

UNIVERSIDAD AUTÓNOMA DE BAJA CALIFORNIA

FACULTAD DE DERECHO



LA JUBILACIÓN COMO BENEFICIO, DERECHO, INSTITUCIÓN O NORMA DENTRO DE LA SEGURIDAD SOCIAL

Trabajo Terminal

Que para obtener el Diploma de
ESPECIALIDAD EN DERECHO

Presenta:
Carolina Aurora Alvarez López

Asesor:
Dra. Marina del Pilar Olmeda García

ÍNDICE

	Página
Introducción.....	7
Planteamiento del problema a investigar.....	8
Justificación.....	9
Objetivos.....	12
Sistema de hipótesis.....	13
Metodología.....	13
CAPÍTULO 1. CONCEPTUALIZACIÓN, ORÍGENES Y BASES LEGALES DE LA SEGURIDAD SOCIAL EN MÉXICO.....	14
1.1. Derecho social y seguridad social.....	15
1.2. Pensión jubilatoria y jubilación.....	18
1.3. Seguro social.....	22
1.4. Orígenes de las leyes de seguridad social en México y sus instituciones.....	24
1.4.1. La creación de las instituciones de seguridad social en México...	25
1.4.2. Generalidades sobre las instituciones de seguridad social.....	27
1.5. Bases legales del derecho a la seguridad social y de los regímenes de pensiones y jubilación.....	29
1.5.1. Base constitucional.....	29
1.5.2. Legislación y fuentes de seguridad social en México.....	30
1.5.3. Aspectos legales en el ámbito internacional.....	34

CAPÍTULO 2. EVOLUCIÓN DE LA SEGURIDAD SOCIAL EN MÉXICO.....	35
2.1. Perspectiva histórica en torno a la configuración de las decisiones constitucionales en materia del trabajo y previsión social.....	36
2.1.1. De la constitución de 1857 a la constitución de 1917.....	36
2.1.2. Los debates en el congreso constituyente de 1916-1917.....	37
2.1.3. Perspectiva histórica de la fracción XI, inciso a del apartado B, del artículo 123 constitucional.....	38
2.2. Breve historia de las reformas al artículo 123, con respecto la fracción XXIX del apartado A y fracción XI inciso a) del apartado B.....	43
2.2.1. Evolución del artículo 123 fracción XXIX apartado A, con respecto del texto original, texto de las reformas intermedias y del texto vigente.....	44
2.2.2. Evolución de la fracción XI, del apartado B del artículo 123 constitucional, con especificación del texto original, texto de las reformas intermedias y del texto vigente.....	45
2.3. De la previsión social a la seguridad social.....	45
2.3.1. Del seguro social a la seguridad social.....	47
2.3.2. Las leyes del seguro social, sus reformas y la ley vigente de 1997.....	49

**CAPÍTULO 3. LOS SISTEMAS DE JUBILACIÓN Y/O SEGURO DE RETIRO DE
OTROS PAÍSES.....**

OTROS PAÍSES.....	52
3.1. Sistema de seguridad social en Argentina.....	54
3.1.1. Antecedentes.....	55
3.1.2. Características del sistema de seguridad social argentino.....	56
3.1.3. Sistema integrado de jubilaciones y pensiones.....	57
3.1.4. Instituciones encargadas de la seguridad social en Argentina.....	58
3.2. Sistema de seguridad social en Canadá.....	58
3.2.1. Régimen no contributivo.....	59
3.2.2. Régimen contributivo.....	60
3.2.3. Regímenes complementarios privados.....	61
3.2.4. Conclusiones.....	62
3.3. Sistema de seguridad social en Chile.....	63
3.3.1. Antecedentes.....	63
3.3.2. Estructura de la seguridad social.....	64
3.3.3. Organización institucional.....	66
3.3.4. Conclusiones.....	67
3.4. Sistema de seguridad social en España.....	68
3.4.1. Antecedentes.....	68
3.4.2. Evolución de la legislación en materia de seguridad social en España.....	69
3.4.3. Régimen de seguridad social.....	70
3.4.4. Sistema de pensiones.....	71
3.4.5. Programa asistencial (no contributivo), del régimen general de la seguridad social.....	72
3.4.6. Conclusiones.....	72

	Página
3.5. Sistema de seguridad social en los Estados Unidos de América (EUA)	
3.5.1. Antecedentes.....	73
3.5.2. Programas de seguridad social.....	75
3.5.3. Propuesta de reformas a la seguridad social en los Estados Unidos de América.....	75
3.5.4. Conclusiones.....	76
3.6. Sistema de seguridad social en Uruguay.....	77
3.6.1. Antecedentes.....	77
3.6.2. Estructura de la seguridad social.....	78
3.6.3. Beneficios de la seguridad social.....	80
3.6.4. Conclusiones.....	81
CAPÍTULO 4. JUBILACIÓN DENTRO DEL SISTEMA DE SEGURIDAD SOCIAL.....	82
4.1. Generalidades sobre los sistemas de pensiones.....	83
4.1.1. Características de los regímenes de pensiones.....	84
4.1.2. Requisitos y objetivos de los sistemas de pensiones.....	86
4.1.3. Clasificación teórica de los regímenes de pensiones en México..	88
4.2. Disposiciones y problemáticas acerca del derecho de jubilación.....	90
4.2.1. Disposiciones de los organismos internacionales.....	91
4.2.2. Bases y problemáticas actuales sobre el derecho de jubilación...	91
4.3. Desarrollo de los sistemas de pensiones y jubilación en el derecho mexicano.....	97
4.3.1. Objetivos de la dirección general de pensiones de retiro.....	98
4.3.2. Instrumentos de operatividad para los sistemas de pensiones....	99

4.4. Regulación del seguro de retiro, cesantía en edad avanzada y vejez, en la ley del seguro social.....	101
4.4.1. La exposición de motivos para la reforma de la ley del seguro social.....	103
4.4.2. Generalidades del seguro de retiro, cesantía en edad avanzada y vejez.....	106
4.4.3. Disposiciones para el ramo de cesantía en edad avanza, previstas en la ley.....	108
4.4.4. Las definiciones establecidas en la ley, respecto del seguro de retiro, cesantía en edad avanzada y vejez.....	109
4.4.5. Disposiciones para el ramo de vejez.....	110
4.5. Regulación del seguro de retiro, cesantía en edad avanzada y vejez conforme a la nueva ley del ISSSTE.....	111
4.5.1. La exposición de motivos para la iniciativa de la nueva ley del ISSSTE.....	111
4.5.2. Las reformas al seguro de retiro, cesantía en edad avanzada y vejez	114
4.5.3. Disposiciones establecidas en la ley del ISSSTE para el seguro de retiro, cesantía en edad avanzada y vejez.....	115
4.5.4. Pensión por cesantía en edad avanzada.....	119
4.5.5. Pensión por vejez.....	120
CONCLUSIONES.....	121
FUENTES DE CONSULTA.....	126

INTRODUCCIÓN

La presente investigación se hace con motivo de las últimas reformas realizadas tanto a la *ley del instituto mexicano del seguro social*, así como a reciente reforma a la *ley del instituto de seguridad y servicios sociales de los trabajadores del estado*, reformas que se derivaron del desfinanciamiento de los sistemas de seguridad social en México, y en la insolvencia para el pago de pensiones de sus trabajadores afiliados.

Otro factor para la insolvencia de los regímenes de pensiones en México es la evolución del los sectores activos y pasivos de la población, ya que se puede observar que en los últimos decenios ha aumentado considerablemente el número de personas mayores de sesenta años con respecto a las personas jóvenes o activas laboralmente.

El estudio realizado se respalda en las definiciones y aportaciones de los maestros en el derecho laboral, la seguridad social y los regímenes de pensiones, así como en las leyes, regulación de los sistemas de seguridad social y las instituciones más representativas en México.

También se hace un análisis del surgimiento y evolución de las ideas de seguridad social, los sistemas de pensiones y las leyes reglamentarias de ésta, tanto en la historia universal, como en la de México.

Asimismo, se aporta un breve estudio de los sistemas de seguridad de varios países, el cual se enfoca en el funcionamiento, operación, reparto y distribución de cuotas aportadas, pago de pensiones y beneficios que cada sistema en particular ofrece a sus afiliados.

Y por último se analiza desde la clasificación, objetivos y la problemática de la jubilación dentro del sistema de seguridad social en México, así como los sistemas de pensiones y seguro de retiro, cesantía y vejez, previsto tanto en la ley del seguro social, como en la ley del instituto de seguridad y servicios sociales de los trabajadores del estado.

PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA A INVESTIGAR

En el presente estudio se analiza la figura de la *jubilación*, la cual no se encuentra prevista dentro del artículo 123 *apartado “A”* de la *constitución política de los estados unidos mexicanos*, como tampoco en la *ley federal del trabajo*, instrumento con el cual se solventan y regulan los conflictos entre la gran mayoría de empleados y patrones de nuestro país.

De tal forma que la figura de la jubilación se encuentra prevista y pactada en los contratos colectivos de trabajo, ya que se ha instituido como uno de los beneficios obtenidos por los trabajadores y/o sindicatos; sin embargo, la jubilación, se encuentra incorporada como tal en el apartado “B” del mismo artículo, fracción XI inciso a); el cual rige únicamente para los trabajadores burócratas.

Así mismo se observa que en la mayoría de los países, la figura en estudio se encuentra prevista dentro del ***seguro de vejez o con la pensión de jubilación***. En la actualidad, en México la edad de jubilación o retiro laboral es de 65 años, tal y como está previsto en la *ley del seguro social* vigente, en la cual se hace diferencia entre la edad y los años de servicio; sin embargo, en los países más industrializados se tiende cada vez más a anticipar la edad de jubilación.

Por lo anterior, nos proponemos investigar los aspectos siguientes:

- a) ¿Qué es la seguridad social?
- b) ¿Qué es la jubilación ó pensión jubilatoria?
- c) ¿Cómo se encuentra regulada la jubilación dentro de las leyes mexicanas?
- d) ¿Cómo funciona en otros países, dentro de su seguridad social la figura de la jubilación?
- e) ¿Cómo se jubilan los trabajadores regidos por el apartado “A” de la ley federal del trabajo?
- f) ¿Qué establece la *ley del seguro social* para que sus afiliados puedan obtener una pensión de retiro, cesantía en edad avanzada o vejez?

- g) ¿Cómo opera o funciona la jubilación para los trabajadores que se rigen por el apartado “B” del artículo 123 de la constitución mexicana, analizando la nueva ley del ISSSTE?

JUSTIFICACIÓN

Se encuentra de gran importancia el estudio de la **jubilación** porque, si en el derecho mexicano se incorpora esta figura, se les otorgaría a los trabajadores mexicanos un beneficio mínimo de estabilidad o seguridad económica en su futuro, cuando su vida laboral haya culminado; igualmente en el ámbito internacional se considera de gran relevancia a la figura o institución de la jubilación, ya que es un derecho o beneficio de los trabajadores reglamentado en las leyes de los países más avanzados, que a diferencia con México, no se encuentra debidamente instituido o estipulado.

Por otra parte, se considera que si la institución de la jubilación quedara bien normada en las leyes mexicanas, no se cometerían tantas arbitrariedades en contra de los trabajadores; grupo social que resulta ser el más desprotegido de nuestra sociedad, y más aún en la “*vejez ó tercera edad*”, cuando la gran mayoría de ellos, ya no se encuentra en posibilidad de trabajar o conseguir un empleo debidamente remunerado, debido a su incapacidad física ocasionado por problemas de salud propios de la edad.

Por lo cual en esa llamada *vejez ó edad avanzada*, se encuentra sumamente injusto y de alto impacto social, que los trabajadores que fueron activos laboralmente durante la mayor parte de su vida productiva, al terminar esa etapa, con la llegada de la senectud, queden desprotegidos ó vulnerables; y con una pensión insuficiente para cubrir sus mínimas necesidades.

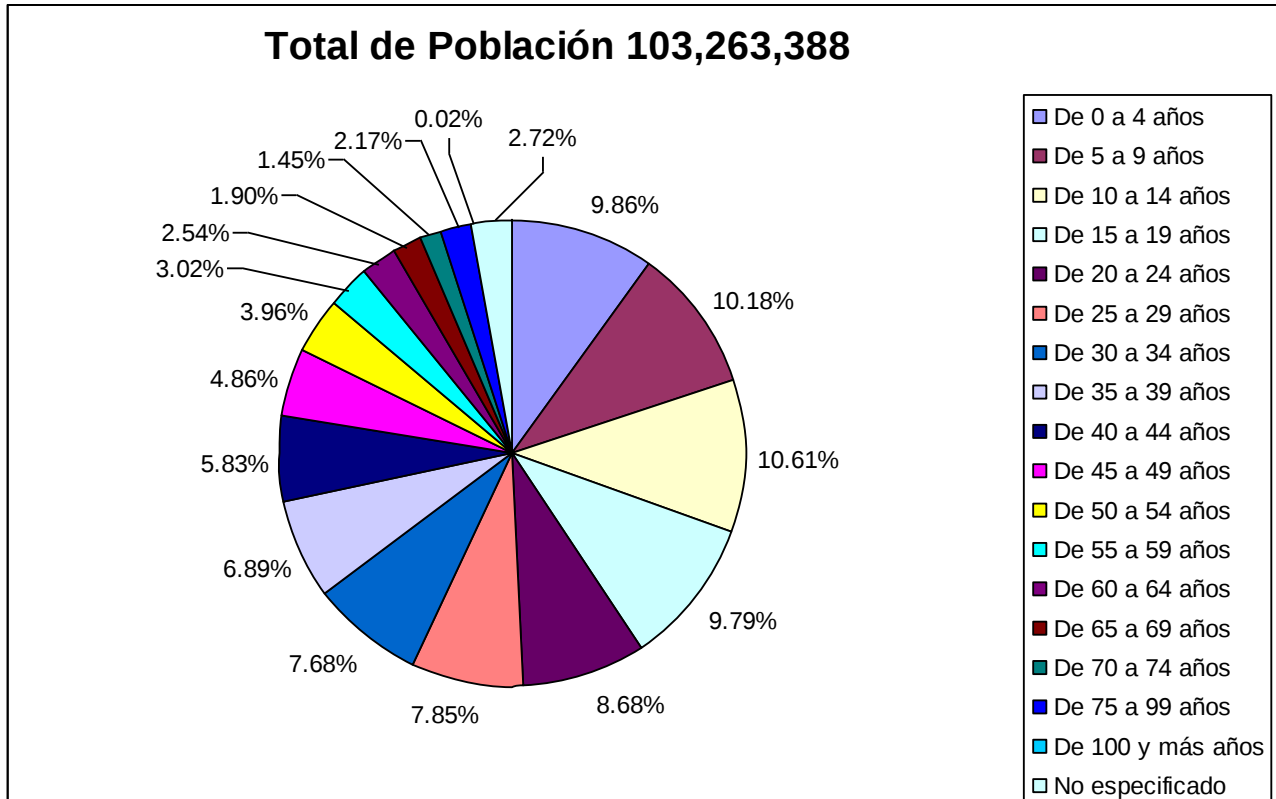
Aunado a que las tendencias demográficas de México van encaminadas a que la población laboralmente activa, llegue a la etapa de dejar la vida productiva ó a su *retiro laboral*, para formar parte de las personas en edad de jubilarse por haber cumplido cierto número de años de servicios prestados en la empresa, o según el caso llegar a una edad avanzada y no poder desempeñar de igual manera sus labores.

