujetos al impuesto al valor agregado, y los retenedores tendrán la obligación de realizar el pago y entero de los créditos fiscales, determinados en la tasa del 16% del IVA, por lo anterior, los profesionistas tienen la obligación de declarar los créditos generados por el valor del contrato en el ejercicio fiscal y pagos provisionales, durante todo el tiempo de la prestación o por la totalidad del contrato al momento del cumplimiento parcial o total, y el profesional deberá efectuar la entrega de recibos de honorarios correspondientes.

El cliente o contratista, tendrá la obligación de pagar y enterar los créditos fiscales, a la dependencia hacendaria, Secretaría de Hacienda y Crédito Público, y retener los créditos fiscales sobre las actividades de la prestación, quienes deberán entregar al profesionista su hoja de retención de impuestos sobre dicho concepto de manera anual.

Dichos impuestos retenidos, se deberán encausar a la cuenta individual como trabajador, con la finalidad de que incremente su base de cotización por la prestación de servicios profesionales, siendo indispensable encausarlos en los rubros de riesgos de trabajo y cesantía en edad avanzada, con la finalidad de poder detentar una cuenta concentradora sólida y que con ello se ayude a financiar de manera constante el seguro social.

[145] Cfr. http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/LISR_181115.pdf. Artículo 100.

En la Ley del Impuesto al Valor Agregado los actos del servicio profesional se encuentran gravados:

> Están obligadas al pago del impuesto al valor agregado las personas físicas y las morales que, en territorio nacional, realicen los actos o actividades siguientes:
> I.- Enajenen bienes.
> II.- Presten servicios independientes…
> Se calculará a los valores, la tasa del 16%. No forma parte del valor. Los retenedores del impuesto trasladado son los contribuyentes que reciban servicios independientes o gocen temporalmente bienes. La retención se pagará y enterará a más tardar el día 17 del mes siguiente. El Ejecutivo Federal autorizar al sector productivo una retención menor.[146]

Así, además de la retención de impuestos que realice el cliente al profesionista en el momento del pago de honorarios sobre la contraprestación, el cliente será responsable solidario con las autoridades hacendarias y tendrá la obligación de cubrir el pago de los créditos generados. Podrá así mismo realizar toda clase de compensaciones y acreditamientos, así como acceder a los estímulos y beneficios fiscales que le permita la ley.

A continuación, se desarrolla el siguiente ejemplo:

> Contrato de Prestación de Servicios Profesionales
> Fecha: Del 1 de enero del 2015 al 31 de diciembre de 2015.
> Valor del Contrato Semestral: $ 12,000.00, Pagadero en 6 bimestres.
> Primer Pago Bimestral por concepto de recibo de honorarios: $ 2,000.00
> Retención Por Concepto de ISR: $ 600.00
> Retención Por concepto de IVA: $ 320.00
> Subtotal: $ 920.00
> Total: $1080.00 por bimestre.

Lo anterior, aquellas cantidades por concepto de crédito fiscal retenido, sobre los

[146] Cfr. http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/77.pdf, Ley del Impuesto al Valor Agregado 2015. Artículo 1 y 1ª.

actos y actividades generados por impuestos federales artículos 1, 100 de ISR, 1 IVA y 26 del Código Fiscal, que el cliente tiene la obligación de retener, en el momento de realizar el pago de honorarios, sería mejor que fueren encausados a la cuenta individual de prestador como cuotas y aportaciones a la seguridad social. Esto se vería reflejado en el incremento sobre la cuenta individual del prestador, se verá reflejado en consideración a sus actividades en el momento de pago y retención del impuesto federal sobre la prestación de servicios.

3.3.4.3 Cláusulas Potestativas

De toda relación jurídica se desprende un vínculo jurídico, por hechos o actos y actividades, que vinculan las partes conforme a las circunstancias en las que se desarrolla la actividad profesional, cuando es de carácter privado o del derecho social, se desprenden diversas formas de contratación que en algunos casos se pueden convenir, para los contratos de prestación de servicios profesionales, ambas partes se deberán apegar a las cláusulas debidamente precisadas en el instrumento contractual, siempre estipuladas por el contratista o cliente.

Tal vinculación será la forma de sujetar la realización y las modalidades de los actos y actividades contratadas dentro de dicha actividad, en principio designar el valor del contrato, los términos del cumplimiento sobre el pago de las prestaciones por concepto de honorarios, el lugar o lugares en donde será realizada la prestación, su temporalidad para la realización del contrato, la discrecionalidad profesional por parte del profesionista, el pago y cumplimiento de los impuestos generados y el destino de las contribuciones federales y locales en el pago y entero de la contribución, así como los responsables solidarios del pago y entero de los ingresos ordinarios a las autoridades hacendarias y organismos fiscales autónomos por las prestaciones otorgadas y encaminadas por financiamiento en el riesgo profesional para el desarrollo del contrato, dentro del régimen de asistencia y seguridad social. Además, el cliente se compromete y obliga al profesionista para el cumplimiento de la actividad y el lugar en donde se realizarán los servicios,

a la siniestralidad que por la actividad se pudiese desprender por imprevistos, o en su caso por negligencia del profesional, todo ello con la finalidad de no causar daños a terceros, y cubrir los riesgos profesionales que se pudieran desprender por dicha prestación.

Así se desprende un sin número de cláusulas potestativas, que determine el contratista o ambas partes para su cumplimiento, o en la rescisión del mismo por incumplimiento, y la designación de la penalidad precisa en el contrato. Mismas que pueden pactar por las partes para el mejor cumplimiento.

3.3.4.4 Prestaciones a la Seguridad Social

Dentro de las ramas del derecho de mayor demanda en la actividad profesional, derivado del riesgo en la temporalidad y duración de las actividades, se encuentra la seguridad social. Por ello, los clientes con la aplicación de la ley del impuesto sobre la renta, la ley del impuesto al valor agregado y su deducción en el beneficio de la contratación, les otorgan diversos estímulos de carácter fiscal para deducir el valor del contrato como en los gastos y erogaciones que genera dicha contratación. Así los sujetos obligados en la relación jurídica tributaria, podrán garantizar y brindar la asistencia social y resguardar el riesgo profesional; al cubrir la siniestralidad derivada de dicha actividad profesional, misma que podrá financiarse con el destino de los impuestos federales retenidos y enterados a las autoridades hacendarias, cuando sean encausados y enterados a los organismos fiscales autónomos de seguridad social, quienes son los encargados de maneja administrar las cuentas individuales de los prestadores de la siniestralidad, realizando de manera indirecta su financiamiento y refinanciamiento tan indispensable dentro de las nuevas formas de contratación.

Es de considerar que la seguridad social con los regímenes obligatorio o voluntario, tiene la posibilidad capitalizar y poder financiar diversos rubros de la seguridad social de mayor importancia de demanda, de manera sostenida y

sustentable, y se podrá realizar por medio de los prestadores de servicios profesionales y las empresas contratistas, buscando conservar y mantener el buen cuidado la base productiva de la riqueza de la nación con ayuda de la retención de impuestos, y con ello se pueden evitar los empréstitos nacionales y extranjeros que desgastan el gasto público federal.

Hoy en día se comienza en efectuar sus estudios de manera amplia en los recursos destinados, buscando así mayor equidad, para los accidentes profesionales dentro de la responsabilidad contractual, buscando que acorde a la naturaleza del acto del contrato de prestación de servicios profesionales, se pueda garantizar la seguridad personal, reconociéndose en el derecho común como el medio por el cual el trabajador obtiene una reparación por el daño sufrido.

De ahí que, en caso de ocurrir un accidente o siniestralidad, dentro del lugar en donde se presta la actividad profesional, será aplicable la teoría de la siniestralidad para prevenirlo. Dicha teoría substituye las doctrinas civilistas de la teoría de la culpa y de la responsabilidad contractual, y a diferencia de estas, que tienen un fundamento subjetivo, ésta reposa en un principio de la responsabilidad objetiva. Y dentro de estas doctrinas, descansan la idea de la culpa, en tanto la teoría moderna se apoya en la teoría del riesgo: La producción cualquiera que sea su organización expone al prestador a riesgos ciertos y determinados, que son inevitables dentro de cualquier sistema y que la previsión humana, aún la más cuidadosa, no podría apartar; al ser estos riesgos inherentes dentro de su actividad profesional y que el empresario busque evitar descapitalizarse; sin embargo, será responsable de cualquier siniestralidad por ser el creador del riesgo y, a la vez, beneficiario de la producción quien los reporte, pues no sería justo ni equitativo que quedaran a cargo del prestador, quien no obtiene los beneficios de producción y no es tampoco el creador del riesgo.

Existen consideraciones como las de Walter Kaser y hernan Dersech:

> "...la norma jurídica en que se brinda esa protección consiste en que se impone al empleador determinados deberes de carácter jurídico cuyo cumplimiento se asegura con penas y otros medios coactivos." [147]

En nuestro país, existen las comisiones mixtas por disposición de la Ley Federal del Trabajo, que tutelan la seguridad e higiene y un sin número de medidas de prevención de accidentes y riesgos por accidentes laborales que protejan la vida activa y laboral del trabajador en la fuente de trabajo. Por ello los trabajadores aportan parte de su salario, que es retenido por los patrones contratantes dentro de sus áreas productivas, lo que conforma sus capitales constitutivos, son créditos sui generis que si bien participan del carácter fiscal que les imputa el numeral 287 de la nueva Ley del Seguro Social, semánticamente es un concepto muy distinto al de las cuotas obrero patronales en sí, pues en realidad el término es más aplicable a la teoría tributaria y no tanto del ordenamiento mercantil, desprendible desde el punto de vista de la fiscalización administrativa hasta el grado del reporto y administración del mismo, además por englobar un importe líquido que con su otorgamiento a organismos facultados para su administración por el objeto que persiguen, engloba el importe líquido de las prestaciones en especie y en dinero que en forma de seguro garantiza suplir la obligación de un siniestro de por vida que sufra un trabajador, a un patrón, para evitar la existencia de daños y perjuicios de carácter civil que sufra un trabajador.

El capital constitutivo "es un crédito de índole fiscal, determinado y financiado unilateralmente por las autoridades competentes del IMSS actuando en su carácter de organismo fiscal autónomo, quien goza de las facultades legales para determinar los conceptos que lo integran, los servicios brindados, los gastos administrativos erogados, así como su cuantía e importe total, al subrogarse en los derechos de los trabajadores no asegurados o inscritos con un salario inferior al real, consistiendo en una especie de sanción económica e integradora de los gastos hechos por el instituto asegurador sin tener la obligación de responder

[147] Walter Kaser y Hernan Dersech, *El Arbitraje,* Berlín, 5ª. Ed., Springer, 1957, p. 99.

directamente de ellos, y cuyo pago queda a cargo de los patrones omisos o incumplidos que no hubiesen inscrito a sus trabajadores antes de ocurrido el siniestro o los hubiere inscrito con un salario inferior al real devengado; son pues créditos fiscales sui generis que tienen el carácter de definitivos al momento de notificarse por disposición legal expresa contenida en el segundo párrafo del artículo 39 de la Ley del Seguro Social, y debe pagarse al IMSS -o es un caso impugnarse- dentro de los quince días hábiles siguientes a la fecha de que surta efectos la notificación." [148]

La determinación y cobro de capitales constitutivos, las efectuará el IMSS, por subrogarse los derechos de los asegurados, sobre su fiscalización en materia del régimen obligatorio: a) en la rama de los seguros de riesgo de trabajo; b) en la rama de los seguros de enfermedades y maternidad; c) en la rama de invalidez y vida y; d) en la rama de retiro, cesantía en edad avanzada y vejez.
Así, la determinación, cálculo y entero de las contribuciones generadas, derivada de los instrumentos jurídicos por prestación de servicios, deberán seguir un mejor cause y destino en beneficio de sus creadores originales, con el propósito de ser concentradas a sus cuentas individuales, para tutelar la siniestralidad y la asistencia social presente y futura. A su vez, se debe de facultar mediante convenios a los organismos fiscales autónomos para su cobro y requerimiento como capitales constitutivos, lo cual ayudará a la capitalización del IMSS.

Los convenios celebrados con los prestadores de servicios, pueden ser utilizados por otros organismos asistenciales como ingresos ordinarios generados, en los casos de necesitar beneficios y asistencia médica con otras instituciones. Tales contribuciones federales generadas deberán ser tomadas de la cuenta individual de cada prestador, o por otras instituciones de seguridad social de la cuenta concentradora del asegurado, utilizadas en su correcta aplicación.

[148] Ibidem, p. 100.

A las cantidades provenientes de impuestos que conforman crédito fiscal retenido, le son los aplicables en los artículos 1 y 100 del ISR, 1 del IVA y 26 del Código Fiscal de la Federación, al momento de pago, su destino deberá encausarse a la cuenta individual de prestador como cuotas y aportaciones a la seguridad social. Ello se verá reflejado en el incremento sobre la cuenta individual del prestador de servicios, al momento de pago al realizarle la retención del impuesto federal.

CAPÍTULO IV

4. Formas de Impugnación

4.1 Concepto de los Medios de Impugnación

En el sistema jurídico mexicano, existe una diversidad de normas y leyes administrativas, reglamentos y disposiciones de la Administración Pública Federal, que señalan cómo recurrir e inconformarse de un acto administrativo, de índole hacendario o tributario, proveniente de dependencias, organismos descentralizados o de instituciones fiscalizadoras.

Cuando los gobernados sienten un perjuicio en su esfera jurídica, al considerar que los funcionarios emitieron actos anómalos. Dichas disposiciones indican los medios de defensa específicos para denunciar actos de las autoridades al no encontrarse apegada a la normatividad legal, ya que al mostrar carencias en su estructura y forma muestran carencias en sus elementos de existencia al ser emitidos por la autoridad.

En la actualidad cada ley administrativa como la Ley del IMSS, establece la forma para recurrir los actos de la autoridad que vulneren los derechos de los gobernados, siempre con la finalidad de mantener la legalidad de los actos emitidos y emanados por funcionarios de los órganos e instituciones administrativas que no se encuentren respaldados en derecho, así mismo preservar la constitucionalidad, legalidad y el debido proceso administrativo.

Por ello, resulta aplicable el principio procesal de prosecución jurídica, todo con el propósito de que los gobernados y ciudadanos, recurran en tiempo dichos actos de molestia no apegados a la ley, y obligar a la autoridad a revocar o modificar aquellos actos ilegales, hasta conseguir la declaratoria de nulidad y que tales lesiones no menoscaben el interés público de sus instituciones con el fin de

preservar la legalidad.

Antonio Jiménez González nos da una idea general al exponer un concepto doctrinal, apegándose al criterio de ley sobre el control de la administración pública y menciona:

"Los sistemas jurídicos de los países, como México, organizados política y jurídicamente bajo el arquetipo del Estado de derecho prevén instrumentos diversos en total disponibilidad mediante los cuales es posible conseguir que en un determinado acto administrativo sea retirado de la vida jurídica o bien modificado, en atención al incumplimiento de determinadas exigencias que sobre el mismo plantea el ordenamiento jurídico.

Es posible, sin embargo, que tales resultados se obtengan en virtud de una decisión asumida de manera unilateral por la propia administración pública o bien que el acto emanado de ella viva de los episodios antes referidos como resultado de una determinación jurisdiccional."[149]

Atendiendo este criterio, observamos un pensamiento de control para la administración pública centralizada y paraestatal, procurar siempre que los actos de autoridad se encuentren apegados a la legalidad, y a los criterios de ley dentro de su ámbito de aplicación por el que fueron emitidos y se encuentren librados por funcionarios en ejercicio de sus funciones, dentro de su esfera de competencia.

"Tanto los recursos administrativos en materia tributaria, el de revocación, por ejemplo, como la instancia jurisdiccional agotable en dicha materia ante el Tribunal Fiscal de la Federación, no constituyen piezas sueltas y dispersas en el ordenamiento jurídico, sino por el contrario partes de un todo que es preciso, en primer término, identificar para luego explicar. Por eso es necesario encarar su estudio a partir de la identificación y descripción del modelo y sistema del que seguramente forma parte al lado de otros instrumentos como idénticos propósitos,

---

[149] Jiménez González, Antonio, *Lecciones de Derecho Tributario,* 4ª ed., ECAFSA, México, 1998, p.413.

pero con alcances y naturaleza distintos."[150]

Así, el control sobre medios de impugnación, se ha venido transformando para lograr sus alcances, no sólo sobre los actos anulables, sino también en los actos extintivos, y por lo tanto, el legislador buscó separar el procedimiento administrativo del procedimiento contencioso administrativo, contemplado en el Código Fiscal Federal, y se aprobó la Ley Federal del Procedimiento Contencioso Administrativo, al reformar la Ley Orgánica del Tribunal Federal de Justicia Administrativa, en donde se faculta ampliamente a las Salas Regionales en diversas materias de la administración pública. Con estas reformas tienen la libertad de emitir sus fallos de manera autónoma para mantener la legalidad y la justicia administrativa federal.

De igual manera, el legislador al abrogar y aprobar una nueva ley del Instituto Mexicano del Seguro Social, así como sus reglamentos y acuerdos, ofrece los medios de defensa para inconformarse, con la finalidad de que los asegurados no queden en estado de indefensión, y los actos emitidos se apeguen a la legalidad y siempre a las formalidades adjetivas del procedimiento, tanto los actos de sus reglamentos especiales, como las quejas administrativas, que se interponen por el mal servicio en la asistencia y prestación del servicio, por medio del recurso de inconformidad ante el H. Consejo Consultivo del IMSS.

Las formalidades de los recursos del IMSS, deberán indicar un extracto del acto de autoridad o plasmar los hechos involucrados, sus agravios y pruebas, y ser presentado dentro del término de ley, y los recurrentes deben demostrar que los mismos actos de autoridad, no se apegan a la ley o normatividad aplicable, por ser ilegales y contrariar los principios de legalidad, cuando la autoridad los emita carentes de fundamentación y motivo, por adolecer de sustento de lógica jurídica.

Dentro del procedimiento administrativo, la legislación brinda el medio de defensa

[150] Ibídem. p. 414.

ajustable, con la finalidad de evitar que el gobernado se encuentre en estado de indefensión, indicando el recurso aplicable como medio de impugnación, para que la autoridad revoque, confirme o modifique el acto emitido como autoridad, o interponga por ser actos definitivos procesales o resoluciones definitivas, el procedimiento contencioso ante el tribunal de su esfera de competencia territorial, a quien le ordene modificarlo y/o anularlo, al citar el agravio concepto de nulidad o de impugnación.

"Es difícil suprimir de la tradición jurídica mexicana al utilizar como instrumento el recurso administrativo, el cual se ve atribuido, entre oficioso, alagar exageradamente en el fuego la resolución a la controversia y, así mismo, como instrumento de justicia, no lo es en tanto que la administración pública, resuelve, ratificar sus resoluciones administrativas."[151]

La misma autoridad dentro del procedimiento administrativo se encarga en efectuar su calificación en un procedimiento sumario dentro de su calificación.

"…en los recursos administrativos no debe verse un auténtico medio o recurso judicial para obtener una justicia, ante los tribunales.
En consecuencia, no es un medio juridicial, sino genéricamente un medio legal que reparte por igual una defensa a quien promueve y una oportunidad de rectificación para el que lo resuelve." [152]

Por otra parte, los órganos del Estado, serán los encargados de resolver sus propias controversias cuando consideren que se ha vulnerado la normatividad del contribuyente, quienes ventilarán un procedimiento indicado en la ley especial en materia administrativa o fiscal, independientemente de los procedimientos que se puedan ejercer sobre actos de carácter civil y laboral, ante los tribunales del fuero

---

[151] Colegio Nacional de Profesores e Investigadores de Derecho Fiscal y Finanzas Públicas, A.C., *Justicia administrativa,* México, Trillas, 1987, p. 42.
[152] Idem

común o federal.

Así, cuando la lesión de los actos de las autoridades no se apega a la normatividad constitucional, sobre el caso concreto, por transgredir los derechos de la sociedad e interés de los particulares, la misma autoridad acudirá a los tribunales administrativos, buscando la nulidad o anulabilidad de dichos actos.

Tal circunstancia, debe de precisar la impugnación en los fundamentos de la ley, para combatir los actos emanados por los poderes federales, ante el juicio de nulidad en presencia de los tribunales administrativos, con la finalidad de no afectar derechos de la sociedad y preservar la legalidad del aparato de Estado.

Para ciertos casos en particular, existen medios de impugnación, y estos buscan la nulidad total o la anulabilidad de los actos administrativos, con el propósito de combatir las resoluciones o actos administrativos definitivos, cuando al gobernado le han vulnerado y lesionado sus garantías como administrados, en su esfera de derecho. Y en algunos casos, podrán acudir ante los tribunales de lo Contencioso Administrativo; del orden Federal o local, con el propósito de tratar que quede sin efectos aquella resolución no apegada a derecho.

En este orden de ideas a continuación, se precisan las fuentes formales del derecho fiscal, y disposiciones de carácter general, aplicables en los medios de defensa:

“Ley. - Considerada así la necesidad de que el establecimiento de tributos sea precisamente a través de una ley en sentido formal y material, también dejamos expuesto que, conforme a las excepciones incluidas en los artículos 29 y 131, de nuestra Constitución, el ejecutivo puede legislar en caso de que el país se encuentre en grave peligro o conflicto, de acuerdo con sus colaboradores directos

y con autorización del congreso de la unión…"[153]

Las normas, son leyes aplicables que se interponen ante los órganos como medios para recurrir actos viciados que no se apegan a la legalidad y justicia administrativa, interpuestas por los contribuyentes.

"Decreto.- Los decretos emitidos por el Poder Legislativo no tienen gran significación en nuestro sistema ni en nuestra materia, ya que ni siquiera la doctrina se ha dedicado a estudiarlos, no obstante que conforme a nuestra Constitución (artículo 70) recordamos que toda resolución del Congreso tendrá el carácter de ley o decreto y es que el ejercicio del poder tributario solo puede realizarse a través de una ley, y solo el Poder Legislativo tiene la facultad de emitirlas, por ello, se deja la emisión de los decretos, en nuestra materia como campo particular del Ejecutivo."[154]

Dicha fuente de derecho, como resolución, buscan subsanar los errores que se desprenden con la indebida aplicación en la práctica procesal de la ley en su interpretación. Pero no tiene efectos obligatorios como señala el caso de las:

"Circulares.- En nuestro sistema jurídico regula la existencia de las circulares, en la exposición de motivos de nuestro Código Fiscal se hace referencia al hecho de que en la regulación de las facultades de los funcionarios fiscales queda comprendido el precepto que los faculta para expedir circulares; pero teniendo en cuenta la jurisprudencia establecida que previene que las disposiciones contenidas en las mismas no son obligatorias para los particulares ni crean derechos a favor de los mismos "[155]

Estas disposiciones de carácter general son aplicables supletoriamente, se

---

[153] Delgadillo Luis Humberto, *Principios del Derecho Tributario,* México, Limusa, S.A., Noriega Editores, 2016, p.85.
[154] Ibídem, p. 89.
[155] Ibídem, pp. 90, 91.

sustenta en el artículo 33 del Código Fiscal de la Federación a la Ley del IMSS, y ayudan a corregir diversas lagunas con efectos y beneficio invocados por los particulares.

También señalo a los reglamentos, los cuales nunca estarán por encima de la ley.

“Reglamentos. - En materia fiscal, la actividad reglamentaria presenta una importancia trascendente por la realidad que encontramos en nuestro sistema jurídico; su uso y aplicación con frecuencia sobre pasan los límites forma de su función y llegan hasta ser derogatorios de las disposiciones fiscales, lo cual exponemos sin decir que estamos de acuerdo con esa situación.”[156]

En su mayoría se aprueban y se dictan por el H. Consejo Consultivo del Instituto Mexicano del Seguro Social. Derivado de la facultad de investidura constitucional otorgada al Presidente de la República, al cual le corresponde proveer en la esfera administrativa, para su exacta observancia, acuerdos y reglamentos, delegando a los organismos fiscales autónomos tales atribuciones, y subsana las lagunas de ley en materia fiscal. Siendo complementaria para la ampliación interpretativa de la ley, por lo que se encuentra subordinado a ésta, de tal suerte que, si la ley es reformada, derogada o abrogada, el reglamento se verá afectado con las mismas consecuencias, a pesar de que no se hubiese abrogado o derogado expresamente por otro reglamento. Su promulgación es facultad exclusiva de los titulares del Poder Ejecutivo en normas impositivas y son de menor jerarquía que las leyes.

Estas disposiciones, son invocadas dentro del procedimiento, para combatir las violaciones a los principios de legalidad de un acto administrativo de leyes especiales como el IMSS, cuando vulnere la esfera jurídica de los asegurados o cuando no se encuentran debidamente fundadas y motivadas.

---

[156] Ibídem. p.89.