Para sustentar lo anterior, se aportan los datos estadísticos consultados en el Instituto Nacional de Estadística, Geografía e Informática (INEGI); tomando de éstos, el total de la población en México, respecto de las personas mayores de 40 años de edad, en el supuesto de que estas personas están próximas a recibir pensiones por jubilación o retirarse de laborar, si hubiesen comenzado a laborar a partir de los 16 años.

Datos estadísticos a los cuales se hace la comparación entre el total de la población con estimación de las personas que son derechohabientes del IMSS, ISSSTE, PEMEX, Defensa y/o Marina, así como la distinción entre quienes no cuentan con ningún tipo de Seguridad Social y los que no especificaron dicha información; por otra parte se muestra una gráfica que representa el total de la población en México, con la distinción por edades en forma quinquenal y su representación proporcional.

Consulta de: Población total con estimación Por: Edad quinquenal Según: Derechohabiencia IMSS, ISSSTE Y PEMEX, Defensa o Marina						
	Total	No derecho-habiente	Derecho-habientes IMSS	Derecho-habientes ISSSTE	Derecho PEMEX, Defensa o Marina	No especificado
Total de Población	103,263,388	51,402,597	32,087,547	5,779,620	1,085,245	3,408,373
De 40 a 44 años	6,017,268	2,839,103	1,994,190	502,572	73,251	27,390
De 45 a 49 años	5,015,255	2,374,754	1,634,020	450,095	66,641	21,810
De 50 a 54 años	4,090,650	1,906,267	1,371,527	369,817	58,616	17,237
De 55 a 59 años	3,117,071	1,416,465	1,088,790	284,000	45,731	11,866
De 60 a 64 años	2,622,476	1,148,748	977,852	227,764	38,837	10,488
De 65 a 69 años	1,958,069	824,121	768,746	168,900	30,348	7,240
De 70 a 74 años	1,496,691	640,871	577,018	130,065	22,600	5,823
De 75 a 99 años	2,243,950	1,047,409	788,001	196,859	32,030	9,079
De 100 y más años	17,649	12,556	2,819	758	138	124
No especificado	2,810,720	32,124	17,459	3,111	779	2,751,310
Fuente: II Censo de Población y Vivienda 2005 ¹						

¹ <http://www.inegi.gob.mx/inegi/default.aspx>, Portal del INEGI
<http://www.inegi.gob.mx/est/tmp/c2007329125859802.xls>, Consulta población con estimación derechohabientes ISSSTE
<http://www.inegi.gob.mx/est/tmp/c20073291317750.xls>, Consulta población con estimación derechohabientes PEMEX
<http://www.inegi.gob.mx/est/tmp/c2007329125155864.xls>, Consulta población con estimación derechohabientes IMSS



Con los datos anteriores se puede deducir a simple vista el panorama actual de México, encontrando que más de la mitad de la población no son derechohabientes de ninguna institución de seguridad social pública; y del resto, la mayoría se encuentran afiliados al IMSS, lo cual da como indicio preliminar que esa parte de la población afiliada a algún tipo de institución de seguridad social pública en forma directa o indirecta son posibles candidatos o son beneficiarios de una pensión por jubilación o derivada del seguro de cesantía, vejez o edad avanzada previsto en la ley del seguro social, del ISSSTE o por parte de PEMEX, Defensa o Marina.

En cambio de los datos encontrados en la gráfica de comparación por edades de la población de México, se puede apreciar la estabilidad en el crecimiento de la población entre las personas jóvenes y los niños, así como la leve disminución en los nacimientos, lo cual se traduce a futuro, en el incremento de las personas adultas y/o próximas a alcanzar la edad provecta.

Igualmente se considera relevante que la legislación mexicana estableciera y regulara la jubilación como derecho, beneficio, institución o norma, protectora de los trabajadores que están próximos a la etapa o edad de la *senectud*; lo anterior con el objeto de cumplir con los fines del *derecho laboral y de la seguridad social*, los cuales se reducen a la protección y mejora en los derechos de la clase trabajadora, contra los abusos de los patrones o empresarios.

Este es un estudio interesante, ya que en la actualidad pese a ser un término muy en boga dentro de la población laboral, debido a todas las recientes reformas a las principales leyes de seguridad social de México; aún no se encuentra muy explotado por los estudiosos del derecho, como sucede con otras figuras o instituciones del derecho laboral, aunado a cómo lo habíamos explicado antes, ésta figura no se encuentra regulada, ni establecida en la *ley federal del trabajo*; como es el caso de los trabajadores que se rigen por el apartado “A” del artículo 123 de la constitución mexicana.

En virtud de lo anterior queda la jubilación estipulada o convenida en los *contratos colectivos de trabajo*, siendo ésta solamente una prestación más de carácter privado, ó un beneficio y/o logro sindical.

OBJETIVOS

- Reflexionar sobre la figura de la *jubilación* como un beneficio, derecho, institución o norma estipulada por la *seguridad social* en la mayoría de los países, misma que forma parte del *derecho laboral*.
- Realizar un breve análisis histórico de la legislación en México en materia de *seguridad social*.
- Analizar la problemática que presenta la carencia regulatoria de la jubilación en el derecho positivo laboral mexicano.
- Realizar una breve revisión comparativa de los sistemas de seguridad social y los regímenes de jubilación de otros países.

- Realizar un análisis comparativo sobre la reglamentación de la jubilación de los apartados “A” y “B” del artículo 123 de la constitución de México.
- Explicar la regulación del seguro de retiro, cesantía en edad avanzada y vejez, conforme a las leyes del seguro social e ISSSTE.

SISTEMA DE HIPÓTESIS

a) La regularización de la jubilación en la legislación mexicana respecto de los trabajadores regidos por el apartado “A” del artículo 123 de la constitución, proporcionaría mayor certidumbre jurídica a los mismos.

b) Establece una situación privilegiada a los trabajadores regidos por el apartado “B”, del artículo 123 constitucional, la institución de la jubilación.

c) El sistema de *seguridad social* que ha tomado como modelo México, es el sistema de jubilaciones y pensiones de Chile; pero a largo plazo el modelo de Canadá sería más benéfico o conveniente para todos los mexicanos; siempre y cuando se contara con los recursos y la infraestructura socioeconómica adecuada para poder implementarse.

d) La jubilación es un derecho reconocido por la jurisprudencia y la doctrina, para todos los trabajadores.

e) El *seguro de cesantía, vejez o edad avanzada* previsto en la *ley del seguro social*, sería un equivalente del derecho de la jubilación.

METODOLOGÍA

Para lograr los objetivos de la presente investigación de carácter jurídico, se analizaron los diversos documentos bibliográficos, normativos y electrónicos existentes en materia de seguridad social, y se describieron las definiciones más apropiadas del tema en estudio, desde las opiniones de los maestros del derecho, diccionarios jurídicos, entre otros.

Se realizó un breve análisis histórico, para encontrar los orígenes de la *jubilación*, partiendo desde las primeras normas de derecho social de México, pasando por el surgimiento de la previsión social hasta el desarrollo de la seguridad social, lugar donde se puede encontrar la figura en estudio, así un breve descripción del surgimiento de la leyes de jubilación en el resto de los países.

Se aportaron, los programas y sistemas de seguridad de otros países, en los cuales se describió brevemente el funcionamiento y operación de la figura de la jubilación, a fin de tener otra perspectiva de la figura en estudio.

Para el desarrollo de la presente investigación se utilizaron los métodos exploratorios, a fin de explicar los orígenes y la forma en que los trabajadores obtienen su jubilación en México; así como el método descriptivo, a fin de analizar la situación de los trabajadores regulados por el apartado “A” del artículo 123 constitucional, con respecto de la situación de los trabajadores regulados por el apartado “B” del mismo artículo constitucional, en cuanto al sistema de jubilación que opera para cada uno de ellos.

Se realizó un análisis histórico del surgimiento de la seguridad social y las leyes que les dieron origen; por último se practicó un breve análisis y reflexión sobre la seguridad social y los sistemas de jubilaciones en otros países. Lo anterior sustentado dentro del marco de la *seguridad social* y el *derecho laboral*, tratando de exponer el gran impacto e incertidumbre que causa entre la población laboral próxima a retirarse, el hecho de que la figura de la jubilación no este legalmente prevista en la *ley suprema*, ni en la reglamentaria del apartado “A” del artículo 123.

Lo anterior para los trabajadores mexicanos se traduce en ***inseguridad***, el hecho de que la figura de la jubilación no se encuentre debidamente regulada en la legislación, quedando al arbitrio de los patrones o empresarios; su bienestar y seguridad económica futura, en éste caso específico, cuando hayan cesado su relación laboral por haber cumplido los años de servicio o la edad reglamentada para retirarse.

CAPÍTULO 1
CONCEPTUALIZACIÓN, ORÍGENES Y BASES LEGALES
DE LA SEGURIDAD SOCIAL EN MÉXICO

1.1. Derecho social y seguridad social

El **derecho social** está integrado por las normas jurídicas especiales de orden público, destinadas a la protección del hombre colectivo, común o general, en la satisfacción de ciertas necesidades laborales, familiares, habitacionales, económicas, educativas, procesales, agrarias y de salud, así como en las demás en que requiere de salvaguardia, por encontrarse sujeto a vínculos sociales frente a individuos, grupos, entidades o clases con posición de poder, para lograr la nivelación o equilibrio de sus desigualdades a fin de que alcance su plena realización y se logre el bien común.²

Gustavo Radbruck afirma: “El **derecho social** es el resultado de una nueva concepción del hombre por el Derecho, del hombre sujeto a vínculo social.” Este derecho se inspira no en la idea de igualdad de las personas, sino en la idea central de nivelación o equilibrio de las desigualdades.³

Fix Zamudio citando a *Roubier* agrega: “En lo que están de acuerdo los tratadistas, es que el derecho social no pertenece ni al público ni al privado, sino que forma una especie intermedia, un entrecruzamiento, una interferencia entre ambas clases de normas.”⁴

El **derecho social**⁵ se traduce en la protección jurídica de los económicamente débiles, para lograr un equilibrio efectivo entre los diversos grupos o clases sociales, el sentido social del derecho no es sólo una doctrina, no es sólo una escuela jurídica, es la vida misma. Es tanta la trascendencia del derecho social, que sus reglas fundamentales han sido consagradas en los textos constitucionales de la mayoría de las naciones del mundo.

Resultado de lo anterior, invariablemente se tiene que hablar de **seguridad social**, ya que de las políticas previstas en éstos programas se deriva la “*jubilación*” figura en estudio; la

² Sánchez León, Gregorio; *Derecho Mexicano de la Seguridad Social*, Editorial Cárdenas Editor y Distribuidor, México 1987. pp. 3-14.

³ Ídem.

⁴ Ibíd.

⁵ Ibíd.

cual consiste en los programas públicos diseñados para proporcionar ingresos y servicios a particulares en supuestos de jubilación, enfermedad, incapacidad, muerte o desempleo.⁶

Estos programas, que engloban temas, como los planes públicos de pensiones o jubilaciones, y otras medidas, han ido surgiendo en muchos países, tanto industrializados como en vías de desarrollo, desde finales del siglo XIX para asegurar unos niveles mínimos de dignidad de vida para todos los ciudadanos e intentar corregir los desequilibrios de riqueza y oportunidades. Su financiación procede por regla general del erario público y su costo se ha convertido poco a poco en una preocupación cada vez mayor para los países desarrollados.

Como lo sostiene **Alberto Briceño Ruíz**, gramaticalmente la **seguridad social** se define como:

“Calidad de seguro. Fianza u obligación de indemnidad a favor de uno. Prevención de los accidentes de trabajo y las enfermedades crónicas que pueden derivarse de la naturaleza o condiciones del mismo. Esta íntimamente ligada con la higiene del trabajo. Prevención del paro, la invalidez, la vejez, etc., de los trabajadores mediante el desarrollo del mutualismo y de los seguros sociales.”⁷

La **seguridad** tiene dos connotaciones: por una parte, permite eliminar la inseguridad proveniente de la adversidad y las contingencias a que estamos expuestos; éste es su aspecto negativo. Por otra, con un criterio positivo, proporciona al ser humano los elementos necesarios para la subsistencia, conforme a sus fuerzas y aptitudes, sin más limitación que el respeto al recíproco derecho de los demás.⁸

Marcos Flores Alvarez define a la seguridad social “como la organización, dirección de la convivencia económica por los Estados, con el fin de eliminar todas las causas de perturbación del organismo social, derivadas de la insatisfacción de las necesidades

⁶ <http://es.encarta.msn.com/> Enciclopedia en Línea Encarta; MSN. Microsoft Office, Artículo: “Jubilación”. 2006. (consultado el 22 de agosto de 2006)

⁷ Briceño Ruíz, Alberto. *Derecho Mexicano de los Seguros Sociales*; Editorial Harla, México 1987. p. 6.

⁸ Ídem. pp. 6-7.

básicas de sus componentes o de su satisfacción de forma lesiva para la dignidad humana”.⁹

Para **Almansa Pastor** la **seguridad social** es: “El conjunto de medidas que garantizan el bienestar material y espiritual de todos los individuos de la población, aboliendo todo estado de necesidad social. Desde una perspectiva jurídica es el instrumento estatal específico protector de necesidades, individuales y colectivas, a cuya protección preventiva, reparadora y recuperadora tienen derecho los individuos, en la extensión, límites y condiciones que las normas dispongan, según permite su organización financiera.”¹⁰

Miguel A. Cordini propone el concepto siguiente: “Es el conjunto de principios y normas que, en función de solidaridad social, regula los sistemas e Instituciones destinados a conferir una protección jurídicamente garantizada en los casos de necesidad bioeconómica determinados por contingencias sociales.”¹¹

Como lo expone el maestro **Patiño Camarena** se puede conceptualizar a la **seguridad social** como la política y las instituciones que se proponen hacer posible el que toda persona se encuentre en condiciones de realizar un trabajo socialmente útil, en un medio seguro e higiénico, y en protegerla contra los riesgos naturales y sociales susceptibles de privarla o disminuirle su capacidad de trabajo o de ganancia (como es el caso que nos ocupa, la vejez del trabajador).¹²

Para la **Organización Internacional del Trabajo (OIT)**; la seguridad social es “la protección que una sociedad proporciona a los individuos y los hogares para asegurar el acceso a la asistencia médica y garantizar la seguridad del ingreso, en particular en caso de vejez, desempleo, enfermedad, invalidez, accidentes de trabajo, maternidad o pérdida de familia”.¹³

⁹ Ibíd. p. 8.

¹⁰ Morales Paulín, Carlos A; *Derecho Burocrático*, Editorial Porrúa, México 1995. pp. 139-140.

¹¹ Briceño Ruíz, Alberto; Op. Cit. p. 14.

¹² Patiño Camarena, E. Javier; *Instituciones del Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social*, Editorial Oxford, México 1999. pp. 95-114.

¹³ <http://www.imss.gob.mx/NR/rdonlyres/F729F43D-DFD0-48BC-B328-B5064FF85B6E/0/MundoIMSS21.pdf>

Así mismo la **OIT** ha establecido que la finalidad de la seguridad social es: “*pagar una prestación adecuada a las exigencias de determinada contingencia y a las necesidades de determinada persona.*”¹⁴

1.2. Pensión jubilaria y jubilación

Por lo que hace al tema en estudio, se dice que la *pensión jubilaria* y a la misma *jubilación* la podemos ubicar dentro del *derecho social*; pero al analizarla, se encuentra que los códigos y las leyes que en diversa forma o bajo diverso concepto han aceptado las pensiones y jubilaciones, no hacen referencia directa a su naturaleza legal, sino al *derecho del trabajador* a obtener una *compensación económica* por el resto de su vida, proveniente del número de años durante los cuales haya prestado servicios a uno o varios patrones o empleadores. Por ésta razón, independientemente del origen de la prestación, ésta tiene un *carácter jurídico* que universalmente ha sido aceptado y respetado.¹⁵

El cansancio natural del ser humano, pero en particular del hombre que trabaja, sea cual sea la edad que tenga y el tipo de actos o funciones que desarrolle, se ve reflejado en el transcurso de los años; lo cual apoya a un elemental concepto laboral del derecho al otorgar una ***prestación compensatoria*** a regir en el ocaso de la vida y cuya denominación no interesa para el objetivo que se persiga, a efecto de atender la necesidad del disfrute de una sobrevivencia decorosa cuando se han perdido las facultades para el desempeño de una labor activa durante un período de mayor o menor intensidad de la existencia de ese ser llamado trabajador.¹⁶

De lo anterior, se deduce que el pago de una ***pensión de jubilación***, se entiende como la provisión ó remuneración económica, otorgada generalmente de manera mensual al

Boletín informativo electrónico “Mundo IMSS” #21 (octubre-noviembre-diciembre de 2005), Artículo: “*El papel de la Organización Internacional del Trabajo en la Seguridad Social*”. Portal oficial del **Instituto Mexicano del Seguro Social**, (Consultado el 17 de octubre de 2006). p. 15

¹⁴ Oficina Internacional del Trabajo. Ginebra; *Introducción a la Seguridad social*, Editorial Alfaomega, S.A. de C.V., México 1992. p. 61

¹⁵ Barajas Montes de Oca, Santiago. *Derechos del Pensionado y del Jubilado*; Editorial Instituto Politécnico Nacional, Cámara de Diputados del H. Congreso de la Unión, Universidad Nacional Autónoma de México. México 2000. p. 4.

¹⁶ *Ibíd.* p. 3.

trabajador que ha cesado de trabajar o se ha retirado de sus labores, por haber alcanzado los requisitos para obtener la jubilación.

Por otro lado, los **fisiólogos** han supuesto que el período activo del hombre que trabaja oscila entre *treinta y cuarenta años de su vida* y que la **edad máxima** a la cual debe tener lugar su **retiro** es entre los *sesenta y los sesenta y cinco años de su vida*. Hacerlo después no debe aceptarse como obligación, sino por el deseo de aprovechar el tiempo libre de que se disponga y a manera de entretenimiento, un escape vital o de distracción creativa.

De estas ideas han derivado a su vez los *conceptos de pensión y jubilación*, los cuales no han sido definidos jurídicamente, pero han subsistido a través del tiempo por su valor social y humano, como un **derecho inalienable del trabajador**.¹⁷

Ahora bien, al analizar el término **jubilación**, se encuentra que la palabra proviene del latín **yobel**¹⁸, que significa júbilo, quizá por la satisfacción que produce a la persona alcanzar tal beneficio.

La **jubilación** en concreto es toda cesación de toda relación laboral que termina al mismo tiempo cualquier contrato de trabajo vigente, y que permite al trabajador acogerse a un régimen de retiro a través del cual obtiene una remuneración mensual vitalicia cuando ha alcanzado una edad límite o ha prestado determinado número de años de trabajo a un patrono, sea persona, empresa o negociación, o el propio Estado.¹⁹

También se dice que la **jubilación** es el retiro otorgado a un trabajador o a un empleado del servicio público o de la administración pública, por haber cumplido un determinado número de años de servicios con pago mensual de la remuneración calculada conforme a una cuantía proporcionada del salario o sueldo percibido.

Igualmente, se da el nombre de **jubilación** al importe de toda *pensión* otorgada por incapacidad proveniente de un riesgo profesional o por presentarse ciertas circunstancias

¹⁷ *Ibíd.* pp. 3-4.

¹⁸ Lastra Lastra, José Manuel (Coordinador); *Diccionario de Derecho del Trabajo*, Editorial Porrúa. México 2001. pp. 151-154.

¹⁹ *Ídem.*

que permiten el disfrute de una retribución económica, generalmente establecida en un contrato de trabajo o en disposiciones legales específicas.²⁰

La **Organización Internacional del Trabajo**, define a la **jubilación** como: “Al concepto de que haber alcanzado la edad prescrita es condición suficiente para recibir una pensión de vejez, los regímenes de asistencia social añaden el requisito de la comprobación de los recursos, y ciertos regímenes de seguro social - cuyas prestaciones sociales tienen por objeto reemplazar al salario – exigen como condición la jubilación.”²¹

Por otra parte, la **jubilación**; es la declarada por una empresa o institución que permite a una persona al alcanzar cierta edad o por haber sufrido algún riesgo de trabajo, retirarse de su trabajo y continuar recibiendo un salario como pensión, gracias a los años que ha trabajado y cotizado a la seguridad social.²²

Y por último, **José Luis Tortuero Plaza** equipara al término **jubilación** con el de **vejez**, resumiendo que manifiesta que es el supuesto de inactividad cubierto por los sistemas de protección social, el cual se encuentra caracterizado por el cese en el trabajo al cumplir determinada edad.²³

En cuanto al muy utilizado término **retiro** al hablar de **jubilación**, se hacen las siguientes distinciones:²⁴

Para la **doctrina** ha estimado el **retiro** como una forma de jubilación especial aplicable únicamente a los militares miembros del *ejército, la armada o las fuerzas aéreas*, y en cierta medida a los conscriptos, personal asimilado y civiles incorporados a una función castrense.

²⁰ Ídem.

²¹ Oficina Internacional del Trabajo. Ginebra; *Introducción a la Seguridad social*, Editorial Alfaomega, S.A. de C.V., México 1992. p. 63.

²² Sánchez Castañeda, Alfredo; *Diccionario de Derecho Laboral*; Editorial Oxford, México 2005. p. 86.

²³ De Buen Lozano, Néstor y Morgado Valenzuela, Emilio (Coordinadores); *Instituciones del Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social*, Editorial Academia Iberoamericana de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social, Universidad Autónoma de México; México 1997. p. 695.

²⁴ Lastra Lastra, José Manuel (Coordinador); Op.Cit. pp. 239-241.

El **derecho del trabajo** lo considera un beneficio que se otorga a los trabajadores que se ven obligados al abandono del trabajo, generalmente por incapacidad o por motivos expresos que regulan las leyes, o que se contemplan en los contratos colectivos de trabajo; beneficio que se traduce en el reconocimiento de una pensión u otra forma de ayuda económica.

El **régimen de seguridad social** la incluye como uno de las medidas de protección al trabajador retirado, diferente al que corresponde al resto de los trabajadores separados de su actividad oficio y del que se aplica a los miembros de la milicia.

Esto es, al **retiro civil** se le da otra connotación jurídica, derivada de un estado particular de incapacidad para el trabajo, distinto del concepto de pensión y del que corresponde a la jubilación.

Al indagar acerca de las definiciones de jubilación y pensión jubilatoria se observa que éstas se pueden encontrar dentro los regímenes de prestaciones de vejez, los cuales surgieron a fin de responder a una gran diversidad de circunstancias personales, sociales, económicas, laborales y demográficas, para lo cual los sistemas de seguridad social formularon cuatro técnicas básicas utilizadas para suministrar las prestaciones de seguridad social y en especial las prestaciones de vejez, mismas que se recapitulan: ²⁵

- *Regímenes universales.* Conceden una pensión a todos los residentes que han sobrepasado la edad prescrita, independientemente de sus ingresos, de su situación laboral o de sus recursos.
- *Regímenes de asistencia social.* Otorgan prestaciones a las personas de edad necesitadas, previa comprobación de sus recursos y de los gastos a que inevitablemente deben hacer frente.
- *Regímenes de seguro social.* Proporcionan prestaciones a sus afiliados de edad, pero con arreglo al tiempo que hayan trabajado o las cotizaciones que hayan abonado.

²⁵ Oficina Internacional del Trabajo. Ginebra; Op. Cit. p. 61.

- *Cajas de previsión*. Pagan a sus afiliados, a una edad prescrita, una suma única constituida por las cotizaciones que han abonado a la caja y por los intereses devengados por ellas.

1.3. Seguro social

Al hablar de jubilación, se encuentra siempre ligada la connotación de **seguro** la cual es más limitada y menos pretenciosa: una simple noción del significado de *Seguro* nos brinda la idea de protección.

La palabra **seguro** significa “*libre y exento de todo peligro o daño*”. **Seguro** es “*previsión al azar mediante la subdivisión del riesgo*”. El **seguro** es una institución económica mediante la cual las adversidades personales o patrimoniales se transfieren del particular a un grupo.²⁶

Alberto Briceño Ruiz, afirma que el seguro social se propone proteger a ciertas personas, consideradas como integrantes de grupos económicos activos, frente a determinadas contingencias que pueden disminuir o extinguir su capacidad.

El seguro social obliga a señalar objetivos, crear instituciones, elaborar normas, configurar prestaciones adecuadas, evitar contingencias y resarcirlas, atender a los grupos destinatarios de sus beneficios y adecuar su crecimiento horizontal al desarrollo económico; es decir, ofrecer mayores y mejores ventajas en atención a estadísticas, incidencias y posibilidades.²⁷

El término **seguro social**, como lo sostiene el maestro **Patiño Camarena**, se puede definir como: el complejo de obligaciones que tiene su origen, mediato e inmediato, en la ley, y en virtud de las cuales una *institución de derecho público, actuando como asegurador, se obliga a satisfacer un conjunto de prestaciones a quienes la ley determine, y en caso de*

²⁶ Briceño Ruíz, Alberto. *Derecho Mexicano de los Seguros Sociales*; Editorial Harla; México 1987. p. 10.

²⁷ *Ibíd.* p. 11.

que sucedan los acontecimientos previstos en la misma, a cambio de la contraprestación que deberá ser cubierta cómo y por quién determine la ley.²⁸

Máximo Daniel Monzón,²⁹ afirma: “El *seguro social* constituye una etapa legislativa y doctrinaria que supera el *derecho del trabajo* y alcanza su máxima expresión en la *seguridad social*.”