Toda autoridad que ejerce funciones y facultades, se apoya en leyes y normas de los organismos fiscales autónomos, y son dictados apegados a la ley aplicable, siguiendo el objeto de la institución al momento de emitir sus disposiciones.
Este acto administrativo, es la manifestación unilateral de la voluntad externa de un funcionario de un órgano de Estado, quien expresa una decisión como autoridad competente en ejercicio de la potestad pública. Tal decisión crea, reconoce, modifica, transmite, declara o extingue derechos y obligaciones, es generalmente ejecutivo y satisface el interés de los contribuyentes.

Queda claro precisar, como principio procesal, la ley especial deroga a la general.
Por lo anterior, cito el medio de defensa a interponer con los mínimos requisitos formales para recurrir actos de autoridad cuando estos adolecen de vicios desde el momento de su creación, los cuales se recurren con el medio de defensa que señala la legislación material, sustentándolos con agravios, con el propósito de impugnar aquellos actos de autoridad fuera de la legalidad.

4.2 Clasificación de los Medios de Impugnación

Dentro del estudio de las figuras procesales, se busca la nulidad de los actos administrativos, enfatizamos en el principio procesal antes citado, que ayuda a interpretar en lo particular y desprender las categorías jurídicas de los medios de defensa generales y especiales, que se desprenden de las leyes específicas, con el fin de combatir los actos de autoridad del IMSS, ante el H. Consejo Consultivo llamado recurso de inconformidad, al cual se aplica el reglamento del recurso de inconformidad contemplado en el artículo 294 de la Ley del IMSS, o cuando obra una resolución final, seguido por otros medios de defensa como el *recurso de revocación en materia fiscal* aplicado supletoriamente al procedimiento administrativo.

El Código Fiscal indica los actos recurribles:

El medio de defensa del procedimiento administrativo es el recurso de revocación procede: Las resoluciones definitivas dictadas por autoridades fiscales federales que: Determinen contribuciones o aprovechamientos; Nieguen la devolución de créditos fiscales; Dicten las autoridades aduaneras o resolución de carácter definitivo que produzca un agravio. Contra actos de autoridades fiscales federales que: Exijan el pago de créditos fiscales, aleguen que se han extinguido; Los dicten en el procedimiento administrativo de ejecución; Afecten el interés jurídico de terceros; Determinen el valor de los bienes embargados.[157]

Es importante precisar el reglamento para el trámite y resolución del recurso de queja, que señala las disposiciones del Instituto Mexicano del Seguro Social, con el propósito de combatir ciertas anomalías en la prestación de los servicios de asistencia y seguridad social, el que pueden hacer valer los asegurados, o por omisiones de actos al servicio provenientes de otros funcionarios de la institución, y se podrá ventilar ante la Contraloría del Instituto Mexicano del Seguro Social, mismo que encontramos en el artículo 22 del Reglamento.

4.2.1 Recurso de Inconformidad artículo 294 de la Ley del IMSS

El recurso de inconformidad, es el medio de defensa que tiene todo gobernado como contribuyente, que combate un acto de autoridad, con la finalidad de hacer valer ante éste organismo descentralizado, cualquier violación existente en su esfera jurídica, para que se pueda impugnar un acto de autoridad que afecte los intereses patronales o del trabajador que se encuentran especificados en la ley reglamentaria, siguiendo el principio de definitividad a instancia de parte agraviada, volver un acto a la legalidad originaria o a la situación jurídica anterior antes de ser emitido, y procurar conseguir la cesación de sus efectos y su nulidad.

Artículo 294 de la Ley del IMSS, y el reglamento del Recurso de Inconformidad, como medio de defensa para combatir y no consentir aquellos actos de autoridades que lesionen la esfera jurídica del derecho habiente, mismo que

[157] Cfr. Artículo 117 del Código Fiscal de la Federación, México, ISEF, 2016, pp. 1 y 2.

puede ser utilizado por los contribuyentes trabajadores y patrones. Su formalidad y principios que deben proseguir como son:

> "1.- Principio de legalidad, además de procurar el interés de los administrados, se pretende mantener el empleo de legalidad y justicia en el funcionamiento de la administración federal.
> 2.- Principio de oficiosidad, Independientemente de que el procedimiento sólo se pueda inicia a petición de parte, su impulsión es de oficio ya que no solo se pretende satisfacer un interés individual sino también un interés colectivo.
> 3.- Principio de verdad material, la autoridad debe tomar en cuenta todos los elementos posibles, no solo lo alegado por el particular por lo que, para que legalmente proceda debe allegarse de todos los elementos que considere necesarios con el fin de tomar una decisión justa.
> 4.- Principio de informalidad, conforme a este principio, se debe de establecer el mínimo de requisitos para que el recurrente acredite los presupuestos e los agravios y, en caso de alguna omisión, debe delegarse la oportunidad para que aclare, corrija o complete el escrito en que interponga su recurso.
> 5.- Principio de debido proceso, consagrado en los artículos 14 y 16 de nuestra Constitución, se ha interpretado como garantía de los gobernados."[158]

Dicho medio de defensa que establece la legislación del IMSS, se podrá ejercitar contra actos provenientes del procedimiento administrativo cuando sea instaurado en contra de un patrón o tercero, o sea derivado de sus facultades de comprobación, fiscalización y auditoria, el instituto como organismo fiscal autónomo, procederá aplicar el procedimiento administrativo de ejecución, para obtener los créditos fiscales omitidos dictando su resolución, determinando aquellas cuotas y contribuciones fiscales adeudadas.

Para los organismos fiscales autónomos en el supuesto de la ley del IMSS, señala el Recurso de Inconformidad, que instruye su procedimiento en el reglamento del artículo 294 del citado ordenamiento, indicando el término de 15 días para su interposición ante el H. Consejo Consultivo Delegacional.

[158] Delgadillo Gutiérrez, Luis Humberto, Op. Cit, p. 188.

En el caso de patrones y demás sujetos obligados, como asegurados o sus beneficiarios, podrán impugnar algún acto definitivo, o acudir al Recurso de Inconformidad ante los consejos consultivos delegacional.[159]

Por lo tanto, los patrones y derecho habientes, podrán impugnar los actos emitidos de sus autoridades, que lesionen la esfera jurídica de los sujetos obligados, y se realizará como indica el artículo 294 de la Ley del Instituto Mexicano del Seguro Social, su legislación y reglamentos aplicables, cuando los patrones y demás sujetos obligados, así como los asegurados y sus beneficiarios consideren impugnable algún acto de las autoridades del instituto, recurribles al provenir del procedimiento, o acudir en recurso de inconformidad ante los Consejos Consultivos Delegacionales, en la forma y términos del Reglamento de inconformidades, expedido por el Ejecutivo Federal.

En general los actos recurribles por conducto del recurso las inconformidades son de índole laboral y fiscal, ejemplos clásicos son:

- Resoluciones o acuerdos que determinen la concesión, el rechazo o la modificación de una pensión de cualquier índole. Resoluciones sobre calificación de profesionalidad de un riesgo de trabajo, o a valuación definitiva.
- Las liquidaciones de cuotas obrero patronales.
- La determinación y cobro de capitales constitutivos.
- La clasificación o reclasificación de la empresa.
- Determinación del IMSS al resolver solicitud del patrón sobre alguna excepción o duda acerca de obligaciones.
- Dictamen de sustitución patronal.
- Negativa del instituto sobre la devolución de las cuotas obrero patronales pagadas como pago de lo indebido sin justificación legal.

Las resoluciones, acuerdos o liquidaciones del instituto que no hubiesen sido

[159] Cfr. http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/92_121115.pdf. Ley del Instituto Mexicano del Seguro Social Art. 294.

impugnados en la forma que señale el reglamento correspondiente, se entenderán consentidos, y para el caso de riesgos de trabajo en la fuente de empleo, se podrá acudir y llamar como tercero interesado al Instituto en la vía laboral.
Estos actos podrán ser recurribles y se podrán impugnar por medio del recurso de inconformidad. "Este recurso podemos encuadrarlo dentro de la teoría del derecho administrativo como un recurso de revisión jerárquica, ya que es resuelto por el H. Consejo Técnico del Instituto Mexicano del Seguro Social quien, en términos del artículo 253 de la Ley de la materia, es el órgano superior que sigue la Asamblea General dentro del IMSS, por lo que los actos y resoluciones de las autoridades administrativas que integran el instituto, pueden ser revisadas por la superioridad jerárquica que constituye el H. Consejo Técnico a través del recurso de inconformidad."[160]

Tal revisión es realizada por la misma autoridad, que es especialista ante el H. Consejo Técnico del IMSS, con la finalidad de ver si existe un agravio en la esfera jurídica aplicable, para que éste revoque, confirme o modifique mediante una resolución. Así, "cuando se está enfrente de una decisión administrativa con cuyo contenido existe desacuerdo, debe de precisarse de inmediato cuál es el camino legal para impugnarla: juicio ante un tribunal administrativo o ante un tribunal judicial, o ¿previamente deberá agotarse un recurso administrativo?; pues el juicio ante un tribunal, de la naturaleza que sea, no procede si contra el acto hay defensa ante la autoridad administrativa por virtud del cual puede ser modificado, revocado o nulificado." [161]

Para mayor claridad se desarrolla el siguiente recurso de inconformidad:

---

[160] Kaye, J. Dioniso, *Derecho Procesal Fiscal*, México, Themis, 1989, p. 163.
[161]Margaín Manatou, Emilio, *Introducción al Estudio del Derecho Tributario,* 8ª ed., México, Editado por la Universidad Autónoma de San Luis Potosí, 1985, p. 162.

Ciudad de México D.F., a 11 de junio del año dos mil trece.
H. Consejo Consultivo Delegacional del Instituto Mexicano del Seguro Social.
Presente.
Gabriela Sánchez Soto, Registro Federal de Contribuyentes, CURP: SNSTGB63071316H600, y número de seguridad social 17-84-63-0813 del Instituto Mexicano del Seguro Social, autorizando para recibir documentos y valores a los Licenciados Marco Antonio Guerrero Bustos y Vanesa Guerrero Vargas de manera indistinta, ante Usted, comparezco y expongo:

- Acto y fecha de notificación del día 28 de mayo del 2013.
- Laudo del once de marzo de dos mil trece, expediente 46/2011, por la Junta Quince Especial de la Federal de Conciliación y Arbitraje.

Con fundamento en los artículos 1, 5, 8, 14, 16, 31 y 123 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, **Recurso de Inconformidad**, contra del acto de negativa ficta en el término de ley artículo 10, 37 del Código Fiscal de la Federación, negativa que se impugna, y que la H. Junta Quince Federal, no obliga a la demandada en exhibir el pago de las cuotas y aportaciones a la seguridad social y exhibir las boletas de inscripción retroactivas en beneficio del trabajador, solicitando sean requeridas por este H. Instituto a la empresa Eli Lilly de México, S.A. de C.V., antes Eli Lilly y compañía, S.A. de C.V., con número patronal: 01-03-0496-10, en el domicilio fiscal ubicado en Calzada de Tlalpan 2024, ordenado en laudo de fecha once de marzo de dos mil trece, expediente 46/2011, por la Junta Quince Especial de la Federal de Conciliación y Arbitraje.

Agravio

Único.- Violación en los artículos 5, 14, 16 y 123 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos con los Artículos 20, 21, 24, 25, 39 de la Ley Federal el Trabajo, se ordenó la Inscripción retroactiva del IMSS, fundando en los artículos 294 y 295 de la Ley del Instituto Mexicano del Seguro Social y reglamento del Recurso de Inconformidad y de los artículos 1 al 55 del Código Fiscal de la Federación, desde su contratación con la empresa Eli Lilly de México, S.A. de C.V., antes Eli Lilly y compañía, S.A. de C.V. con número patronal: 01-03-0496-10 omitió al pago de las cuotas y aportaciones a la seguridad social se solicita la hoja rosa.

SEGURO SOCIAL, PROCEDE LA INSCRIPCION RETROACTIVA DE UN TRABAJADOR AL REGIMEN OBLIGATORIO, AUN CUANDO YA NO EXISTA EL NEXO LABORAL CON EL PATRÓN DEMANDADO.