Para **Gustavo Arce Cano**,³⁰ “El *seguro social* es el instrumento jurídico del derecho obrero, por el cual una institución pública queda obligada, mediante una cuota fiscal o de otra índole que pagan los patrones, los trabajadores y el Estado, o sólo alguno de éstos, a entregar el asegurado o beneficiarios, que deben ser elementos económicamente débiles, una pensión o subsidio, cuando se realicen algunos de los riesgos profesionales o siniestros de carácter social.”

Mario de la Cueva,³¹ lo define: “El *seguro social* es la parte de la previsión social obligatoria que, bajo la administración o vigilancia del Estado, tiende a prevenir o compensar a los trabajadores por la pérdida o disminución de su capacidad de ganancia, como resultado de la realización de los riesgos materiales y sociales a que están expuestos.”

Por su parte la **ley del seguro social** establece los objetivos de la seguridad social en su **artículo 2º**, el cual señala: “La seguridad social tienen por finalidad garantizar el derecho a la salud, la asistencia médica, la protección de los medios de subsistencia y los servicios sociales necesarios para el bienestar individual y colectivo, así como el otorgamiento de una pensión que en su caso y previo cumplimiento de los requisitos legales, será garantizada por el Estado.”

Como también en la **ley del seguro social** se define: “Art. 4º. El *seguro social* es el instrumento básico de la *seguridad social*, establecido como un servicio público de

²⁸ Patiño Camarena, E. Javier; Op. Cit. pp. 95-114.

²⁹ Briceño Ruíz, Alberto; Op. Cit. p. 16.

³⁰ Ídem.

³¹ Ibíd. p. 18.

carácter nacional en los términos de esta ley, sin perjuicio de los sistemas instituidos por otros ordenamientos”.³²

1.4. Orígenes de las leyes de seguridad social en México y sus instituciones

Las generaciones de *independencia, reforma y revolución* convenían con Morelos en que la ley debe obligar a constancia y patriotismo, moderar la opulencia y la indigencia y de tal suerte aumentar el jornal del pobre, para que mejorara sus costumbres, y se alejara de la ignorancia, la rapiña y el hurto.

Por lo cual la historia contemporánea de la seguridad social en México comprende tres períodos definidos:

El *primero* abarca los decretos, planes y programas de 1906 a 1917 y se traducen en el propósito de realizar reformas económicas y sociales;

El *segundo* comprende de 1917 a 1943, período en el cual se concibe la modalidad que adopta la seguridad social en nuestro país;

Y el *tercero* se inicia en 1943, con la creación del Instituto Mexicano del Seguro Social (IMSS), así como el Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores del Estado (ISSSTE), Instituto de Seguridad Social de las Fuerzas Armadas Mexicanas (ISSFAM), Sistema Nacional de la Vivienda de los Trabajadores (INFONAVIT), y Fondo de la Vivienda del Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores del Estado (FOVISSSTE), las cuales se inscriben en el marco de la seguridad social integral.³³

³² *Ley del Seguro Social*; publicada en el Diario Oficial de la Federación, jueves 21 de diciembre de 1995. Incluye reformas y adiciones por decretos publicados en el Diario Oficial de la Federación el 21 de noviembre de 1996 y el 20 de diciembre de 2001.

³³ Ídem.

1.4.1. La creación de las instituciones de seguridad social en México

Los cambios políticos, económicos y sociales que experimentó el país en las dos décadas que surgieron a la promulgación de la ley suprema; el desarrollo de la industria, que acrecentó el volumen y la importancia de los riesgos, y la estructuración de la clase obrera en sindicatos, federaciones y confederaciones, hicieron cada vez más necesario que se ideara una organización que, ajustándose a las características de la realidad mexicana, protegiera a los trabajadores contra las contingencias derivadas del trabajo industrial, preservara su salud y evitara que se vieran obligados a destinar una proporción considerable del salario para atender los gastos que todo ello supone.

Estos acontecimientos dieron lugar a que el 6 de septiembre de 1929 el poder constitucional reformador modificara la fracción XXIX del artículo 123 constitucional y precisara que se consideraría de utilidad pública la expedición de una *Ley del Seguro Social* que comprendiera los seguros de invalidez, de vida, de cesación involuntaria del trabajo, de enfermedades y accidentes, y otros con fines análogos. Siendo que en 1943 se expidió la primera *Ley del Seguro Social*, la cual creó el Instituto Mexicano el Seguro Social.³⁴

Observando que en sus orígenes el ***Instituto Mexicano del Seguro Social***, no fue bien recibido por todos los grupos a los que estaba destinado a servir y fue objeto de varias críticas, más sin embargo en la actualidad las críticas a éste Instituto han sido refutadas con elocuencia por el éxito alcanzado, ya que representa la respuesta más consistente y contundente a los problemas que enfrentan los trabajadores que son víctimas de un riesgo de trabajo o en sí al llegar a la vejez o incapacidad de trabajar.

La ley del seguro social y la creación del IMSS, representa uno de los esfuerzos más eficaces para atender las demandas de la población trabajadora en las distintas materias de protección, para así mejorar su nivel de vida en general.

³⁴ Ídem.

Por otra parte, el *Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores del Estado (ISSSTE)*, es un organismo descentralizado, con personalidad jurídica y patrimonio propios, creado en virtud de la ley publicada en el DOF, el 31 de diciembre de 1959 y modificada, para crear el fondo de la vivienda operado por el instituto, el 28 de diciembre de 1972. Esta reforma fue precedida por la del inciso “f” de la fracción XI, y la adición el párrafo segundo de la fracción XIII, apartado “B”, del artículo 123 constitucional, promulgada el 10 de noviembre de 1958.³⁵

El ISSSTE, tuvo como antecedente la dirección de pensiones civiles, establecida el 12 de agosto de 1925 la que sólo proporcionaba a los empleados públicos la jubilación, los protegía durante la vejez y les otorgaba préstamos a corto plazo e hipotecarios. Estas prestaciones correspondían al texto original de la fracción XXIX, apartado “A” del artículo 123 constitucional, que consideraba de utilidad pública “el establecimiento de cajas de seguros populares.

El Instituto Mexicano del Seguro Social (IMSS) y el Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores del Estado (ISSSTE) son las dos principales instituciones de la seguridad social, ambas con una importante trayectoria histórica y social. El IMSS fue creado para atender a los trabajadores del apartado “A” del Artículo 123 constitucional, en tanto el ISSSTE atiende a los trabajadores sujetos al apartado “B”. Ambas instituciones, hacen tangibles los derechos sociales y laborales consagrados en la constitución.

1.4.2. Generalidades sobre las instituciones de seguridad social

El *seguro social* en México ha sido definido por la legislación vigente como un servicio público, el cual incorpora principalmente a la fuerza de trabajo asalariada y a algunos de sus dependientes. Sin embargo, los trabajadores independientes, pueden asegurarse voluntariamente al seguro social, mediante el cumplimiento de ciertos requisitos establecidos.³⁶

³⁵ Ramos, Eusebio y Tapia Ortega, Ana Rosa. *Nociones de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social*; Editorial PAC, S.A. de C.V. México, D.F. 1986. pp. 164-165.

³⁶ http://www.imss.gob.mx/NR/rdonlyres/028F073A-83E4-4846-87D7-3D0EB6111631/0/Mundo_IMSS_018.pdf

Boletín informativo electrónico “*Mundo IMSS*” #18 (febrero-marzo-abril de 2005), Monografía: “*La Seguridad Social en México*”. Portal oficial del *Instituto Mexicano del Seguro Social*, (Consultado el 19 de octubre de 2006). pp. 5-6.

De acuerdo con el artículo 5º de la *ley del seguro social*: “La organización y administración del *seguro social*... están a cargo del organismo público descentralizado con personalidad y patrimonio propios, denominado *Instituto Mexicano del Seguro Social* (IMSS), el cual tiene el carácter de organismo fiscal autónomo...”

Pero no hay duda de que la principal institución de seguridad social en México es el IMSS, el cual proporciona a la mayoría de los empleados asalariados formales del sector privado y sus familias, además de ser uno de los principales empleadores del país. Institución que, según el censo poblacional del año 2005 cuenta con un total de 32,087,547 afiliados.³⁷

El seguro social mexicano es un servicio público, pues tiene por finalidad satisfacer una necesidad colectiva; es de carácter nacional, pues tiene observancia general en toda la república; y finalmente, es un régimen obligatorio, por su aplicación unilateral por parte del Estado a los particulares. Actualmente, el ***régimen*** comprende *cinco tipos de seguros*: de ***riesgos de trabajo***; de ***enfermedad y maternidad***; de ***invalidéz y vida***; de ***retiro, cesantía en edad avanzada y vejez***; y de ***guarderías y prestaciones sociales***.

La segunda institución en tamaño es el Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores del Estado (ISSSTE), que ofrece protección de seguridad social a los trabajadores del gobierno. Institución que cuenta con un total de 5,779,620 afiliados, según los datos del censo poblacional del año 2005.³⁸

Esta institución actualmente ha sido renovada, con el propósito de satisfacer las demandas de sus derechohabientes, y de garantizar a todo aquel que dedicó su vida a servicio del Estado mexicano, que al retirarse pueda tener un ingreso seguro, digno y propio. Toda vez que la situación actual del ISSSTE es estructuralmente similar a la que guardaba el IMSS antes de la reforma de 1997, pero se dice que es aún más grave.

Lo anterior debido a la transición demográfica y epidemiológica, así como la ampliación de beneficios otorgados a sus derechohabientes, sin el correspondiente aumento en cotizaciones; lo cual ocasionó un efecto devastador en la situación financiera del ISSSTE.

³⁷ <http://www.inegi.gob.mx/est/tmp/c2007329125155864.xls>, Consulta población con estimación derechohabientes IMSS.

³⁸ <http://www.inegi.gob.mx/est/tmp/c2007329125859802.xls>, Consulta población con estimación derechohabientes ISSSTE.

Mientras que el IMSS tenía antes de su reforma, sólo un déficit actuarial en el sistema de pensiones, los legisladores argumentaron que el ISSSTE tiene hoy además un déficit de caja que absorbe importantes y escasos recursos presupuestales cada año. Pese a que los fondos médico y de pensiones han absorbido recursos de los demás fondos, el ISSSTE aun así depende del presupuesto federal para poder afrontar sus obligaciones anuales.

Afirmando los legisladores, que el sistema de seguridad social de los trabajadores del Estado no es autosuficiente y que, por lo tanto, tiene que ser subsidiado por los contribuyentes. Como resultado actual, se observa merma de capacidad del ISSSTE de ofrecer los servicios a los que está obligado por ley.

Conforme con la nueva ley del ISSSTE, el artículo 5 establece que: “La administración de los seguros, prestaciones y servicios establecidos en el presente ordenamiento, así como la del Fondo de la Vivienda, del PENSIONISSSTE, de sus delegaciones y de sus demás órganos desconcentrados, estarán a cargo del organismo descentralizado con personalidad jurídica y patrimonio propios, denominado Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores del Estado, con domicilio en la Ciudad de México, Distrito Federal, que tiene como objeto contribuir al bienestar de los Trabajadores, Pensionados y Familiares Derechohabientes, en los términos, condiciones y modalidades previstos en esta Ley.”³⁹

Otras instituciones con presencia en México son: la Secretaría de Marina (SEMAR), que atiende a los empleados de la marina; la Secretaría de la Defensa Nacional (SEDENA), quien se ocupa de la armada; y finalmente Petróleos Mexicanos (PEMEX), quien cubre a los empleados del monopolio petrolero del Estado. Instituciones que suman un total de 1,085,245 personas afiliadas, según los datos obtenidos en el conteo poblacional del año 2005.⁴⁰

³⁹ <http://www.scjn.gob.mx/leyes/LstArts.asp?nIdLey=54892>, Ley vigente del ISSSTE. (consultada el 14 de abril de 2007)

⁴⁰ <http://www.inegi.gob.mx/est/tmp/c20073291317750.xls>, Consulta población con estimación derechohabientes PEMEX.

1.5. Bases legales del derecho de la seguridad social y de los regímenes de pensiones y jubilación

Para una ubicación legal del tema en estudio a continuación se detallan las bases legales de la *seguridad social* y en específico los regímenes de pensiones de vejez y jubilación en México así como algunos aspectos legales del ámbito internacional.

1.5.1. Base constitucional

El *derecho mexicano de la seguridad social*, encuentra su base constitucional, en el artículo 123 de la constitución federal que en lo conducente dispone:

“Art. 123.....

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

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

...

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

B. Entre los Poderes de la Unión, el Gobierno del Distrito Federal 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.”

1.5.2.Legislación y fuentes de seguridad social en México

A continuación se nombran las leyes en materia de seguridad social que se encuentran vigentes en México: Ley del Seguro Social, Ley del Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores del Estado y Ley del Instituto de Seguridad Social para las Fuerzas Armadas Mexicanas.

Entre los antecedentes más relevantes de las leyes anteriores, cabe destacar la Ley de Pensiones Civiles de Retiro, de 1925, que protegía a los empleados públicos y a sus familiares por medio de los seguros de vejez, riesgo profesional, inhabilitación producida por enfermedad general y ayuda para gastos funerales; la Ley de Retiros y Pensiones del Ejército y la Armada Nacionales, promulgada por el general Calles en 1925.⁴¹

De lo antes citado, se encuentra que la naturaleza propia del *derecho de seguridad social* y a la cual se hizo referencia en su conceptos, permite como fuente al derecho social en sus diversas manifestaciones.