Si en un juicio laboral una persona reclama su inscripción retroactiva al régimen obligatorio del seguro social y en el procedimiento jurisdiccional queda evidenciada la existencia de la relación de trabajo entre el actor y el demandado, que éste no lo inscribió mientras duró ese vínculo jurídico y a la fecha en que se formuló la reclamación ya no existe el nexo laboral, la Junta de Conciliación y Arbitraje debe condenar al patrón a que inscriba al actor al régimen obligatorio del Seguro Social y entere las cuotas obrero patronales respectivas al Instituto Mexicano del Seguro Social por el tiempo en que duró la relación de trabajo, porque si el acto jurídico que condiciona el derecho a la seguridad social es la existencia de una relación de trabajo, acreditada está se hace exigible al patrón las obligaciones previstas en el artículo15, fracción I y III de la Ley del Seguro Social (19, fracciones I y III, de la anterior Ley); pues así se reconoce al trabajador la preexistencia del derecho que no le fue otorgado y a partir de ahí puede disfrutar de los beneficios de la seguridad social que legalmente correspondan. Contradicciones de Tesis 339/2010. Entre las sustentadas por el Primer Tribunal Colegiado de Circuito.[162]

[162] Tesis: 2a/1.3/2011, pág.: 1082. La Época: 2a Sala SCJN y sus Gacetas; Tomo XXXIII, febrero de 2011; pág. 1082, Tesis: Jurisprudencia, Época: Novena Época, Registro: 162717, Instancia: Segunda Sala, Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su gaceta, Localización: Tomo XXXIII, febrero de 2011, Materia (s) Laboral. http://sjf.scjn.gob.mx/SJFSist/Documentos/Tesis/1009/1009134.pdf

Lo anterior, se apega a los lineamientos de la Ley del IMSS y del artículo 294 del Reglamento del Recurso de inconformidad, aplicando supletoriamente el Código Fiscal de la Federación, y se podrá señalar las excepciones de previo y especial pronunciamiento en el recurso.

Concluido el procedimiento administrativo, ante el organismo fiscal, la resolución puede impugnarse ante el Tribunal Federal de Justicia Administrativa con fundamento en el artículo 3 de la Ley Orgánica del Tribunal Federal de Justicia Administrativa y la Ley Federal del Procedimiento Contencioso Administrativo.

4.2.2 Recurso de Queja artículo 296 de la Ley del IMSS

Existe otro medio de defensa administrativo para combatir actos por omisiones del IMSS, que es la queja administrativa, con él se podrán impugnar actos administrativos del instituto en contra de sus funcionarios por errores u omisiones en el servicio y la asistencia médico hospitalaria, de acuerdo al artículo 296 de la Ley del Seguro Social. El asegurado, sus derecho habientes, el pensionado o sus beneficiarios podrán acudir en queja administrativa, con la finalidad de conocer, manifestar las deficiencias en contra de los usuarios como asegurados, por el personal institucional, vinculados con la ineficiente calidad en la prestación de los servicios médicos, siempre que no constituyan un acto definitivo impugnable a través del Recurso de Inconformidad y se solicita el otorgamiento adecuado del servicio o la reparación del daño, cuando se desprendan actos negligentes por el servicio médico.

Este recurso busca combatir actos de los funcionarios de la institución y se encuentra contemplado en el reglamento del Instituto Mexicano del Seguro Social, su finalidad es manifestar ciertas anomalías en los servicios de asistencia y seguridad social que pueden hacer valer los asegurados, o por el servicio de otros funcionarios de la institución, se presenta ante la Contraloría Interna al Órgano Interno Central, Contralorías Internas Delegacionales y Módulos de recepción de

quejas ante el Instituto Mexicano del Seguro Social.

Los casos más usuales de queja son:

- Quejas médicas;
- Inadecuada atención, y;
- Solicitud de pago privado por inadecuada atención institucional.

Así, los doctrinarios analizan el artículo 296 de la Ley del Seguro Social:

> "II. El recurso de queja entendido como medio de impugnación tiene una configuración imprecisa, puesto que su procedencia se establece de manera muy variable en los diversos ordenamientos procesales, y por ello la doctrina la ha llegado a calificar como un cajón de sastre. El destacado procesalista español Niceto Alcalá-Zamora y Castillo, profundo conocedor de la legislación procesal mexicana califica la queja de sub recurso debido a su carácter accesorio respecto de la impugnación principal, que es la apelación.
> Por lo que respecta al segundo significado de la queja como una denuncia contra determinadas conductas judiciales que se consideran indebidas, se ha regulado en el ordenamiento mexicano como un medio para imponer sanciones disciplinarias, por lo que en realidad no tiene carácter procesal sino administrativo." [163]

Este medio de impugnación, se califica como un recurso que procede contra actos negligentes u omisiones en el servicio médico, siendo su objeto un medio correctivo y disciplinario, en contra de los funcionarios de la institución del IMSS, buscando la reposición o reparación en la atención y servicio, con el propósito de obtener la reparación del daño en caso de negligencia médica. Y una vez que se obtenga resolución, si es contraria a los intereses del recurrente, procederá el recurso de inconformidad.

La Ley del Instituto Mexicano del Seguro Social señala:

---

[163] Fix-Zamudio, Héctor, *Diccionario Jurídico Mexicano*, Editorial Porrúa y Universidad Nacional Autónoma de México. México, Editado por el Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM. Décima Edición, 1997, pp. 2644 y 2645.

> El asegurado o sus beneficiarios interpondrán ante el instituto queja administrativa, contra los actos u omisiones del personal vinculados con la prestación de los servicios médicos, siempre y cuando no constituyan un acto definitivo impugnable a través del recurso de inconformidad.[164]

Una vez interpuesto el procedimiento administrativo de queja, el Órgano Interno de Control del IMSS, será el facultado para dictar una resolución objetiva.

4.3 Procedimiento Contencioso Administrativo

Nuestra carta fundamental, con fundamento en el artículo 73 fracción XXIX-H, precisa dentro de las facultades del Congreso de la Unión, se instruye al Tribunal Federal de Justicia Administrativa, el cual es encargado de mantener la legalidad y la anulabilidad de los actos de la Administración Pública Federal, por ser autónomo en dictar sus fallos, así como establecer su Organización y su funcionamiento de las salas regionales.

Además, se encuentra facultado para conocer actos definitivos derivados de procedimientos administrativos y dirimir controversias entre la Administración Pública Federal y sus organismos descentralizados, entre ellos, los organismos fiscales autónomos y los contribuyentes, con fundamento en los artículos 3 de la Ley Orgánica del Tribunal Federal de Justicia Administrativa y artículo 2 de la Ley Federal del Procedimiento Contencioso Administrativo, en busca de la justicia administrativa.

4.3.1 Juicio de Nulidad

Concluido el procedimiento administrativo, ante las partes, en caso de no obtener un fallo favorable, pueden acudir a juicio de nulidad procurando la justicia administrativa ante el Tribunal Federal de Justicia Administrativa.

---

[164] Cfr. http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/92_121115.pdf, Ley del Instituto Mexicano del Seguro Social 2015. Artículo 296.

Las partes en contienda, al obtener un acto definitivo del procedimiento, ya sea un acto por acuerdo que detenga y ponga fin al procedimiento que no lo deje llegar a su conclusión final, o bien, en el caso de llegar a su conclusión procedimental y que se obtengan una resolución definitiva, sea el patrón o el derecho habiente, podrán acudir en juicio de nulidad presentando la demanda de nulidad, por recibir una violación por actos ilegales de la autoridad, y podrán ejercitar el procedimiento contencioso administrativo federal, con el propósito de buscar corregir lesiones procesales ya sea de actos definitivos o de resoluciones definitivas, como lo señala la Ley Orgánica del Tribunal Federal de Justicia Administrativa. Este medio de impugnación, deberá ser dirigido a la Sala Regional de la Circunscripción de la autoridad del IMSS, quien lo emitió, precisando el nombre de las partes y terceros, antecedentes, las pruebas y los conceptos de impugnación.

Contenido formal de la demanda indicará:

I. El nombre del demandante, domicilio fiscal, así como domicilio para oír y recibir notificaciones dentro de la jurisdicción de la Sala Regional competente, y su dirección de correo electrónico.

II. La resolución que se impugna. En el caso de que se controvierta un decreto, acuerdo, acto o resolución de carácter general, precisará la fecha de su publicación.

III. La autoridad o autoridades demandadas o el nombre y domicilio del particular demandado cuando el juicio sea promovido por la autoridad administrativa.

IV. Los hechos que den motivo a la demanda.

V. Las pruebas que ofrezca. En caso de que se ofrezca prueba pericial o testimonial se precisarán los hechos sobre los que deban versar y señalarán los nombres y domicilios del perito o de los testigos. En caso de que ofrezca pruebas documentales, podrá ofrecer también el expediente administrativo en que se haya dictado la resolución impugnada.

VI. Los conceptos de impugnación.

VII. El nombre y domicilio del tercero interesado, cuando lo haya.

VIII. Lo que se pida, señalando en caso de solicitar una sentencia de condena, las cantidades o actos cuyo cumplimiento se demanda. (…)[165]

[165] Cfr. http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/LOTFJA.pdf. Artículo 14.

El Magistrado Instructor una vez recibida la demanda de nulidad analizará o desechara de plano por improcedente, y si admite la demanda dictará auto admisorio ordenando sea emplazada la parte demandada para que produzca su contestación en el término de 30 días, y una vez celebrada la contestación dará vista a las partes para que manifiesten sus objeciones y defensas, y ofrezcan sus alegatos para el cierre de instrucción.

En el supuesto de que la demanda sea desechada por improcedente, el demandado podrá interponer el recurso de reclamación que procederá en contra de las resoluciones del Magistrado Instructor que admitan, desechen o tengan por no presentada la demanda, la contestación, la ampliación de ambas o alguna prueba; las que decreten o nieguen el sobreseimiento del juicio antes del cierre de instrucción; aquéllas que admitan o rechacen la intervención del tercero. La reclamación se interpondrá ante la Sala o Sección respectiva, dentro de los diez días siguientes a aquél en que surta efectos la notificación.

Con la prosecución del juicio de nulidad, se busca la preservación de actos de autoridad apegados a la legalidad y evitar actos ilegales provenientes de los organismos fiscales autónomos, y en caso de obtener resoluciones o actos definitivos, solamente con la ventilación del juicio las sentencias de la Salas Regionales quienes serán las encargadas de otorgar la nulidad o anulabilidad de estos actos, cuando no se encuentren debidamente fundados y motivados. Su propósito es conseguir que el actuar de la Administración Pública Federal y de los Organismos Fiscales Autónomos sobre los actos administrativos derivados de contribuciones u aprovechamientos que tengan derecho en percibir, siempre que se encuentren apegados a la ley.

A su vez, la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo Federal, indica los medios de defensa que se pueden interponer para combatir los actos de las Salas Regionales citados en la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo; el primero, es el Recurso de Reclamación, que es medio de

defensa que pueden ejercitar el demandante, demandados o terceros dentro del término de 10 días, cuando el Magistrado Instructor tenga por desechado o tengan por presentada la demanda de nulidad, su contestación, ampliación a la demanda o ampliación de la contestación de demanda, con él se combatirán toda clase de actos o acuerdos emitidos por el Magistrado Instructor de las Salas Regionales. Mismo que será presentado en la sección de Sala Regional del Tribunal Federal de Justicia Administrativa.

Y para el caso de combatir sentencias definitivas de las Salas Regionales, cuando se vulneren en juicio nulidad, el interés de la administración federal, la unidad jurídica podrá interponer el Recurso de Revisión que es el otro medio de defensa que señala la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo, el cual será interpuesto por la Unidad Jurídica del organismo fiscal autónomo, y podrá hacerlo valer dentro del término de 15 días, mismo que será presentado en la Sección de Sala y remitido a un Tribunal Colegiado en Materia Administrativa de la circunscripción regional. Es de señalarse que la autoridad Administrativa Federal también podrá ejercitar el juicio de lesividad, interponiendo demanda de nulidad dentro de 5 años.

Una vez concluido el Procedimiento Contencioso Administrativo Federal, las partes que consideren no haber obtenido un resultado favorable a sus intereses, y en el supuesto que consideren violaciones en la secuela del Procedimiento Contencioso Administrativo Federal, los gobernados y las autoridades, tendrán el derecho de acudir al juicio de garantías al amparo bi instancial, o juicio de amparo en la vía indirecta y; al juicio de amparo uni instancial, amparo en la vía directa, así lo señalan los artículos 103 y 107 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y la Ley de Amparo.

Para mayor claridad se indica el cuadro descriptivo en sus fases procesales:

Acto emitido al Patrón X IMSS Concepto: Omisión y pago de los Bimestres enero-febrero y mayo-junio 2014 (adeudo de capitales constitutivos).	Procedimiento Administrativo, se interpone Recurso de Inconformidad ante el H. Consejo Consultivo Subdelegación del IMSS por emitir resolución condenatoria.	Resolución emitida por la subdelegación IMSS ordenando requerimiento de pago y embargo.	Juicio contencioso Administrativo interpuesto ante la Sala Regional del T.F.J.A. (Juicio en línea o procedimiento tradicional). Sentencia de Sala Regional TFJA	Amparo en la Vía Directa en contra de la Sentencia de Sala del T.F.J.A. Condenatoria Contra del Patrón. Recurso de Revisión Dirigido al Tribunal Colegiado de Circuito en Materia Administrativa. en Turno, contra la Sentencia de Sala condenatoria Contra del IMSS.

En los sistemas jurídicos en los cuales se estructuran los tribunales administrativos, que aplican el sistema del derecho escrito, el establecimiento de la constitucionalidad y de la legalidad, es el que debe preservar, con el propósito de mantener un equilibrio con los órganos de gobierno en donde perdure el equilibrio de poder. Tales órganos son el Poder Ejecutivo y el Legislativo, quienes deberán conseguir que los actos que emitan sus autoridades, se encuentren apegados a los principios de legalidad, dentro de la estructura jurídica en la que debe proseguir su función la autoridad encargada del ejercicio de sus atribuciones.

4.4 Los Medios de Impugnación en Derecho Comparado

En los sistemas jurídicos internacionales, se observan diferentes formas y medios para preservar la legalidad de los actos entre los órganos de poder, quienes podrán celebrar procedimientos con relación a las formalidades que indican sus

leyes, tratando de combatir los actos administrativos que causan perjuicio por no apegarse a la legalidad, ya sea por encontrarse viciados o adolecer de elementos de existencia, así, el administrado podrá buscar su nulidad. Es importante precisar que, para el derecho de cada país, existen diferencias, formados por diferentes principios normativos en su valoración, de ahí la problemática que se presenta en el combate de los mismos, en sus tecnicismos jurídicos, los cuales, pueden ser aplicables como principios en otros sistemas de derecho llevados a obtener un resultado parecido y en algunos casos no aplicable a nuestros sistemas jurídicos.

Así, realizamos en paralelo el análisis de los sistemas jurídicos en materia administrativa español, francés y estadounidense, sobre los medios de impugnación y la nulidad. En estos casos, se ha hecho una referencia al contexto histórico-jurídico, en las normativas que han surgido, en el entendido que su desconocimiento puede conducir a una menor comprensión de la norma positiva de que se trata, o bien en diversos casos un choque de intereses jurídicos. Estos pueden presentar especial importancia cuando se adopta un medio social o económico diferente.

4.4.1 España

La Constitución Española de 1978, en su título IV, enuncia los principios que inspiran la Acción Administrativa y que garantizan su sometimiento a la Ley y al Derecho. Con estas bases normativas, recupera para el Gobierno el ámbito político de la función de gobernar, resguarda el principio de legitimidad democrática, y reconoce, a través del derecho positivo, la subordinación de la Administración a la acción política de dirección Gubernamental.

En Gobiernos parecidos, su Administración Pública, como en entidades públicas constitucionalmente diferenciadas. Se encargan de dirigir la política interior y exterior, la administración civil, militar y la defensa del Estado. Además, ejerce la función ejecutiva, la potestad reglamentaria de acuerdo con la Constitución y las

leyes.

La Constitución Española garantiza “el sometimiento de las Administraciones Públicas al principio de legalidad. De igual manera, establece la competencia exclusiva del Estado sobre las bases de régimen jurídico de las Administraciones Públicas y del régimen estatutario de sus funcionarios que, en todo caso, garantizarán a los administrados un tratamiento común ante ellas; sobre el procedimiento administrativo común, sin perjuicio de las especialidades derivadas de la organización propia de las Comunidades Autónomas, bajo el esquema bases más desarrollo que les permite dictar sus propias normas,”[166] siempre que se ajusten a las bases estatales, y sobre el sistema de responsabilidad de todas las Administraciones Públicas.

De tal manera, en España rige el sistema de la dualidad de los órdenes de jurisdicción, mismo que se opone al sistema de la unidad de jurisdicción. La jurisdicción judicial, se encarga de hacer aplicar el derecho privado, es competente para conocer los litigios en que se oponen las personas privadas para asegurar la represión penal; junto a ésta, existe una jurisdicción administrativa, con el derecho público y es competente para conocer litigios, donde se colocan las personas privadas a las administraciones y las propias administraciones entre sí.

El orden jurisdiccional contencioso administrativo de España reguló la jurisdicción contencioso-administrativa, trajo consigo las modificaciones necesarias como consecuencia de los numerosos y trascendentales cambios en el orden jurídico, en las instituciones político administrativas de la sociedad española durante las cuatro décadas en que estuvo vigente la Ley de 27 de diciembre de 1956.

Entre los cambios principales, a los que la doctrina ha dedicado más atención, están: el nuevo reparto de competencias entre los diferentes órganos de la

[166] https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-1992-26318

jurisdicción; la creación de los nuevos órganos unipersonales, los juzgados de lo contencioso-administrativo y el procedimiento abreviado.

Así, se establecen los órganos del orden jurisdiccional, los cuales son:

> *"a) Juzgados de lo Contencioso-Administrativo.*
> *b) Juzgados Centrales de lo Contencioso-Administrativo.*
> *c) Salas de lo Contencioso-Administrativo de los Tribunales Superiores de Justicia.*
> *d) Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional.*
> *e) Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo."*[167]

En primera instancia, se crea un sistema mixto de órganos unipersonales, los juzgados de lo contencioso-administrativo y colegiados, los juzgados centrales, atribuyéndose a los primeros un conjunto de competencias relativamente uniformes y de menor trascendencia económica y social.

Del estudio comparativo se concluye, que el legislador a la hora de establecer la distribución de asuntos entre juzgados y salas se fundamentó en dos criterios: el órgano administrativo del que emana la actuación administrativa objeto del litigio y la materia sobre la que habría de versar esa actuación administrativa.

Los segundos se caracterizan en este procedimiento con la reducción de los trámites y una configuración basada en la celebración de una vista de la causa, donde se concentran las actuaciones y se ventilan las cuestiones objeto de litigio, y cuyo desarrollo sirve al Juez para redactar la sentencia. A través del curso del proceso se logra una mejor adecuación a ciertos principios procesales y procedimentales tales como la inmediatez, la oralidad, la celeridad, la concentración, la contradicción y colaboración de las partes. Cada parte de la doctrina, en cualquier institución jurídica y los principios son pieza clave para

[167] http://portaljuridico.lexnova.es/legislacion/JURIDICO/86821/ley-de-27-de-diciembre-de-1956-reguladora-de-la-jurisdiccion contencioso-administrativa#A0005_00

determinar la voluntad del legislador. En el procedimiento abreviado la importancia de los mismos se revela en lo novedoso del mismo y la existencia de algunas deficiencias en su regulación.
Estos principios se adicionaron a la Constitución de 1917 en México, para el procedimiento penal.

"La Ley 30/92, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común en el Capítulo IV del Título V acepta la distinción entre la nulidad y la anulabilidad. Por su parte, la doctrina moderna española discute, además, la inclusión de la categoría de los actos jurídicos inexistentes, dentro de esta división entre diversas posibilidades de sanción. El objeto de contar con este último recurso, más bien teórico, es constituir un instrumento que permita suplir las deficiencias de la construcción técnica de la nulidad, sea para introducir nuevos supuestos allí donde las nulidades aparecen acotadas, bien para facilitar el ejercicio procesal, cuando no se reconocen los poderes de oficio para declararla o cuando la acción de nulidad prescriptible."[168]

Este régimen jurídico, junto con los medios de defensa procura recurrir en nulidad o anulabilidad, los vicios que se desprenden del acto administrativo, por adolecer de elementos de existencia, efectuar sanciones a los responsables y conseguir métodos de nulidad dentro del procedimiento, fuere de oficio o por prescripción.

La nulidad de pleno derecho existe cuando el legislador lo establece en la ley material aplicable, así como cuando son declaradas por la autoridad, y en caso de no darse estas formalidades no estamos en los supuestos de la nulidad, y en consecuencia la nulidad no existe de pleno derecho, Si no hay disposiciones expresas en las leyes y para los casos que ellas comprendan, nuestra legislación no autoriza que se reconozca la existencia de nulidades de pleno derecho, sino que las nulidades deben ser declaradas por la autoridad judicial, en todos los casos, y previo el procedimiento

[168] Reyes Ponce, Agustín, *Evolución, Conceptos y Régimen Jurídico del Gobierno Federal Mexicano,* México, Limusa, 1997, pp. 4 y 5.

formal correspondiente. Cuando se "Establece los casos en los que los actos de las Administraciones Públicas son nulos de pleno derecho. Son:

a) Los que lesionen los derechos y libertades susceptibles de amparo constitucional.
b) Los dictados por órgano manifiestamente incompetente por razón de la materia o del territorio.
c) Los que tengan un contenido imposible.
d) Los que sean constitutivos de infracción penal o se dicten como consecuencia de ésta.
e) Los dictados prescindiendo total y absolutamente de procedimiento legalmente establecido o de las normas que contienen las reglas esenciales para la formación de la voluntad de los órganos colegiados.
f) Los actos expresos o presuntos contrarios al ordenamiento jurídico por los que se adquieren facultades o derechos cuando se carezca de los requisitos esenciales para su adquisición.
g) Cualquier otro que se establezca expresamente en una disposición de rango legal."[169]

La anulabilidad es regulada por medio de la ley, constituye la regla general respecto de los vicios del acto, al lesionar derechos de particulares, por razón de competencia, de imposibilidad material, por ser actos contrarios al ordenamiento jurídico o que adolezcan de un debido proceso administrativo. Media entre las causales la nulidad de pleno derecho y las irregularidades no invalidantes.

"Destaca su trascendencia la Constitución de 1978, que se encuentra en vigor, puesto que constituye un paso importante en materia de control jurisdiccional de la

[169]Araú, Fernando con la colaboración de Virginie Loiseau, Evolución y Perspectivas que, en opinión de Jusé Luis Vázquez Alfaro, en la "Elaboración de la ley fue utilizada una depurada técnica, calificada de constructiva, sólida y diáfana; representó además la restructuración de un sistema eficaz de garantías judiciales del administrado, México, Instituto de Investigaciones Jurídicas UNAM, 2008, p.116.

administración. La constitución instruyó al tribunal constitucional, órgano competente para conocer del amparo constitucional, que se promueve por violaciones a las libertades consignadas en la carta magna española, en sus artículos 14 al 38. En el artículo 24, numeral 1 se establece con amplitud la garantía del acceso a la justicia al establecer que: Todas las personas tienen derecho a obtenerla tutela efectiva de los jueces y tribunales en el ejercicio de sus derechos e intereses legítimos, sin que en ningún caso pueda producirse indefensión. Por lo que se refiere al contenido del artículo 24, numeral 1, de la Constitución Española de 1978, Eduardo García Entería sostiene que "en sus consecuencias se encuentra la justicia administrativa y se transforma en una justicia de tutela de derechos e intereses legítimos, una tutela de posiciones subjetivas, poniendo fin en España a la concepción tradicional del contencioso administrativo francés de exceso de poder (excés de pouvir), como un proceso al acto; además, esta tutela de derechos e intereses legítimos posee una extensión universal y por último implica la justiciabilidad plena de discrecionalidad."[170]

Se aprecia que los medios de impugnación de estos sistemas se asemejan con nuestro derecho al ser actos procesales derivados de procedimientos ventilados ante Órganos del Estado, quienes buscan atacar una resolución administrativa o una diligencia procesal que causan un agravio derivado de la ilicitud de los actos.

Para los Organismos Fiscales Autónomos, debe prevalecer el principio de constitucionalidad a favor del derecho social, por afectar el principio de legalidad y capacidad contributiva al efectuar aportaciones como capitales constitutivos del Instituto, iniciando el procedimiento administrativo por afectación de derechos, provenientes de los contratos outsourcing o de prestación de servicios cuando éstos no son considerados. Y en segundo lugar en caso de obtener resolución contraria, impugnarla dentro del procedimiento contencioso administrativo en el juicio de nulidad, impugnando la nulidad de la resolución dictada.

[170] Ararú, Fernando, Op. Cit, p. 117.

En síntesis los órganos de la Administración Pública en España del sector central o paraestatal que no se apeguen al procedimiento dentro de la esfera jurídica de sus facultades podrán ser impugnados en un procedimiento administrativo o ante un tribunal de lo contencioso, por lesionar la esfera jurídica de los gobernados derivado de los actos de sus autoridades, lo cual buscan mantener la legalidad, y lo mismo es aplicable para sus organismos especializados, lo cual se asemeja al derecho procesal administrativo mexicano por tener un sistema de derecho escrito, conformado por recursos o medios de defensa semejantes.

4.4.2 Francia

El sistema francés en materia de impugnación, asegura una protección razonable de los administrados. Del mismo modo que en España en Francia se presenta a partir de 1889, rige el sistema de la dualidad de los órdenes de jurisdicción judicial y administrativa, encargada de hacer aplicar el derecho público.