Por lo anterior, el *derecho de la seguridad social* tiene como fuentes de derecho las siguientes:

- ***El derecho del trabajo.*** En virtud de que éste tiene la misma naturaleza del *derecho de seguridad social*, puesto que como ya se manifestó anteriormente ambos buscan la justicia social. En efecto, se comprueba esta fuente con lo establecido entre otros, por los artículos 11 fracción I, 12 fracción I, 50, 56, 60, 62, 65 fracción III, 111 y 275, etc., de la *LFT*.
- ***Los contratos ley y colectivos del trabajo.*** Este tipo de convenios permite contratar con el IMSS seguros adicionales y facultativos que derivan de prestaciones superiores a las que concede la ley del seguro social a favor de los trabajadores, de acuerdo a lo previsto por el artículo 28 de la *LSS*, y título tercero del mismo

⁴¹ Patiño Camarena, E. Javier; Op. Cit. pp. 95-114

ordenamiento, por tanto, constituyen una fuente importante del derecho de la seguridad social.

- ***Tratados internacionales en materia de seguridad social.*** En principio la *Declaración Universal de Derechos Humanos*, proclamada por la Asamblea General de las Naciones Unidas, el 10 de diciembre de 1948, a cuyo organismo pertenece México, se consagraron los derechos de seguridad social en las siguientes disposiciones: “Art. 25: Toda persona tiene derecho a un nivel de vida adecuado que le asegure, así como a su familia, la salud y el bienestar, y en especial la alimentación, el vestido, la vivienda, la asistencia médica y los servicios sociales necesarios; tiene asimismo derecho a los seguros en caso de desempleo, enfermedad, invalidez, viudez, vejez u otros casos de pérdida de sus medios de subsistencia por circunstancias independientes de su voluntad.

Así pues, los tratados internacionales que estén de acuerdo con la constitución, celebrados por el presidente de la república y aprobados por el senado, en los términos del artículo 133 de la constitución federal, serán aplicables a las relaciones de seguridad social en todo lo que beneficien al trabajador a partir de la fecha de vigencia. Así se tiene el *convenio internacional sobre seguridad social*, norma mínima, 1952. Diario Oficial de la Federación, de 31 de diciembre de 1959.

Sin embargo, cabe indicar que si México se comprometió con la *Organización de las Naciones Unidas*, a asegurar el respeto universal y efectivo de los *derechos del hombre*, dentro de los cuales se encuentran los derechos de seguridad social, establecidos en los artículos 22 y 25 de la *Declaración Universal de los Derechos Humanos*, se debieron consagrar a su vez también esos derechos de seguridad social, dentro del capítulo de las garantías individuales de la constitución federal, como derechos del individuo y no sólo en el artículo 123, apartado A fracción XXIX y apartado B fracción XI de la constitución política, como derechos de la clase trabajadora, sino como derechos del hombre, sin distinción alguna de raza, color, sexo, idioma, religión, opinión política o de cualquier otra índole, origen nacional o social, posición económica o cualquier otra condición como lo prevé el artículo segundo de la indicada declaración de los derechos humanos y no restringidos como derechos exclusivos de la clase trabajadora.

Por consecuencia, los derechos de seguridad social, deben ser en nuestro sistema jurídico, una garantía del individuo y no únicamente un derecho del trabajador, a lo que desafortunadamente se limitaron en la constitución federal, por lo que ésta debe reformarse para que en el capítulo de las garantías individuales se consagren derechos de todo individuo en la república mexicana. (Art. 126 LSS)⁴²

- **El derecho agrario.** En cuanto que esta disciplina forma parte del *derecho social*, viene a ser fuente del *derecho de seguridad social*, porque señala los atributos y características de los sujetos agrarios y sus formas de organización para la explotación de la tierra, lo cual los convierte en trabajadores del campo y sujetos de la seguridad social.
- **La jurisprudencia sobre seguridad social.** La jurisprudencia emitida por la Suprema Corte de Justicia de la Nación y por los Tribunales Colegiados de Circuito, de acuerdo a lo previsto por los artículos 192 y 193 de la *ley de amparo*, cuando se establezca con motivo de los laudos dictados en los juicios promovidos ante las Juntas Federal de Conciliación y Arbitraje, sobre reclamaciones de prestaciones de seguridad social (art. 275 de la LSS), o bien, cuando la *suprema corte y los tribunales colegiados* establecen jurisprudencia respecto de las sentencias del *tribunal fiscal de la federación*, en los casos en que este tribunal tiene jurisdicción de acuerdo a lo previsto por el artículo 23, fracciones V y VI, de la *ley orgánica* del tribunal fiscal de la federación, sobre pensiones y prestaciones sociales que concedan las leyes a favor de los miembros del *ejército*, de la *fuerza aérea* y de la *armada nacional* o de sus familiares o derechohabientes, igualmente sobre las resoluciones que se dicten en materia de pensiones civiles con cargo al erario Federal o al ISSSTE.

Por otra parte, la jurisprudencia de la sala superior del *tribunal fiscal*, emitida con motivo de las controversias a que se refieren las fracciones V y VI, del artículo 23, de la Ley Orgánica del Tribunal Fiscal de la Federación, en relación con los artículos 259 y 260 del

⁴² Sánchez León, Gregorio; Op. Cit. pp. 3-14.

código fiscal, constituye la *jurisprudencia* en materia de *seguridad social*, obligatoria para la misma sala y para las salas regionales del *tribunal fiscal*.⁴³

Haciendo la aclaración que queda excluida de ésta disciplina, la jurisprudencia emitida tanto por el *poder judicial federal*, así como por la sala superior del *tribunal fiscal*, en materia de *contribuciones de seguridad social*, porque pertenece al *derecho fiscal* y no al de *seguridad social*, ya que en la ley del seguro social se regulan ambas materias, siendo deseable su separación por ser de tan diversa naturaleza.⁴⁴

- **El derecho fiscal.** Si bien es cierto que múltiples preceptos de la *ley del seguro social*, recurren al envío hacia disposiciones del *código fiscal de la federación*, como aplicables supletoriamente, también es cierto que el código tributario es aplicable únicamente respecto del nacimiento, determinación, liquidación o extinción, de las contribuciones de seguridad social. Por consecuencia, no podemos considerar al código fiscal como fuente del derecho de seguridad social (Art. 2 fracción II del Código Fiscal y 19 fracción V, 46, 269, 271, 277, etc., de la LSS).

1.5.3. Aspectos legales en el ámbito internacional

La *Organización Internacional del Trabajo* (OIT) es un organismo especializado de las Naciones Unidas que procura fomentar la justicia social y los derechos humanos y laborales internacionalmente reconocidos. Fue creada en 1919, y es el único resultado importante que aún perdura del *tratado de Versalles*, el cual dio origen a la *Sociedad de Naciones*.

En 1944, la declaración de Filadelfia amplió el mandato normativo de la organización para dar cabida a asuntos relacionados con la política social y los derechos humanos y civiles, mediante la promoción de la *recomendación 67* sobre la seguridad social de los *medios de vida*, como componente esencial de la seguridad social integral. En 1946 se convirtió en el

⁴³ Ídem.

⁴⁴ Ídem.

primer organismo especializado de las Naciones Unidas. En 1969, con motivo de su 50 aniversario, la OIT fue galardonada con el premio *Nobel de la Paz*.⁴⁵

Dentro del sistema de las Naciones Unidas, la OIT es la única organización que cuenta con una estructura tripartita, en la que los Estados, trabajadores y empleadores participan de manera igualitaria en las conferencias y en la discusión sobre protección social. Está conformada por tres órganos: la Conferencia Internacional del Trabajo, el Consejo de Administración y la Oficina Internacional del Trabajo.⁴⁶

Estructura de la OIT: ⁴⁷

La Conferencia Internacional del Trabajo: constituye el órgano supremo y se reúne habitualmente en junio de cada año en la sede la OIT en Ginebra, Suiza, para establecer y adoptar el texto de las normas internacionales del trabajo. Sirve como foro en donde se debaten cuestiones sociales y laborales de importancia mundial. Cada Estado miembro tiene derecho a enviar cuatro delegados a la conferencia: dos delegados gubernamentales, un delegado empleador y un delegado trabajador.

El Consejo de Administración: es el órgano ejecutivo de la OIT y se reúne tres veces por año en Ginebra. Adopta decisiones acerca de la política de la OIT y establece el programa y el presupuesto que, presenta a la *conferencia* para su adopción. También elige al director general de la *Oficina Internacional del Trabajo*. Está integrado por 28 miembros gubernamentales, 14 miembros empleadores y 14 miembros trabajadores.

La Oficina Internacional del Trabajo: es la Secretaría permanente de la *Organización Internacional del Trabajo* y tiene la responsabilidad primordial de las actividades que prepara con la supervisión del *consejo de administración* y la dirección del *director general*, elegido por un período renovable de cinco años. La oficina cuenta con alrededor

⁴⁵ <http://www.imss.gob.mx/NR/rdonlyres/F729F43D-DFD0-48BC-B328-B5064FF85B6E/0/MundoIMSS21.pdf>

Boletín informativo electrónico “Mundo IMSS” #21 (octubre-noviembre-diciembre de 2005), Artículo: “El papel de la Organización Internacional del Trabajo en la Seguridad Social”. Portal oficial del *Instituto Mexicano del Seguro Social*, (Consultado el 17 de octubre de 2006). p. 14-15

⁴⁶ *Ibíd.* p. 15

⁴⁷ *Ídem.*

de 1900 funcionarios de más de cien nacionalidades en su sed de Ginebra y en cuarenta oficinas repartidas en todo el mundo.

Función de las normas internacionales de trabajo: ⁴⁸

Desde 1919, la OIT ha mantenido y desarrollado un sistema de *normas internacionales del trabajo* que tiene por objetivo la promoción de oportunidades para hombres y mujeres, con el fin de que éstos consigan trabajos decentes y productivos, en condiciones de libertad, igualdad, seguridad y dignidad. Las normas internacionales del trabajo, que revisten la forma de *Convenio* y de *Recomendaciones*, fijan condiciones mínimas en materia de derechos laborales.

Las normas internacionales del trabajo son instrumentos para los gobiernos que, en consulta con los empleadores y los trabajadores, se proponen redactar y aplicar una legislación laboral, al igual que políticas sociales que estén de conformidad con las normas aceptadas internacionalmente.

Existen en la actualidad 185 convenios y 195 recomendaciones sobre seguridad social, datando algunos de 1919. Los convenios y recomendaciones de la OIT relativas a las políticas de extensión de la seguridad social incluyen: ⁴⁹

- Convenio sobre la seguridad social (norma mínima), 1952 (núm. 102)⁵⁰
- Convenio sobre la igualdad de trato (seguridad social), 1962 (núm. 118)
- Convenio sobre las prestaciones en caso de accidentes del trabajo y enfermedades profesionales, 1964 (núm. 121)
- Convenio sobre las prestaciones de invalidez, vejez y sobrevivientes, 1967 (núm. 128)
- Convenio sobre la asistencia médica y prestaciones monetarias de enfermedad, 1969 (núm. 130)

⁴⁸ *Ibíd.* p. 16

⁴⁹ *Ibíd.* pp. 16-17

⁵⁰ En este, por primera vez se hace una definición jurídica y una evaluación económica de lo que debe ser la acción protectora de la seguridad social. Impulsa la revisión de las realidades nacionales en torno a la cobertura, la financiación y la administración en materia de seguridad social. Establece la norma mínima para el nivel de las prestaciones de seguridad social, es decir, asistencia médica, enfermedad, desempleo, vejez, accidentes de trabajo y enfermedades profesionales, familia, maternidad, invalidez y prestaciones de sobrevivientes.

- Convenio sobre la conservación de los derechos en materia de seguridad social, 1982 (núm. 157)
- Convenio sobre el fomento del empleo y la protección contra el desempleo, 1988 (núm. 168)
- Convenio sobre las peores formas de trabajo infantil, 1999 (núm. 182)
- Convenio sobre la protección de la maternidad, 2000 (núm. 183)

En el año 2001 en el marco de la 89ª reunión de la *Conferencia Internacional del Trabajo*, convocada por la OIT en junio de 2001, sesionó la comisión de la seguridad social, abordando el análisis del informe VI, titulado “seguridad social: temas, retos y perspectivas”. En las conclusiones de ésta comisión se definieron entre otros temas materia de seguridad social:⁵¹

- ❖ La extensión de la cobertura de la seguridad social;
- ❖ La gobernabilidad y administración de los sistemas de seguridad social;
- ❖ El envejecimiento de la población y su repercusión en la seguridad social;
- ❖ La financiación de la seguridad social.

En el ámbito internacional se ha analizado que el *derecho a la jubilación* no ha sido reglamentado aún en todas las legislaciones, o lo ha sido de manera indirecta, esto es, a través de la lucha obrera o en función de parámetros específicos, no obstante el interés puesto por la *Organización Internacional del Trabajo* (OIT) cuyo órgano legislativo, la **Conferencia de los Estados Miembros**, aprobó desde 1937 el *proyecto de convenio* (número 35) en el cual se dispuso que la vejez del trabajador, una vez que quedara inhabilitado para el trabajo, se compensara con una pensión jubilatoria, estableciéndose desde entonces, el derecho a la jubilación; muy pocos países atendieron lo aprobado.