La jurisdicción administrativa es competente para conocer litigios que encausan a la Administración Pública, y utilizan el derecho público. En principio el juez administrativo es competente cuando una persona civil de derecho público está en esa causa. Hay derecho público cuando el poder público –la administración– utiliza en el marco de un servicio público procedimientos de gestión pública. Determinando la competencia de la jurisdicción administrativa que fue perdiendo terreno.

Actualmente, se considera necesario distinguir en las actividades de las personas públicas a las gestiones públicas y privadas. “La primera comprende los actos jurídicos y las operaciones materiales que se consideran realizados bajo el imperio de las normas del derecho administrativo, y la gestión privada los que se consideran realizados bajo el imperio de las normas del derecho privado.”[171]

---

[171] Benoit, Francis Paul**,** *El Derecho Administrativo* Francés. Instituto de Estudios Administrativos, Madrid: Biblioteca del Congreso Nacional (BCN) - Sede Compañía, 1977, Departamento de Estudios, Extensión y Publicaciones**,** 1977 pp. 459 al 462, 635 y 703.

La organización de la jurisdicción administrativa, surgió desde finales del siglo XVI, con el Consejo de Estado, ha sido la jurisdicción administrativa de derecho común. Y a partir del Siglo XX, se crearon los tribunales administrativos para aliviar al Consejo de Estado y a las Cortes Administrativas de Apelación.

> La noción de servicio público. Según la jurisprudencia administrativa pretende una actividad de interés general que tiene por fin satisfacer las necesidades colectivas del público; su misión está controlada por la administración y le permite disponer de prerrogativas de poder público (Consejo de Estado, 28 junio de 1963, sieur Narcy). De hecho, las nociones de interés general, de necesidades colectivas del público y la de servicio público son eminentemente subjetivas, como se sabe. Ellas dependen de la decisión política y entonces, ideológica de los gobernantes: lo que es servicio público hoy puede no serlo mañana, y lo que es servicio público aquí puede no serlo más allá. El comportamiento del Consejo de Estado no escapa evidentemente a esta lógica que es sensible a las tendencias dominantes de la sociedad.[172]

Así, la jurisdicción administrativa, se encarga de regular los procedimientos de anulación, por los recursos contenciosos que disponen los particulares, aplicando el derecho privado, así en el derecho francés "…numerosos medios que les permiten probar la ilegalidad eventual de un acto administrativo unilateral, haciéndole perder su valor jurídico. La pieza maestra del sistema de sanción del principio de legalidad…"[173] es el recurso por exceso de poder (excès de pouvoir). A través de este recurso el requirente pide al juez competente que controle la legalidad de un acto administrativo unilateral –es decir, su conformidad a las leyes y reglamentos– y que pronuncie su anulación si estima que este acto es ilegal.

El acto administrativo unilateral tiene valor jurídico por la sola voluntad de la autoridad investida de la competencia para realizarlo. La capacidad para ejercitar

---

[172] Benoit, Francis Paul**,** Op. Cit. pp. 459 al 462, 635 y 703.
[173] Cfr. Ibidem**.** Op. Cit, p. 699.

su aplicación del acto le confiere a la autoridad, investida con carácter de autoridad administrativa.
Los actos administrativos de las autoridades administrativas, apegados a la ley, crean situaciones jurídicas nuevas que pueden tener un carácter general, impersonal, objetivo, como un reglamento sobre el tránsito de las vías públicas define las obligaciones nuevas a que están sometidas las personas que las usan y se aplica en forma idéntica a todas ellas, o pueden ser concernientes a una persona determinada, como los permisos de construcción o el nombramiento de un funcionario. No son actos administrativos unilaterales las medidas administrativas de orden interno, como las circulares, instrucciones de servicio o reglamentos internos.

Los actos administrativos unilaterales pueden ser decretos, si son realizados en su calidad, los que emite un Jefe del Estado o el Jefe del Gobierno y son considerados en tal caso como autoridades administrativas, o resoluciones si son realizados por autoridades administrativas subordinadas, como ministros, alcaldes u otros funcionarios públicos.

El acto de autoridad debe ser un acto administrativo unilateral efectivamente realizado y no abrogado, al igual que ninguna autoridad competente le ha restado valor para el futuro o anulado, es decir, un acto que tenga valor jurídico actual.
Sintetizando, los actos que emanan de las autoridades administrativas o de tribunales de anulación, buscan la preservación de la constitucionalidad, la legalidad, y demostrar la anulabilidad en los vicios derivados de los actos de la administración y organismos autónomos de asistencia social.

Se percibe un sistema de dualidad con equilibrio entre la administración pública en la aplicación de sus actos administrativos de los funcionarios apegados a la legalidad, en equilibrio con el poder judicial como órgano revisor, dando veracidad a los actos de autoridad a favor de los administrados.

Así en México, España y Francia, rige el sistema de la dualidad de los órdenes de jurisdicción judicial y administrativa, así la jurisdicción administrativa, se encarga de regular los procedimientos de anulación, por los recurso contencioso que disponen los particulares y la ilegalidad de un acto administrativo unilateral, al interponer los medios de impugnación hacen perder su valor jurídico, sea de los órganos, organismos especializados y sus funcionarios, preservándose así el equilibrio con el poder judicial como órgano revisor.

4.4.3 Estados Unidos

El profesor de la escuela de Derecho de la Universidad de Harvard, Richard B. Steward distingue tres principios concurrentes que vertebran el ejercicio del Poder Ejecutivo estadounidense y que han determinado la evolución del Derecho Administrativo en ese país:

"Los principios del derecho administrativo y de la revisión judicial que inspira la acción de los Tribunales Federales y de los Tribunales de los cincuenta Estados son muy semejantes, por lo mismo esta sección dedicada a los Estados Unidos se ocupa de los Tribunales Federales que controlan las decisiones administrativas del Gobierno Federal y de los Estados cuando aplican la Constitución o una Ley Federal."[174]

El libre acceso de los ciudadanos a los tribunales ordinarios, formados por jueces independientes, en defensa frente a la acción administrativa ilegal. Existe en los Estados Unidos, opuesto a lo existente en España y en Francia, un sistema de unidad de jurisdicción en el que, salvo excepciones, los mismos tribunales juzgan los procesos que conciernen a los particulares y los que encausan a las administraciones. La competencia de estos tribunales se fundamenta en el Common Law, en la Ley y en la Constitución.

---

[174] http://www.iilj.org/gal/documents/galbabook.pdf, Steward, Richard B, profesor de la escuela de Derecho de la Universidad de Harvard, Harvard USA, 1993, p. 565.

La llamada responsabilidad democrática, que resulta del hecho que desde sus comienzos los Estados Unidos han rechazado la existencia de un poder administrativo independiente.

“Las autoridades administrativas, incluido el Presidente del país, ejercen únicamente el poder que el Congreso, representante de la soberanía popular, les confiere, con aquellas excepciones que, no obstante, puedan existir en materia de relaciones exteriores y de defensa.

El aumento de las funciones administrativas, propio del creciente proceso de intervención pública en la sociedad de bienestar, a través de amplios programas gubernamentales que den satisfacciones a las necesidades sociales y económicas.”[175]

Esa independencia de las autoridades por medio de sus facultades administrativas, busca el bienestar social y colectivo en la resolución de controversias. En la evolución histórica del Derecho Administrativo en los Estados Unidos, ubicamos los tres principios anteriormente indicados.

“Durante el primer siglo de vida como nación independiente de los Estados Unidos, los principios del liberalismo impregnaron su vida pública, y el Derecho común del contrato, de la responsabilidad o de la propiedad regían la vida económica, controlada judicialmente por las reglas del Derecho Privado. En el control de la actuación ilegal de los funcionarios públicos sirvieron dos tipos de recursos, desarrollados por el Derecho común inglés: las acciones por responsabilidad y los recursos de prerrogativa frente a la acción administrativa ilegal, siendo poco usados los segundos.
El primero, sustanciado a través de un procedimiento judicial civil, era iniciado por el ciudadano perjudicado contra el funcionario público responsable de un daño de

[175] Idem, p. 565

derecho común, quien habría de demostrar la cobertura legal de su conducta. De este modo, los Tribunales Ordinarios se convertían en defensores del ciudadano contra la ilegalidad administrativa y garantes del adecuado ejercicio de las competencias administrativas."[176]

La autonomía de las agencias es aconsejable por la naturaleza cuasi-legislativa y cuasi-judicial de alguna de sus funciones. Ellas promulgan reglamentos que en el caso de ser federales tienen fuerza de ley con preferencia a las leyes y reglamentos estatales, que a continuación se precisan:

"Legislación • Ley de Seguridad Social;
• Ley sobre Protección de la Seguridad Social;
• Ley sobre la Creación de Empleo y Asistencia a los Trabajadores;
• Ley sobre la Modificación de la Protección a los Beneficios de los Trabajadores Mayores;
• Reglas sobre la Administración de la Seguridad Social y Sobre las Tarjetas de Seguridad Social;
• Reglas sobre la Protección de los Trabajadores"[177]

Las propuestas legislativas en beneficios laborales y de asistencia social en reglamentos definitivos y los decretos y demás anuncios del Poder Ejecutivo, son publicados diariamente en el Registro Federal. Nadie está obligado a acatar un reglamento que no haya sido publicado.

Respecto a esta participación de los Tribunales es conveniente tener presente que en la concepción anglosajona del principio de la división de poderes, además de la función de interpretación y aplicación del derecho, al Poder Judicial se le reconoce

---

[176] http://www.iilj.org/gal/documents/galbabook.pdf, Ibidem. pp. 565 y 566.
[177]http//*www.diputados.gob.mx/sedia/sia/spe/SPE-ISS-05-07.pdf*,Trejo García Mtra. Elma del Carmen Investigadora Parlamentaria, Álvarez Romero Lic. Margarita Asistente de Investigador Parlamentario, Estudio Jurídico Internacional y de Derecho Comparado sobre Seguridad Social, p.46.

la facultad de crear derecho mediante sus resoluciones.

El sistema estadounidense de Judicial Review o control judicial de la acción administrativa actual en los Tribunales busca verificar que la actuación de la Administración se desarrolle de acuerdo con los límites establecidos por el Congreso en la Ley autorizante, entendida siempre como una exigencia derivada del principio de la división de poderes. Lo cual no significa que la vía para la impugnación de los actos administrativos ante los Tribunales esté, sin más, abierta. La alternativa de usar el sistema de judicial review depende de la posición del legislador frente al control judicial; con las partes; la acción invocada para combatir el acto administrativo.

La segunda condición son las acciones que refiere al momento apropiado. “Aparte del plazo, este punto está referido a la competencia primaria y al agotamiento de las soluciones administrativas disponibles. Con carácter general tienen competencia, en primera instancia, para el control de la actuación administrativa ilegal, los Tribunales Federales de Distrito en virtud de la ley general que les atribuye el conocimiento de todos aquellos actos que se dicten en ejecución del Derecho Federal; algunas leyes que aprueban procedimientos administrativos atribuyen el control al Tribunal Federal de Apelación.”[178]

Acceder al proceso administrativo, indica los mecanismos que se deben agotar ante la administración pública, para corregir el resultado de los actos definitivos, quien será encargado de corregir y mantener la legalidad de los mismos.

Concluyendo el análisis de los tres sistemas jurídicos analizados:

- España busca prevalecer la legalidad y la democracia, en los actos que emanan de las autoridades administrativas o de tribunales de anulación, y la preservación de la constitucionalidad y la legalidad.

[178] Ibídem, pp. 571-573.

- En Francia y España rigen el sistema de la dualidad de los órdenes de jurisdicción, que se opone al sistema de la unidad de jurisdicción. Misma que a la par de la jurisdicción judicial se encarga de hacer aplicar el derecho privado existe una jurisdicción administrativa.
- A través del curso del procedimiento administrativo contencioso, se logra adecuar ciertos principios procesales y procedimentales tales como la inmediatez, la oralidad, la celeridad, la concentración, la contradicción y colaboración de las partes, con la finalidad de responsabilizar a los funcionarios y no al Estado por ignorar la ley.
- Su objeto es permitir suplir las deficiencias de la construcción técnica de la nulidad.
- Estados Unidos, opuesto a lo existente en España y en Francia, se rige por un sistema de unidad de jurisdicción en el que, salvo excepciones, los mismos tribunales juzgan los procesos que conciernen a los particulares y los que encausan a las administraciones. La competencia de estos tribunales se fundamenta en el Common Law, en la Ley y en la Constitución, es decir procuran el equilibrio del poder, sin tratar de contradecirse entre el poder legislativo y judicial.