No fue sino hasta 1967, con la aprobación del *nuevo convenio* (núm. 128 *antes referido*), relativo al *pago de prestaciones de invalidez, vejez y sobrevivencia*, que se ha intentado poner en vigor tal derecho. Las reglas establecidas en dicho **convenio** comprenden, por una parte, la relación de asalariados que adquieren este derecho, así como los requisitos

⁵¹ <http://www.imss.gob.mx/NR/rdonlyres/F729F43D-DFD0-48BC-B328-B5064FF85B6E/0/MundoIMSS21.pdf>

Boletín informativo electrónico “Mundo IMSS” #21 (octubre-noviembre-diciembre de 2005), Artículo: “El papel de la Organización Internacional del Trabajo en la Seguridad Social”. Portal oficial del **Instituto Mexicano del Seguro Social**, (Consultado el 17 de octubre de 2006). p. 17.

que éstos deben cubrir para obtenerlo y, por otra parte, el pago de una cotización mensual ajustada a una conveniente proporción del último salario percibido, con el doble objeto de que el propio asalariado capitalice, en lo posible, una suma de dinero que acreciente el importe de la pensión recibida.⁵²

Régimen de pensiones en el derecho internacional del trabajo: La conferencia internacional del trabajo, órgano legislativo de la **OIT**, ha aprobado varios convenios (números 35 a 40, 102 y 128), en los que se reglamenta el régimen de pensiones derivado de las diversas incapacidades que pueden sobrevenir a los trabajadores en el desempeño ordinario de sus actividades manuales o de otro orden.⁵³

Así mismo podemos observar que para garantizar el cumplimiento y la aplicación de las normas internacionales de trabajo, en la legislación y en la práctica, la **OIT** ha establecido un *sistema de control*: una comisión de expertos independientes evalúan objetivamente la manera en que se cumplen las obligaciones contraídas y los casos de no conformidad son examinados por los órganos tripartitas del *Consejo de Administración*. El informe que la comisión somete al consejo de administración contempla los aspectos jurídicos y prácticos del caso, examina la información presentada y concluye formulando recomendaciones.

Cuando un país se niega a cumplir con las recomendaciones de una comisión de encuesta, el consejo de administración puede tomar medidas en virtud del artículo 33 de la constitución. Esta disposición establece que, “*en caso de que un miembro no dé cumplimiento dentro del plazo prescrito a las recomendaciones que pudiere contener el informe de la comisión de encuesta o la decisión de la Corte Internacional de Justicia, según sea el caso, el Consejo de Administración recomendará a la Conferencia las medidas que estime convenientes para obtener el cumplimiento de dichas recomendaciones.*”⁵⁴

⁵² Barajas Montes de Oca, Santiago; *Op Cit.* pp. 4-5.

⁵³ *Ibíd.* p. 20.

⁵⁴ <http://www.imss.gob.mx/NR/rdonlyres/F729F43D-DFD0-48BC-B328-B5064FF85B6E/0/MundoIMSS21.pdf>
Boletín informativo electrónico “Mundo IMSS” #21, *op. cit.* *Ídem.*

Participación de México en la OIT:

México ingresó a la organización en 1931 y ha adoptado 78 convenios de los 185 adoptados por la OIT. La oficina de la OIT para Cuba y México, se establece en la Ciudad de México a partir de la firma de un acuerdo entre el gobierno y la OIT de 1955. Desde su ingreso en la organización cuenta con una delegación permanente en el *Consejo de Administración*, órgano ejecutivo de la OIT que establece la agenda de la *Conferencia Internacional del Trabajo* y designa al director general de la oficina entre otras varias funciones.⁵⁵

⁵⁵ <http://www.oit.org.mx/oitmex.htm> Portal de la Organización Internacional del Trabajo, Oficina para México y Cuba (consultado el 7 de mayo de 2007)

CAPÍTULO 2

EVOLUCIÓN DE LA SEGURIDAD SOCIAL EN MÉXICO

2.1. Perspectiva histórica en torno a la configuración de las decisiones constitucionales en materia del trabajo y previsión social

Después de la *revolución mexicana* y de una serie de planes y movimientos políticos y sociales, al lado del movimiento constitucional, durante el período de 1910 a 1916 se expiden en nuestro país diversos decretos que se adoptan a diversas medidas, las cuales van configurando política y jurídicamente el pensamiento general de la revolución.

Las ideas de la *revolución* no sólo lucharon por el reconocimiento del derecho del ser humano a la educación, sino también por el reconocimiento de que la *tierra es de quien la trabaja*; y en el *terreno laboral*, dentro del cual se ubica la presente investigación; se luchó por el reconocimiento de que el trabajo no es una mercancía, sino una fuerza activa al servicio de la sociedad que requiere ser tratada con dignidad y respeto, partiendo del principio a que toda persona tiene el derecho y el deber de prestar un servicio a la sociedad, también lo es que ésta debe garantizarle condiciones mínimas de justicia social y que la empresa no es un feudo del patrón, sino una unidad constitucional.

2.1.1. De la constitución de 1857 a la constitución de 1917

Las ideas revolucionarias, son recogidas y plasmadas en diversas leyes promulgadas en plena lucha revolucionaria. Así, en cuanto se puso fin al golpe de Estado *huertista* del 15 de julio de 1914, comenzaron a promulgarse las primeras leyes del trabajo elaboradas en los Estados de Jalisco, Veracruz y Yucatán.

También reviste particular importancia el *decreto* del 19 de enero de 1915, mediante el cual Venustiano Carranza manifestó que las garantías consagradas por la *constitución* de 1857 en materia de trabajo y que resultaban indispensables para el correlativo progreso nacional, habían sido letra muerta ante la dolorosa realidad de la esclavitud por medio del trabajo, que se transmitía de padres a hijos en distintas regiones del país. La jornada

inhumana, afirmaba Carranza, no permitía al trabajador la necesaria y constante renovación de sus fuerzas.⁵⁶

Con apego a estas ideas, el 17 de febrero de 1915 el gobierno constitucionalista celebró un pacto con la llamada *casa del obrero mundial*, en virtud del cual el gobierno constitucionalista se comprometió: “*a mejorar por medio de leyes apropiadas la condición de los trabajadores, expidiendo durante la lucha todas las leyes que sean necesarias...*”

Con base en las consideraciones anteriores se puede afirmar que en los decretos, leyes y planes que se proclaman de 1906 a 1916 se pone de manifiesto el deseo de realizar las reformas económicas y sociales que se consideraran indispensables para hacer efectivas las libertades humanas y para mejorar las condiciones materiales, intelectuales y morales de la clase trabajadora.

Sin embargo, con el paso del tiempo se fue haciendo cada vez más evidente que las leyes expedidas por Carranza, eran imposible encuadrarlas dentro de la constitución de 1857. De ahí que se hiciera evidente la necesidad de convocara un congreso constituyente para elaborar una nueva *constitución*.

El congreso constituyente de 1916-1917 sesionó con independencia y honradez atendiendo en primer término, los requerimientos de la realidad nacional y los principios de justicia social. Como resultado de sus trabajos se consagraron constitucionalmente las bases de la función social educativa, de la intervención del Estado en la economía a fin de preservar los intereses de la colectividad, de la reforma agraria, del derecho del trabajo, de la seguridad social, etc., las cuales hicieron posible que se transformaran sustancialmente todas nuestras instituciones políticas y jurídicas.

2.1.2. Los debates en el congreso constituyente de 1916-1917

Gracias a los debates en el congreso constituyente de 1916-1917, dio como resultado la creación de un título especial, del *trabajo y de la previsión social*, que contiene las

⁵⁶ Patiño Camarena, E. Javier; *Op. Cit.* p. 1

decisiones públicas y jurídicas fundamentales de conformidad a las cuales se deben regular las relaciones laborales y las bases para crear un sistema de seguridad social.

Como resultado de los trabajos del poder constituyente se puede observar que la constitución vigente dispone un régimen de previsión social y de seguridad social que protege a la persona contra los riesgos naturales y sociales susceptibles de privarla de su capacidad de trabajo o de ganancia.

El artículo 123 constitucional, además de establecer las bases para la protección y ampliación de los derechos de los trabajadores, define una política gubernamental en materia laboral, que se integra con medidas tendientes a lograr la cabal aplicación de la ley en materia de trabajo, la justicia en las relaciones obrero-patronales, el equilibrio entre los factores de la producción, la ampliación y el mejoramiento de los sistemas de bienestar y la maximización del empleo en condiciones crecientes de productividad.

Es por ello que la doctrina mexicana considera que la constitución vigente contiene una serie de principios que configuran una *declaración de derechos sociales* cuyo fin es crear el ambiente propicio para que las garantías individuales tengan la efectividad y positividad que les corresponde.

2.1.3. Perspectiva histórica de la fracción XI, inciso a) del apartado B, del artículo 123 constitucional

De los términos en que el congreso constituyente de 1917 aprobó el texto del artículo 123 constitucional se deduce que el mismo sólo amparaba a los trabajadores contratados por particulares (hoy en día apartado A), y por lo mismo, quedaban marginados de su órbita protectora y tutelar quienes prestaban servicios al Estado. Con el propósito de salvar esta diferencia, en 1960 el poder revisor de la constitución adicionó el apartado B, en el que se precisan las bases rectoras de las relaciones laborales entre los poderes de la unión, el gobierno del Distrito Federal y sus respectivos trabajadores.⁵⁷

⁵⁷ *Ibíd.* p. 165

Cabe mencionar que el artículo 123 constitucional en su versión original facultó tanto al congreso de la unión como a las legislaturas de los Estados para expedir leyes sobre el trabajo fundadas en las necesidades de cada región sin contravenir las bases que se precisaban en dicho artículo y las cuales regirían el trabajo de los obreros, jornaleros, empleados domésticos y artesanos y, de manera general, todo contrato de trabajo.

La facultad que se le confirió a las legislaturas de los Estados para legislar en materia laboral dio como resultado que en el lapso comprendido entre 1917 y 1929 se expidieran, según los estudios de Felipe Remolina⁵⁸, aproximadamente 90 codificaciones en materia de trabajo algunas reglamentaban los tribunales de trabajo, otras establecían los departamentos de trabajo y previsión social, otras más codificaban las disposiciones sobre indemnizaciones por accidentes de trabajo, etcétera.

Con el tiempo se fue evidente que las disposiciones legisladas adoptadas por los Estados en materia laboral acusaban la falta de un criterio uniforme y le conferían un tratamiento desigual a los trabajadores, lo anterior aunado a las constantes violaciones a las disposiciones sobre indemnizaciones legales, el hecho de que algunos conflictos colectivos se extendieran a dos o más entidades federativas, ninguna de las cuales podía intervenir porque sus decisiones carecían de eficacia fuera de los límites de sus respectivas entidades, ocasionaron el que la clase obrera, vigorizada al amparo de la constitución de 1917 y estructurada en sindicatos, federaciones y confederaciones, considerara conveniente que en materia laboral expidiera una sola ley de carácter federal que permitiera la formulación de una política social coherente.⁵⁹

Lo anterior reveló la necesidad de poner fin a la pluralidad de leyes en materia laboral, para lo que se consideró indispensable facultar en forma exclusiva al congreso federal para legislar sobre la materia. Como resultado, por medio de la reforma constitucional de 1929 se precisó en el artículo 123 que corresponde al congreso de la unión en forma exclusiva legislar en toda la república en materia laboral, y de manera análoga se reformó la fracción X del artículo 73 de la constitución, en la que se reiteró la facultad del congreso de la unión para expedir las leyes del trabajo reglamentarias del artículo 123 constitucional

⁵⁸ *Ibíd.* p.166

⁵⁹ *Ídem.*

y se precisó que la aplicación de las leyes del trabajo le correspondería a las autoridades de los Estados en sus respectivas jurisdicciones, *excepto* cuando se tratara de los *asuntos precisados* en dicha *fracción*.⁶⁰

De tal manera que quedó bajo la competencia de las autoridades estatales la atención de los problemas laborales y la vigilancia del cumplimiento de la ley laboral; por otro lado se otorgó competencia a la federación en aquellas ramas que por su naturaleza no podían quedar sujetas a la autoridad local o que por el desarrollo alcanzado tenían influencia sobre la economía general del país.

En múltiples ocasiones se amplió la competencia federal mediante adiciones al artículo 73, fracción X, hasta la reforma constitucional del 5 de noviembre de 1942, que restringió la redacción de ésta fracción a la sola facultad de expedir la **ley del trabajo**, y para suplir la norma adicionó el artículo 123 con la fracción XXXI. La ley del trabajo, la expidió el congreso federal con la visión de ser unitaria y de aplicación en el ámbito federal y local, mediante una distribución de competencias incluidas en la fracción XXXI.

Después de esta adición constitucional en el año 1942, se precisó en la fracción XXXI del apartado A vigente a la fecha, que la aplicación de las leyes del trabajo, corresponde a las autoridades de los Estados en sus respectivas jurisdicciones, pero que son de competencia exclusiva de las autoridades federales las materias que en dicha fracción se determinan y entre las cuales desde ese entonces se incluyó a *“las empresas que sean administradas en forma directa o descentralizada por el gobierno federal; a las empresas que actúen en virtud de un contrato o concesión federal y las industrias que le sean conexas; a empresas que ejecuten trabajo en zonas federales y aguas territoriales...”*.⁶¹

Se observa que, la adición del apartado B en 1960 planteó el problema de definir si los organismos descentralizados forman parte o no de los poderes de la unión y si, en consecuencia, están sujetos al apartado A o al B del artículo 123 constitucional.

⁶⁰ Patiño Camarena, E. Javier. *Op. Cit.* pp. 166-167

⁶¹ *Ibíd.* 167

En 1925 se expidió la *ley de pensiones civiles de retiro* que creó una *dirección general*, que fue la primera organización oficial al servicio de los trabajadores del Estado. Pocos años después, en 1931 se redactó el artículo segundo de lo que sería la *ley federal del trabajo*, disponiendo que “las relaciones entre el Estado y sus servidores se regirían por las leyes del servicio civil que se expidieran.”

Tiempo más tarde el presidente **Abelardo L. Rodríguez** expidiera un *acuerdo administrativo relativo a la organización y funcionamiento del servicio civil*, que fue publicado en el *diario oficial de la federación* el 12 de abril de 1934 y mediante el cual se estableció un régimen interno con normas para la administración y nombramiento de los servidores del gobierno, y en el que se dispuso que la separación sólo procedería por causa debidamente justificada.

Durante el régimen del presidente **Lázaro Cárdenas** se creó, el 1º de noviembre de 1938, la federación de sindicatos de trabajadores al servicio del Estado, organización que presentó ante el congreso de la unión una iniciativa de ***estatuto para los trabajadores al servicio de los poderes públicos***. Este estatuto estuvo vigente tal y como lo expidió el presidente Lázaro Cárdenas hasta 1941, año en el cual el entonces presidente de la república, general **Manuel Ávila Camacho**, promulgó un ***nuevo estatuto***, publicado en el diario oficial de la federación el 17 de abril de 1941, el cual más bien fue una reforma al que estaba vigente, con la única salvedad de que se adicionaron nuevos cargos o empleos a los llamados de confianza, a quienes no se les aplicaba el ***estatuto***.

Con el propósito de poner fin a la situación de inferioridad y precisar constitucionalmente las bases que debían regular las relaciones laborales del Estado con sus servidores, fue que en **1959 el presidente Adolfo López Mateos** presentó a consideración al poder revisor de la constitución una iniciativa para adicional el artículo 123 con un apartado B, que contendría la declaración constitucional de los derechos sociales de los trabajadores del Estado.⁶²

⁶² Patiño Camarena, E. Javier. *Op. Cit.* pp. 169-170

En la exposición de motivos de la iniciativa legislativa se expresó un especial énfasis en señalar que los trabajadores al servicio del Estado no se encuentran en las mismas condiciones de los que prestan servicio a la iniciativa privada, ya que ésta busca propósitos de lucro, mientras que aquéllos trabajan para instituciones de interés general y con colaboradores de la función pública, pero no obstante ello, su trabajo también debe ser tutelado y protegido por principios constitucionales.

Como resultado de lo anterior, en el apartado B se establecieron garantías para los trabajadores al servicio del Estado, similares a las consignadas en el apartado A para los trabajadores en general. Asimismo con el propósito de reglamentar las disposiciones contenidas en el apartado B del artículo 123 constitucional, el congreso de la unión elaboró y aprobó la **Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado**, que se publicó en el diario oficial de la federación el 28 de diciembre de 1963, la cual en los períodos comprendidos entre 1967 a 1998, aprobó 17 decretos de reforma, y la más reciente reforma a ésta ley se efectuó el 3 de mayo de 2006.

Un paso más se dio el 29 de diciembre de 1959, cuando se promulgó la *Ley del Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores del Estado (ISSSTE)*; ordenamiento que entró en vigor el 9 de enero de 1960 y que organizó el instituto como un organismo público descentralizado, con patrimonio y personalidad propia, de participación bipartita: Estado-trabajadores. Esta ley abrogó a la ley de pensiones civiles de 1947 y puso fin a la existencia de la ***dirección general de pensiones civiles***.⁶³

Durante el régimen del presidente López Mateos, el 5 de diciembre de 1960 se adicionó el apartado B al artículo 123 constitucional, siendo que en la fracción XI se precisaron las bases conforme a las que se debe organizar la seguridad social de los trabajadores al servicio del Estado; estableciéndose en a) la regulación de la ***jubilación***.

La modificación más reciente es la publicada en el Diario Oficial de la Federación, el sábado 31 de marzo de 2007, mediante la cual se expide la Ley del Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores del Estado.

⁶³ *Ibíd.* pp. 201-202

Esta modificación se realiza con el fin de construir un nuevo ISSSTE a partir de las bases ya existentes, lo cual es un compromiso que comparten el Gobierno Federal y los trabajadores al servicio del Estado. Lo anterior en virtud de los problemas financieros que padece éste instituto y el inminente futuro de no poder brindar los beneficios y prestaciones a los que esta comprometido.

Así mismo, rescatar a ésta institución, la cual tiene como responsabilidad la atención de la salud de más del diez por ciento del pueblo de México, además de la tarea de asegurar a más de medio millón de jubilados un ingreso que les permita vivir con dignidad, financiar vivienda accesible, otorgar créditos con tasas bajas e impulsar para este sector programas sociales y culturales.

2.2. Breve historia de las reformas al artículo 123, con respecto la fracción XXIX del apartado A y fracción XI inciso a) del apartado B

La estrecha vinculación que existe entre la vida social y el derecho, exige que éste cuente con los medios necesarios para adaptarse a las transformaciones o los cambios que se operan en la realidad. Como resultado, la constitución establece un mecanismo con el fin armonizar, de manera continua, las formas políticas y jurídicas con las formas reales de vida.⁶⁴

Razón por la cual los poderes legislativos estatales expidieron en el lapso de 1917-1929, aproximadamente 90 codificaciones en materia de trabajo: algunas reglamentaban los tribunales del trabajo, otras más codificaban las disposiciones sobre indemnizaciones por accidente sufridos en el trabajo, etcétera.

Sin embargo, la falta de un criterio uniforme entre otros factores, terminó en la conveniencia de que en materia laboral se expidiera una sola ley de carácter federal que

⁶⁴ Patiño Camarena, E. Javier; *Op. Cit.* pp. 16-36

permitiera la formulación de una política social coherente, para lo cual en 1929 se federalizó la materia laboral.

De entre las varias reformas, tenemos como primera el *decreto* publicado en el *Diario Oficial de la Federación* el 6 de septiembre de 1929, por virtud del cual se reformo el primer párrafo del artículo a fin de precisar la facultad del *congreso de la unión* para legislar en materia de trabajo y reformar la fracción XXIX para declarar de utilidad pública la *ley del seguro social*.

Así como el decreto publicado en el *Diario Oficial de la Federación* el 31 de diciembre de 1974, por virtud del cual se reformaron las fracciones II, V, XI, XXV y XXIX del apartado A y las fracciones VIII y XI, inciso c) del apartado B, sobre la igualdad jurídica de la mujer en relación con el hombre, protección a la embarazada y a la familia.

2.2.1.Evolución del artículo 123 fracción XXIX apartado A, con respecto del texto original, texto de las reformas intermedias y del texto vigente

En lo que respecta a la fracción XXIX del apartado A, se observan las siguientes modificaciones:⁶⁵

Texto original

XXIX. Se considera de utilidad social: el establecimiento de cajas de seguros populares, de invalidez, de vida, de cesación involuntaria de trabajo, de accidentes y de otros con fines análogos, por el cual, tanto el gobierno federal como el de cada Estado deberán fomentar la organización de instituciones de esta índole, para infundir e inculcar la previsión popular.

Reforma de 6-sep-1929

⁶⁵ *Ídem.*

XXIX. Se considera de utilidad pública la expedición de la *Ley del Seguro Social* y ella comprenderá seguros de invalidez, de vida, de cesación voluntaria del trabajo, de enfermedades y accidentes y otras con fines análogos.

Reforma de 31-dic-1974 y texto vigente

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

2.2.2. Evolución de la fracción XI, del apartado B del artículo 123 constitucional, con especificación del texto original, texto de las reformas intermedias y del texto vigente

En lo que respecta al inciso a) de la fracción XI, de apartado B, referente al tema en estudio se observa que a la fecha no se ha realizado en dicha fracción modificación alguna; transcribiendo la misma para su apreciación.⁶⁶

Texto original de 5-jul-1960 y texto vigente

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...

2.3. De la previsión social a la seguridad social

Se observa y se puede afirmar al igual que los distintos autores consultados; que la ***seguridad social***, que conocemos hoy en día, se alimento de la ***previsión social***, la cual

⁶⁶ Patiño Camarena, E. Javier; *Instituciones del Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social*, Editorial Oxford, México 1999. pp. 16-36

tuvo su respaldo en los movimientos obreros y las distintas demandas de los trabajadores de México y todo el mundo a sus gobiernos y patrones.

Los movimientos e inconformidades de las fuerzas labores dio como resultado la creación de normas y leyes laborales con la finalidad de *prever, proteger y garantizar* las condiciones de trabajo, horarios, prestaciones dignas, la garantía de conservar el empleo, pensiones y prestaciones después de surgido un accidente o cuando el trabajador se encontrara imposibilitado para trabajar; así mismo se establecieron condiciones laborales mínimas referentes a la salud e higiene en las áreas o lugares de trabajo.

Lo anterior crea conciencia en los legisladores de siglos pasados, en cuanto a la protección social, teniendo como objetivo primordial la *previsión social* y posteriormente dado a la complejidad de las situaciones que se pretendían proteger o prever, da como resultado el surgimiento de la seguridad social.

Se puede afirmar, como lo sostiene **E. Javier Patiño Camarena**⁶⁷, que entre la *previsión social* y la *seguridad social* no existe una diferencia de esencia sino de grado, ya que la previsión social puede ser entendida como el embrión de la seguridad social o, si se prefiere, representa la forma más acabada y evolucionada de la previsión social.

Se observa que el origen de la *seguridad social* en la historia universal y en particular en la historia de México, radica en la ***previsión social***; siendo que desde el siglo XIX, se caracterizó por la lucha de los trabajadores, quienes demandaban que el Estado adoptara las medidas necesarias para garantizarles condiciones de trabajo conformes con la dignidad humana. Como resultado de ello, en el campo de las instituciones de protección social el siglo XIX se caracteriza no sólo por la aparición de nuevos instrumentos provisionales de importancia, sino también, porque en él se sientan las bases que determinarán el surgimiento de nuevas formas de protección social: primero, la previsión social, más tarde la seguridad social y, como brazo ejecutor de una y otra, los seguros sociales.⁶⁸

⁶⁷ *Ibíd.* pp. 95-100.

⁶⁸ *Ídem.*

Haciendo la aclaración de que la **previsión social** no suprimió la caridad, la beneficencia o la asistencia, pues estas figuras subsisten todavía. La *previsión social* se nutrió de ellas para elaborar su propia manera de ser como forma colectiva de vida y coexiste con ellas.

Al surgir la *previsión social* como forma grupal de protección contra la adversidad, se le asignó una función preponderantemente resarcitoria, en virtud de que originalmente había sido creada para suplir el abandono en que la asistencia pública, y los demás medios de protección existentes, habían dejado al *trabajador*, siendo que éste era más propenso a sufrir los males propios de todo infortunio a causa de la familiaridad con que se desenvolvía en medio de los riesgos creados por el maquinismo.

Pero con el paso de los años y antes de que la función resarcitoria estuviera plenamente acabada y modelada, tanto en la teoría como en la práctica, la *previsión social* asumió la *función preventiva*, al mismo tiempo que continuó desarrollando función resarcitoria, todo lo cual responde al principio de “**integración dinámica**” que la regula y domina.⁶⁹

A partir de éstas ideas y a fin de evitar los riesgos o al menos atenuar sus estragos, creando el beneficio social, fue que tanto la **previsión social como la seguridad social** se desarrollaron, con lo cual surgen los seguros sociales, que comienzan a desarrollarse a partir del momento en que el *mutualismo*, la *caridad*, la *beneficencia* y la *asistencia pública* dejaron prueba de su impotencia para proteger al trabajador de los riesgos engendrados por el industrialismo.

2.3.1. Del seguro social a la seguridad social

Como se planteó con antelación, la **seguridad social** tiende a proteger a todos los individuos, brindándoles auxilio frente a contingencias y medios para lograr mantener y superar sus logros.

⁶⁹ Ídem.

En cambio el **seguro social** no puede proteger a todos los individuos; resultaría imposible en cuanto a los recursos que habría de manejar. El *seguro social* sólo puede proteger a algunos individuos, frente a ciertos riesgos.⁷⁰

La *seguridad social y seguro social* son dos conceptos diferentes en estrecha vinculación; la existencia de la primera supone la del segundo: el crecimiento del seguro social amplía el marco. La *seguridad* es el género; el *seguro*, su instrumento.

Disciplinas como la medicina, la economía, estadística o matemática actuarial, guardan relación con la **seguridad** y gravan o benefician su desarrollo; sin embargo, la media depende del *seguro social*.

El **seguro social** constituye una verdadera *disciplina jurídica*, que surge de la convivencia de otorgar ciertas ventajas a los sujetos económicamente activos; su éxito consiste en que, al verse afectados en la permanencia del ingreso, ven la posibilidad de mantener sus recursos.⁷¹

Como expone el maestro **Alberto Briceño Ruiz**, “la *seguridad social* está vinculada con la satisfacción de necesidades permanentes; la materia y el objeto del *seguro social* lo constituyen las necesidades contingentes, que son condición para satisfacer normalmente las permanentes. De lo contingente a lo permanente, en gradación; del seguro social a la seguridad social por coordinación.”⁷²

Otra distinción que se hace es que la **seguridad social** asume o engloba a una comunidad o colectividad de la humanidad en general; mientras que el **seguro social** asume la función particular de un organismo especializado.

Igualmente los estudiosos de la materia sostienen que la **seguridad social** es total, obligatoria y humanitaria; mientras que el **seguro social** es un mecanismo que produce un

⁷⁰ Briceño Ruíz, Alberto; *Derecho Mexicano de los Seguros Sociales*, Editorial Harla, México 1987. pp. 9-10.

⁷¹ Briceño Ruíz, Alberto; *Op. Cit.* pp. 11.

⁷² *Ibid.* p. 12.

resultado previsto y deseado, como fenómeno técnico objetivo, para lo cual consta de sistemas, prestaciones y organización.