El análisis se efectúa a nivel del ordenamiento jurídico, en los tres casos analizados en el derecho comparado. En el Derecho Administrativo, los actos administrativos que lesionen derechos y libertades fundamentales han sido considerados como actos nulos o inexistentes constitutivos de vía de hecho correspondiendo determinar la nulidad a la autoridad administrativa y judicial.

4.5 Propuesta para una mejor Regulación de la Distribución de los Impuestos Federales para un Financiamiento Adecuado en la Seguridad Social en el Rubro de Riesgos de Trabajo y Cesantía en Edad Avanzada y Vejez como consecuencia de los Contratos de Prestación de Servicios Profesionales.

La distribución del ingreso y la riqueza, va encausada a todos los sectores del sistema económico nacional, el cual pretende una mejor regulación económica del sector central, y en especial del sector paraestatal, así como su financiamiento, debiendo encaminar en una mejor organización correctamente planeada y programada dentro de la conducción económica.

Es por ello que el IMSS como organismo fiscal autónomo y el Ejecutivo Federal, deberán buscar mejores mecanismos de rentabilidad jurídica, para obtener mayores recursos económicos, dentro de la planeación estratégica en la siniestralidad laboral, la asistencia y seguridad social y la prestación del servicio profesional, procurando la obtención de ingresos en principio dentro del ramo de cesantía en edad avanzada y vejez.

Su finalidad es encausar los rubros de la asistencia social y la seguridad social, de mayor necesidad financiera, en la rama de la siniestralidad, sobre el ramo de la productividad en cada sector de la economía, con la prestación de servicios especializados por un agente cualificado, con cuotas proporcionales provenientes de los pagos por la prestación y retención impositiva, en forma autónoma y duradera, que permitirán la realización del giro de la empresa y sus contratantes o representantes de terceros, garanticen el daño, o lesión moral y el beneficio de los profesionales que se involucren en la contratación o subcontratación.

Así, los ingresos ordinarios recaudados por impuestos federales provenientes de los contratos de prestación de servicio o contratos outsourcing derivado de los actos y actividades, del que tengan un beneficio ambos, mantendrán siempre una garantía en la asistencia social y seguridad social en el ramo de la siniestralidad, encausado y proveniente de contribuciones e ingresos federales, como resultado de la retención impositiva al momento del pago de honorarios profesionales. Estos deberán ser canalizados como cuotas a los rubros de mayor necesidad sobre el riesgo profesional, por su grado de siniestralidad que tenga cada empresa, y con esto se encontrarán protegidos los profesionistas en su área de desarrollo profesional.

> **SUBCONTRATACIÓN LABORAL. EL ARTÍCULO 15-A DE LA LEY FEDERAL DEL TRABAJO NO VIOLA EL PRINCIPIO DE SEGURIDAD JURÍDICA**. El señalado precepto, al definir el régimen de subcontratación como aquel por medio del cual un patrón denominado contratista ejecuta obras o presta servicios con sus trabajadores bajo su dependencia, a favor de un contratante, persona física o moral, la cual fija las tareas del contratista y lo supervisa en el desarrollo de los servicios o la ejecución de las obras contratadas, no viola el principio de seguridad jurídica por el hecho de que se otorgue al patrón contratante la facultad de fijar las tareas del contratista y supervisar ese trabajo. Lo anterior, en virtud de que el legislador no elimina de la esfera jurídica del contratista el derecho de supervisar y asignar las tareas a sus empleados, pues las seguirá teniendo conforme a la relación laboral que rige entre él y sus trabajadores, ni está defraudando expectativas legítimas que a aquél se le hubiesen creado (derecho que previamente había adquirido); sólo se trata de una medida legislativa razonable, emitida y regulada, principalmente, en beneficio y protección de los derechos de los trabajadores.[179]

Con esto se pretende hacer más rentable la contratación de los sectores productivos, su finalidad es dar funcionalidad económica y financiamiento en las actividades dentro su ramo.

De la misma manera, el cálculo actuarial deberá analizarse y aplicarse en proporción destinada por los prestadores y sus contratistas, dentro del ramo de la cesantía en edad avanzada y vejez, por agentes especializados como terceros o prestadores de servicios especializados, en forma autónoma y duradera, que le permitirán la realización del giro de la empresa con la finalidad de proteger el desarrollo de vida productiva hasta el momento de su vejez, con el propósito de encontrarse cubiertos, al cumplir con los requisitos que establece la ley por los años de servicio profesional, o en su caso, de encontrase dentro de su situación de vejez, derivado del desgaste y deterioro en su funcionalidad en su vida productiva, además de encontrarse cubiertos en la asistencia social y seguridad social, evitando ser una carga para la sociedad.

[179] Tesis: 2a. LXXXIV/2015 (10a.), Tesis Aislada, Fuente: Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Libro 21, Décima Época, Registro: 2009830, Tomo I, Materia(s): Constitucional, Instancia: Segunda Sala, agosto de 2015, Página: 1201.

SUBCONTRATACIÓN LABORAL. LOS ARTÍCULOS 15-A, 15-B, 15-C Y 15-D DE LA LEY FEDERAL DEL TRABAJO NO VIOLAN EL DERECHO A LA LIBERTAD DE TRABAJO.

Los artículos citados, que regulan el régimen de subcontratación laboral, no violan el derecho a la libertad de trabajo, sino que son acordes con el artículo 5o. de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, pues contienen una regulación especial para efectos de que, tanto empresas contratistas como contratantes desarrollen su actividad productiva, sólo que al hacerlo y por la situación de vulnerabilidad en la que queda la clase trabajadora en una relación bajo el régimen de subcontratación, deberán cumplir con un mínimo de condiciones que permitan que su actividad se realice con la debida protección de los derechos laborales de los trabajadores.[180]

Las retenciones de impuestos que se realicen en los pagos por concepto de honorarios, derivado de las nuevas formas de contratación, podrán ser encausadas para el financiamiento del Instituto y su capitalización, siempre cumpliendo con los requerimientos a los patrones quienes deberán desempeñar los requisitos que establece la legislación de las instituciones de seguridad social, buscando hacer atractiva su aportación por parte de los prestadores y retenedores, y financieramente dentro de su periodo de producción.

La Ley Federal del Trabajo señala quienes son las partes:

Esta propuesta de carácter jurídico fiscal aplicable en los contratos de prestación de servicios, ayudará a la capitalización, desarrollo social y el equilibrio financiero del capital empresarial, a su vez, hará más dinámica la distribución del ingreso, la riqueza dentro de la actividad productiva, y de igual manera, alentará la inversión de capital haciéndola más atractiva y rentable en los sectores económicos público y privado de la nación. Se buscará hacer más rentable y atractivo a los contratistas, empresarios o terceros, en la contratación y su forma de deducción impositiva, tanto para el patronal y prestador de servicios, tratando de dar mayor funcionalidad a la recaudación y el financiamiento, por los beneficios que establece el artículo 109 de la Ley del Impuesto Sobre la Renta, al no ser

[180] Tesis: 2a. LXXXIII/2015 (10a.), Tesis Aislada, Fuente: Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Libro 21 Décima Época, Tomo I, Materia(s): Constitucional, Registro: 2009831, Instancia: Segunda Sala, agosto de 2015, Página: 1202.

violatorias del principio de seguridad jurídica el acreditamiento y compensación con otras leyes federales impositivas.

SUBCONTRATACIÓN LABORAL. LOS ARTÍCULOS 15-A, 15-B, 15-C Y 15-D DE LA LEY FEDERAL DEL TRABAJO QUE REGULAN ESE RÉGIMEN, NO VIOLAN EL PRINCIPIO DE SEGURIDAD JURÍDICA.

Dichos preceptos, adicionados por el Decreto por el que se reforman, adicionan y derogan diversas disposiciones de la Ley Federal del Trabajo, publicado en el Diario Oficial de la Federación el 30 de noviembre de 2012, que regulan el régimen de subcontratación laboral, no violan el principio de seguridad jurídica, pues tal regulación persigue un fin constitucionalmente legítimo, relacionado con la protección del derecho al trabajo de los empleados, que se materializa con el pago oportuno de sus salarios y demás prestaciones de seguridad social a las que tienen derecho, protegiéndolos ante el eventual incumplimiento de las obligaciones legales por parte de la contratista. Esta medida permite que el trabajador, ubicado dentro de una relación de subcontratación, no quede desprotegido respecto de su derecho a obtener un salario digno y a la seguridad social, ya que para proteger sus derechos, el legislador, en los artículos 15-B y 15-C invocados, estableció como condición para el usuario de los servicios contratados bajo este régimen, la verificación permanente de que la empresa contratista cumple con las disposiciones en materia de seguridad, salud y medio ambiente en el trabajo.[181]

Además, aquellos ingresos e impuestos federales serían canalizados de forma justa, proporcional y equitativa con un correcto destino en la utilización de las contribuciones, específicamente nos referimos a los impuestos, los cuales deben ser encausados a la seguridad social de sus legítimos productores. Siendo que, en ocasiones, por ser mal encausados, y no ser reclamados se destinaron a otras áreas diferentes para su destino final, es decir, el outsourcing nos puede garantizar su manejo adecuado.

Con las nuevas figuras jurídicas de contratación, agregadas a la reforma de la Ley Federal del Trabajo a partir del 2011, sus beneficios se verían reflejados en su correcta aplicación y reestructuraría de forma adecuada y precisa aquellos rubros de mayor demanda e importancia sobre la siniestralidad equilibrando su financiamiento en esta etapa crítica de recesión económica sectorial que se aprecia en nuestro país.

---

[181] Tesis: 2a. LXXXII/2015 (10a.), Tesis Aislada, Fuente: Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Décima Época, Tomo I, Materia (s): Constitucional, Registro: 2009832, Instancia: Segunda Sala, Libro 21, agosto de 2015, Página: 1203.

Se sugiere reformar o adicionar los términos profesional y prestador, por encontrarse el acto jurídico vinculando a los clientes y terceros, en la responsabilidad civil y moral derivando prestaciones parciales en los artículos 41, 42, 43, 50, 152, de la Ley del Seguro Social, por la subcontratación con terceros y clientes en los contratos de prestación de servicio profesional y outsoursing.

Conclusiones

PRIMERA.- Se propone mejorar las inversiones empresariales por medio de los contratos celebrados con empresas outsourcing con la finalidad de brindar mayores beneficios fiscales, es decir, que se autorice su deducibilidad en el pago del Impuesto Sobre la Renta, siempre que se incremente la base de cotización de los trabajadores para efectos de seguridad social, esto es, si el contrato es deducible entonces que esta misma cantidad se sume al sueldo base del trabajador y el cálculo para la aportación en seguridad social, sea incluyendo estos conceptos.

SEGUNDA. - Se debe otorgar beneficios fiscales al patrón, cuando éste adquiere maquinaria con tecnología de punta, siempre que en paralelo otorgue capacitación a los trabajadores que operan dicho equipo, pero se deberán establecer controles para la capacitación que habilite al trabajador para su profesionalización.

TERCERA. - En la celebración de los contratos outsourcing, en virtud de ser la contratación especializada si la empresa disminuye los riesgos de trabajo. Entonces se propone un programa de estímulos fiscales para aminorar los riesgos y los accidentes de trabajo, y si se logra, entonces que la empresa pueda ampliar su esquema de deducibilidad.

CUARTA. - Se propone incorporar un paquete de estímulos fiscales en la ley del Impuesto Sobre la Renta a los patrones que incrementen sus montos de aportación al IMSS de manera voluntaria para el saneamiento de adeudos en el pago de obligaciones del Seguro Social, esto es, proponemos se les condonen las multas siempre que ellos incrementen la aportación al IMSS.

QUINTA. - Se propone que las cuotas y aportaciones a la Seguridad Social se encausen a incrementar la base de cotización de los trabajadores, así como a proteger la siniestralidad en el régimen obligatorio, a través de la retención del Impuesto Sobre la Renta permitiendo a la empresa la deducibilidad al 100% de los

contratos outsourcing, siempre que se acredite la reducción de la prima de riesgo profesional.

SEXTA. - Se propone deducir al 100% las inversiones de capital y los contratos celebrados con empresas outsourcing en cada ejercicio fiscal sobre las pérdidas pendientes de amortizar, siempre que las retenciones correspondientes provenientes de impuestos por salario se encausen como cuotas para incrementar la base de cotización de los trabajadores.

SEPTIMA. - Se propone por medio de los contratos celebrados con empresas outsourcing brindar asistencia y seguridad social a aquellos trabajadores que mantuvieron ante la empresa la calidad de prestadores de servicios profesionales, siempre que se demuestre capacitación y adiestramiento para la prevención de riesgos de trabajo, permitiendo a la empresa outsourcing la deducibilidad total del contrato en la declaración anual del ejercicio fiscal.

OCTAVA. - Se deberá condonar al 100 % y sobre los créditos derivados de contratos outsourcing y no pagados dentro del ejercicio fiscal, a las empresas que demuestren al final de ejercicio fiscal haber dado cumplimiento al pago de las cuotas y aportaciones a la seguridad social.

NOVENA.- Derivado de la eventualidad, proveniente de la globalización sobre la forma de contratación y desarrollo del vínculo laboral como búsqueda de la justicia entre las partes siempre que por lo menos se brinde por parte de las empresas los rubros de seguridad social, la aceptamos pero proponemos se otorgue por el Estado beneficios fiscales como la condonación de multas, recargos, gastos de ejecución, en el Impuesto Sobre la Renta, siempre que demuestren encontrarse al corriente en el cumplimiento de sus obligaciones fiscales ante el IMSS, así mismo se les deberá otorgar el perdón en multas al 100%.

DECIMA.- Si no se busca un nuevo esquema de capitalización del Instituto Mexicano del Seguro Social se corre el riesgo de no otorgar con eficiencia los servicios en materia de seguridad social dada la baja recaudación de capitales

constitutivos hacia los rubros de mayor necesidad como son el de riesgo de trabajo, cesantía en edad avanzada y vejez, por lo anterior, proponemos encausar para su financiamiento, de los Impuestos Federales retenidos de contratos outsourcing o de prestación de servicios profesionales asignarlos a la base de cotización de los trabajadores.

Bibliografía

Adame Goddard, Jorge, Filosofía Social para Juristas, McGraw-Hill Interamericana México, Editores, S.A. de C.V, 1998.

Adam Adam Goddard, Diccionario Jurídico Mexicano, México, Porrúa UNAM, 10ª Edición, 1997.

Alvarado Larios, Ana María, Temas Selectos de Derecho Laboral, México, Pearson, 1998., Editorial Porrúa, 8ª Edición, México 2012.

Azúa Reyes, Sergio T, Métodos y Técnicas de la Investigación Jurídica Editorial Porrúa, 8ª Edición, México 2012.

Barajas Montes de Oca, Santiago, Derecho del Pensionado y del Jubilado, 2ª Edición, México, Ed. UNAM, Cámara de Diputados, LVIII Legislatura, 2001 (colección Nuestros Derechos).

BIELSA, Rafael, Derecho Constitucional, 3ªEdición, Depalma, Buenos Aires Argentina, 1959.

Briseño Ruiz, Alberto, Derecho de la Seguridad Social, México, Oxford, 2010.

Belaunzaran Gabriela, La Seguridad Social en México, México, Porrúa, 2007.

Bejarano Sánchez, Manuel, Obligaciones Civiles, Colección de Textos jurídicos Universitarios, México, Hala, 1989.

Cárdenas Gutiérrez, Carlos, Estudio Práctico Sobre el SAR, México, Ediciones ISEF, S.A, 1994.

Carbajal, Juan Alberto, Teoría de la Constitución, México, Porrúa, 2006.

Cárdenas Gutiérrez, Carlos, Estudio Práctico Sobre el SAR, México, ISEF, S.A, 1994.

Chirino Castillo, Joel, Derecho Civil III, Contratos Civiles, México, 1986.

Cordini, Miguel Ángel, Derecho de la Seguridad Social, Buenos Aires, Argentina, Eudeba, 1966.

Colegio Nacional de Profesores e Investigadores de Derecho Fiscal y Finanzas Públicas, A.C., Justicia administrativa, México, Trillas, 1987.

De la Cueva, Mario, El Nuevo Derecho del Trabajo, Tomo II, México, Porrúa, 2003.

Delgadillo Luis Humberto, Principios de Derecho Tributario, México, Limusa, S.A, Noriega Editores, 2016.

García Cruz, Miguel, La Seguridad Social en México: Bases, Evolución Importancia Económica, Social, Política y Cultural, México, Editorial B. Costa – Editor, 1951.

Galindo Garfias, Ignacio, Derecho Civil, México, Porrúa, 18ª Edición, 1999.

Gutiérrez y González, Ernesto, Derecho de las Obligaciones. México, Cajicá, 5ª edición, 1986.

Gutiérrez Ibarra, Juan de Dios, Relación entre Gobernantes y Gobernados en las Constituciones de México, 1814 – 1817, Colección de Ensayos, UAM, Sector, México, Gernica, 1992.

González Díaz, Lombardo, Francisco, Derecho Social y la Seguridad Social Integral, México, UNAM, 1978.

González Roaro, Benjamín, La Seguridad Social en el Mundo, México, Siglo XXI, 2003.

Hernández Herrera, Juan y Juárez Suárez, Carlos A, Derecho Laboral y Administración de Recursos Humanos, México, Editorial Grupo Patria, 2ª Edición, 2011.

Jiménez González, Antonio, Lecciones de Derecho Tributario, México, ECAFSA, 4ª Edición, 1998.

Jiménez González, Antonio, Lecciones de Derecho Tributario, México, Ediciones Contables, Administrativas y Fiscales S.A. de C.V., 4a Edición,1998.

Kaye, Dionisio J, Derecho Procesal Fiscal, México, Themis, 1989.

Luqui Julián, Carlos, La Obligación Tributaria, Buenos Aires, Ediciones de Palma, 1989.

Margaín Manatou, Emilio, Introducción al Estudio del Derecho Tributario, México, Editado por la Universidad Autónoma de San Luis Potosí, 8ª Edición, 2000.

Martínez Pichardo José, Lineamientos para la Investigación Jurídica, Editorial Porrúa, 12ª edición, México, 2017.

Moreno Padilla, Javier, Evolución de la Seguridad Social., México, Trillas, 1994.

Moreno Padilla, Javier, Régimen Fiscal de la Seguridad Social y Sar, México, Colecciones Ensayos Jurídicos, 1994.

Moreno Padilla, Javier, Nueva Ley del Seguro Social, México, Trillas. Vigésimo cuarta Edición, 1999.

Moto Salazar, Efraín, Elementos de Derecho, México, Porrúa, 1986.

Pérez Fernández del Castillo, Bernardo, Contratos Civiles, México, Edición Quinta, Porrúa, S.A, 1968.

Quintana Valtierra, Jesús y Jorge Rojas Yáñez, Derecho Tributario, México, Trillas, 4ª. Edición, 1999.

Reyes Ponce, Agustín, Evolución, Conceptos y Régimen Jurídico del Gobierno Federal Mexicano, México, Limusa, 1997.

Riegl PH. De. Roberto, Los Seguros Generales Principios y Práctica, México, CECSA, 2ª. Edición, 1980.

Rodríguez Tovar, José Jesús, Derecho Mexicano de la Seguridad Social, Escuela Libre de Derecho, México, Ed. Fondo para la difusión del Derecho, 1989.

Ruíz Rueda, Luis. El Contrato de Seguro, México, Porrúa, 1968.

Sánchez Piña, Rafael, México, Pac, S.A. 1988.

Sánchez Medal, Ramón, De los Contratos Civiles, México, Porrúa, 1993.

Sanz de Bujanda, Fernando Sistema de Derecho Financiero, Volumen I, España Ed. Madrid, Facultad de Derecho de la Universidad Complutense, Madrid, 1977.

Treviño García, Ricardo, Epítome de los Contratos, México, Mc. Graw Hill y Serie Jurídica, 1994.

Trueba Urbina, Alberto, “Derecho Social Mexicano”, México, Porrúa, 1978.

Tena Suck, Rafael y Morales Saldaña, Hugo Ítalo, Derecho de la Seguridad Social, México, Pac, S.A.1986.

Vallado Fausto, Enrique Miguel, Principios Generales de la Administración Tributaria, México, PAC, S.A. de C.V. 1999.

Walter Kaser y Hernan Dersech, El Arbitraje, 5ª. Edición, Springer Berlín 1957.

Zamora y Valencia, Miguel Ángel, Contratos Civiles, México, Porrúa, 1985.

Zorrilla Arena, Santiago, 50 años de Política Social en México. De Lázaro Cárdenas a Miguel de la Madrid, México, Limusa1988.

Cibergrafía

Araú, Fernando con la colaboración de Virginie Loiseau, Evolución y Perspectivas" que, en opinión de José Luis Vázquez Alfaro, en la "Elaboración de la ley fue utilizada una depurada técnica, calificada de constructiva, sólida y diáfana; representó además la restructuración de un sistema eficaz de garantías judiciales del administrado. http://biblio.juridicas.unam.mx/libros/libro.htm?l=467.

Barnes Vásquez, Javier. La Justicia administrativa en el derecho comparado. Ed. Civitas, Madrid, Ubicación: Biblioteca del Congreso Nacional (BCN) - Sede Valparaíso. 1993. http://biblio.juridicas.unam.mx/libros/7/3282/4.pdf.

Benoit, Francis Paul. El Derecho Administrativo Francés. Instituto de Estudios Administrativos, Madrid, 1.071. Ubicación: Biblioteca del Congreso Nacional Departamento de Estudios, Extensión y Publicaciones- Sede Compañía. Juriclasser administratif. Ed. electrónica: 1977. http://www.franceasso.com/ades/dossiers/eau/jurisclasseur..html.

Barajas Montes de Oca, Santiago, Derecho del pensionado y del jubilado, 2ª edición, Ed. UNAM, Cámara de Diputados, LVIII Legislatura, México, (colección Nuestros Derechos) 2000, http://archivos.juridicas.unam.mx/www/bjv/libros/1/72/tc.pdf.

Clarke Adams, John. El Derecho Administrativo Norteamericano. Ed. Universitaria de Buenos Aires, 1964. 103 publicaciones: Biblioteca del Congreso Nacional (BCN) - Sede Compañía 4. CORDERO LOZANO, Fernando. El procedimiento abreviado en la nueva Ley de la Jurisdicción contencioso-administrativa. Ed. Electrónica: http://www.filosofiayderecho.com/edea/2001/numero1/abreviado. Htm.

Fuentes Destarac, Mario (2008). ¿Asistencialismo o inversión social? En: El Periódico de Guatemala, 10 de Noviembre de 2008, Guatemala: Aldea Global, S.A. Recuperado de http://www.elperiodico.com.gt/es/20081110/opinion/78907.

Mendizábal Bermúdez, Gabriela, La Seguridad Social en México, México, Editorial Porrúa. 2013, http://biblio.juridicas.unam.mx/revista/pdf/DerechoSocial/21/rb/rb16.pdf.

Steward, Richard B, profesor de la escuela de Derecho de la Universidad de Harvard, Harvard USA. http://www.iilj.org/gal/documents/galbabook.pdf.

file:///C:/Users/vanessa/Downloads/Dialnet.

http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/ref/ccf.htm, Código Civil Federal.

http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/LOTFJFA.pdf.

https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-1992-26318.

http://portaljuridico.lexnova.es/legislacion/JURIDICO/86821/ley-de-27-de diciembre-de-1956-reguladora-de-la-jurisdiccion-contencioso administrativa #A0005_00.

Instituto Mexicano del Seguro Social. Esbozo histórico. Antecedentes. http//www.imss.gob.mx.

Ley del Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores al Servicio del Estado, http//cámara de diputados.gob.

http//Instituto de Investigaciones Jurídicas de la Universidad Nacional Autónoma de México. Gob. Mx.

http//Instituto Mexicano del Seguro Social. Gob. Mx.

http// Instituto Nacional del Fondo para la Vivienda. Gob.Mx.

http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/LISR_181115.pdf.

Hemerografía

Darío Oficial de la Federación del 29 de agosto de 1976.

Diccionario Jurídico Mexicano, Editorial Porrúa y Universidad Nacional Autónoma de México. México, Editado por el instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM. 10ª Edición, 1997.

Diccionario de las Ciencias Jurídicas Políticas y Sociales, Osorio, Manuel, Buenos Aires, Edit. Heliasta., S.R.L, 1978.

Principios Estructurales de Derecho ConstitucionalYLos-1047947.pdf.

Legislación

Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, México 2016.

La Constitución y su Interpretación por el Poder Judicial de la Federación, Suprema Corte de Justicia de la Nación y Fondo de Cultura Económica, México 1994.

Código Civil Federal 2016.

Código Fiscal de la Federación, México 2016.

Ley del Impuesto Sobre la Renta 2016.

Ley de Asistencia Social, 2 de septiembre del 2014 Diario Oficial de la Federación.

Ley del Instituto Mexicano del Seguro Social 1999 Vigente 2016.

Nueva Ley del IMSS publicada en el Diario Oficial de la Federación del 21 de diciembre de1995.

Reglamento de Afiliación de la Ley del Instituto Mexicano del Seguro Social. Cámara de Diputados 2016.