El aspecto particular del seguro social le permite aplicar sus políticas y determinar los resultados previstos y deseados; asimismo integra normas jurídicas autónomas, con instituciones jurídicas propias y sujetos públicos o particulares obligados.

Con lo expuesto anteriormente se puede deducir que, con el tiempo los seguros sociales vinieron a significarse como brazo ejecutor, primero de la política de previsión social y más tarde de la política de seguridad social. Se puede conceputar a la seguridad social como la política y las instituciones que se proponen hacer posible el que toda persona se encuentre en condiciones de realizar un trabajo socialmente útil, en un medio seguro e higiénico, y en protegerla contra los riesgos naturales y sociales susceptibles de privarla o disminuirle su capacidad de trabajo o de ganancia.⁷³

2.3.2. Las leyes del seguro social, sus reformas y la ley vigente de 1997

La *ley del seguro social* de 1943 sufrió varias reformas legales (en los años 1944, 1945, 1946, 1947, 1949, 1959, 1965, 1970 y 1971) con el propósito de extender los servicios de la seguridad social a un mayor número de mexicanos, ampliar su campo de protección a nuevas circunscripciones territoriales, cubrir un mayor número de contingencias y mejorar la cobertura de las ya existentes.

La *ley del seguro social* de 1973 disponía que el régimen obligatorio comprendiera los seguros de riesgos de trabajo; enfermedades y maternidad, invalidez, vejez, cesantía en edad avanzada, muerte y guarderías. La ley de 1973 también fue objeto de varias reformas, que fueron publicadas en el *diario oficial de la federación* del 31 de diciembre de 1974, 19 de diciembre de 1980, 31 de diciembre de 1981 y 11 de enero de 1982.

⁷³ Patiño Camarena, E. Javier; *Op. Cit.* pp. 102.

Posteriormente, en el año de 1995, se sometió a consideración del *congreso de la unión* una iniciativa de ley cuyo propósito medular es sentar las bases para resolver urgentemente la crítica situación financiera por la que atraviesa el instituto mexicano del seguro social. La ley fue aprobada y entró en vigor en enero de 1997.

Se puede afirmar que la nueva *ley del seguro social* busca sentar las bases para que el IMSS supere la delicada situación financiera que enfrenta. En la exposición de motivos, de dicha ley se señala al respecto que el *ramo de invalidez, vejez, cesantía en edad avanzada y muerte* enfrenta serios problemas de desfinanciamiento. Debido a que en la trayectoria institucional de cinco décadas se han efectuado transferencias de recursos entre los distintos ramos de aseguramiento, muy especialmente de los ramos de *invalidez, vejez, cesantía en edad avanzada y muerte (IVCM)*, y *guarderías* para apoyar al de *enfermedades y maternidad* el cual ha operado prácticamente desde su inicio con déficit financiero. Por tanto, los ramos de invalidez, vejez y cesantía, antes referido, no cuentan con las reservas líquidas necesarias.

Se precisa que además de la preocupante situación financiera del ramo, el actual sistema de pensiones presenta elementos de inequidad. Es así como nos encontramos en la peor de las circunstancias: un sistema inviable financieramente que no ha otorgado pensiones dignas y que por sí mismo es incapaz de garantizar las prestaciones que por Ley tienen derecho los pensionados y cotizantes actuales.

Asimismo, se destaca que la inflación ha repercutido negativamente en el monto de las pensiones, ya que éstas se calculan con base en el promedio de los salarios nominales de los últimos cinco años. Aunque un trabajador haya mantenido el mismo nivel de salario real en este periodo laboral, obviamente, su salario nominal de cinco años antes será mucho menor que el último que percibió, por lo que el salario nominal de cinco años antes será mucho menor que el último que percibió, por lo que el salario promedio para estimar la pensión es menor del que realmente percibía en dichos años. Como resultado, en 1995 noventa por ciento de los pensionados recibían la cuantía mínima, por lo que en este sistema no ha retribuido equitativamente a los trabajadores.

Otro factor es la *recaudación*, la cual se encuentra ligada a los salarios y no al costo de los servicios, depende considerablemente de la evolución de éstos, por lo que en épocas en que los salarios no crecen en términos reales, los ingresos institucionales disminuyen y en tiempos de adversidad es cuando la demanda de servicios aumentan. Por lo cual se puede decir que la nueva *Ley del Seguro Social* busca señalar las bases para que el IMSS supere la delicada situación que enfrenta y se encuentre en condiciones de brindar mayor protección, elevar la calidad de sus servicios, ampliar su cobertura y mejorar las condiciones en que se otorgan las prestaciones.

La nueva ley divide el seguro de invalidez vejez, cesantía en edad avanzada y muerte, en dos seguros: invalidez y vida (IV); y retiro, cesantía en edad avanzada y vejez (RCV). Asimismo, se establece una reserva específica para financiar los gastos médicos de todos los pensionados.

Por su parte el ***seguro de retiro, cesantía en edad avanzada y vejez*** es típicamente provisional; más que proteger ante una contingencia, busca prever ante el futuro, a efecto de que un trabajador al cumplir un proceso natural de su existencia, como es la vejez, tenga la certeza de vivir de manera digna y decorosa. Mediante este seguro el trabajador cotizante reserva un fondo para la vejez, con aportaciones de él, de su patrón y del gobierno.

Adicionalmente, el gobierno de la *república* con el propósito de preservar los elementos redistributivos y contribuir a que los trabajadores obtengan mejores pensiones, aportará una cuota social a cada cuenta individual por día cotizado. Esta cuota equivaldrá inicialmente a 5.5 por ciento de un salario mínimo vigente en el Distrito Federal, cantidad que se debe actualizar periódicamente de conformidad con el *Índice Nacional de Precios al Consumidor*.

Por lo que hace a la distribución de las competencias entre el IMSS y la *Comisión Nacional del Sistema de Ahorro para el Retiro*, cabe señalar que el primero sigue siendo el instrumento estatal para llevar a cabo la seguridad social y la segunda es la autoridad financiera encargada de regular la operación de las Administradoras de Fondos para el Retiro y la inversión de los recursos de los trabajadores.

CAPÍTULO 3
LOS SISTEMAS DE JUBILACIÓN Y/O
SEGURO DE RETIRO DE OTROS PAÍSES

De la historia universal y de las legislaciones de otros países, se puede encontrar que las primeras pensiones de jubilación que fueron obtenidas por los trabajadores se dieron en Francia a principios del siglo XIX, Inglaterra en 1812 y en Alemania en 1873. El sistema público de pensiones se extendió a otros países europeos y a Estados Unidos a comienzos del siglo XX.

En el contexto legislativo de otros países se puede observar, que las leyes impositivas suelen contemplar desgravaciones fiscales tanto para los pensionistas como para los planes de pensiones. Los **planes de pensiones públicos** suelen adoptar dos fórmulas.

Por un lado, existe el **sistema de reparto**: todos los trabajadores activos cotizan un porcentaje de su salario al sistema de pensiones, creándose de esta forma un fondo que se reparte entre todos los pensionistas. Por otro lado, existe el denominado **sistema de capitalización**: todos los trabajadores cotizan un porcentaje de su salario al sistema de pensiones; el fondo creado se va invirtiendo en activos financieros, capitalizándose. Cuando los trabajadores alcanzan la edad de jubilación se reparte entre ellos la cantidad abonada más los intereses obtenidos a lo largo de los años.

En España, actualmente, es recurrente la polémica de si la dinámica poblacional está haciendo inviable la continuidad del *sistema de reparto*, que es el que se halla en vigor, por lo que se plantean dos alternativas: asumir un *sistema de capitalización*, lo que resultaría muy costoso para los trabajadores en activo, o pasar a un sistema privado, que se considera muy insolidario porque aquellos trabajadores que están en paro no pueden financiarse un plan de pensiones privado.

En Chile, por ejemplo, durante la dictadura del general Pinochet, se pasó de un *sistema de pensiones público* basado en el sistema de reparto a un sistema privado, en el que cada trabajador se responsabiliza de garantizarse una renta mínima para su jubilación.

Instituciones de otros países han establecido cuotas fijas para trabajadores y empleadores y, en algunos casos, son los propios trabajadores quienes aportan cuotas especiales a fin de incrementar sus pensiones en cuanto tengan derecho a ellas. La variación entre unos y

otros estriba en la capacidad económica de los trabajadores y el impulso dado a los llamados seguros voluntarios que mejoran el monto de las pensiones.

Hace muchos años que el pago de pensiones ha dejado de considerarse un acto humanitario de justicia social. Es un derecho del hombre que trabaja y que deja su salud y en ocasiones su vida al servicio de una entidad o de otra persona, por cuyo motivo exige protección a través de un marco legal y de disposiciones concretas que deben avalarlo y protegerlo.⁷⁴

Con la introducción anterior podemos argumentar que, a fin de tener otro panorama, así como una visión más amplia del funcionamiento y operación de los sistemas de seguridad social en otros países, y en particular la figura en estudio (*beneficio de la jubilación*), a continuación se aportan datos generales de antecedentes legales, características, así como parte del funcionamiento o instituciones que en dichos países se prevé el seguro de vejez o en algunos la pensión de jubilación; de los sistemas de seguridad social de los países que a continuación se detallan:

3.1. Sistema de seguridad social en Argentina⁷⁵

El sistema de seguridad social de la república Argentina, entre una de sus particularidades, se caracteriza por su amplia cobertura de carácter universal, basada en los principios de solidaridad contributiva, equidad distributiva de los beneficios y prestaciones a las que se tiene derecho.

Se basa en prestaciones para los trabajadores y sus familiares. Aunque existen diferencias en el alcance de las coberturas, el sistema de seguridad social en Argentina cubre a todos los trabajadores que trabajen tanto en relación de dependencia como por cuenta propia.

⁷⁴ Barajas Montes de Oca, Santiago. *Op. Cit.* pp. 9-11.

⁷⁵ <http://www.imss.gob.mx/NR/rdonlyres/2E30444D-FEC9-4106-AF2F-B5479363416D/0/MundoIMSS22.pdf>
Boletín Informativo electrónico “*Mundo IMSS*” #22 (enero-febrero-marzo de 2006), Monografía: *La Seguridad Social en Argentina*. Portal oficial del **Instituto Mexicano del Seguro Social**, (consultado el 4 de septiembre de 2006). pp. 4-6.

3.1.1. Antecedentes

En 1853, surgen los primeros beneficios jubilatorios, de cobertura no contributiva y estaba limitada a una pequeñísima porción de la sociedad, generalmente magistrados, militares y altos funcionarios; los derechos expiraban con el titular.

En 1904, con la ley 4.349⁷⁶, se establece un sistema remunerativo para empleados civiles del Estado, que luego se extiende lentamente al sector privado, llegando con el tiempo, a cubrir la totalidad de los trabajadores en relación de dependencia.

En 1946 se instaura un régimen de reciprocidad jubilatoria (*decreto – ley* 9316/46), con los regímenes provinciales y municipales del país. En 1954 la promulgación de la ley nº 14.370 aborda a la seguridad social desde una nueva perspectiva, se abandona la idea de seguro privado y comienza a hablarse de previsión entendiéndola como un seguro colectivo. Se convierte al sistema remunerativo en uno de reparto.

De acuerdo con el artículo 14 bis de la constitución Argentina, el Estado debe ser el responsable del diseño de políticas, así como regulador y supervisor de su instrumentación, y tener una fuerte capacidad de gestión que armonice los intereses de los diversos actores sociales involucrados en esta problemática para actuar tanto ante las fallas del mercado como ante las del Estado. Sin embargo, a partir de los 90's, se sustituye el aporte solidario por el ahorro económico individual. Entre 1990 y 1994 se privatizan la mayoría de los servicios públicos, incluyendo una parte de la seguridad social: la prevención social.

El abandono a fines de diciembre de 2001 del sistema cambiario de convertibilidad, la suspensión de pagos de la deuda externa (la deuda alcanza a más de US \$141.000 millones), el establecimiento de restricciones bancarias al uso de los activos monetarios en los bancos, la reducción del tipo de interés pagado por los valores públicos en que está invertido más el 76 por ciento de dichos fondos, el importante incremento de la inflación minorista, la disminución en el valor adquisitivo de las pensiones en curso de pago y la

⁷⁶ Con la promulgación de la Ley 4.349 se crea la Caja Nacional de Jubilaciones y Pensiones Civiles, dando inicio a la etapa orgánica de los regímenes provisionales de Argentina.

pronunciada caída de la recaudación fiscal en el último año, constituyen aspectos claves de la crisis que ha ido superando paulatinamente Argentina.

3.1.2. Características del sistema de seguridad social argentino

La **cobertura** alcanza a todos los trabajadores con algunas excepciones, como personal de policía y militar (que cuentan con regímenes particulares) o a las empleadas domésticas y los trabajadores del sector agrario (grupos que, en ambos casos están excluidos de las prestaciones por desempleo y, en caso de empleadas domésticas, también de las prestaciones familiares). Los trabajadores independientes o autónomos sólo se encuentran incluidos en los regímenes de previsión social.

El **financiamiento** proviene de tres fuentes principales: a) las aportaciones de los trabajadores y las contribuciones de los empleadores; b) los tributos con afectación específica a una prestación determinada; y c) las aportaciones del *tesoro del gobierno de la nación*.

El sistema de seguridad social argentino se divide de la siguiente manera para su financiación:

A) El régimen de reparto es colectivo y se financia a través de cotizaciones patronales, aportes de los trabajadores y subsidios fiscales, otorga prestaciones definidas y ésta en manos de la administración pública. Los trabajadores aportan los fondos que financian las prestaciones. El Estado es el recaudador. Cada individuo contribuye al sistema proporcionalmente a su ingreso.

B) El régimen de capitalización es administrado por las *administradoras de fondos de jubilaciones y pensiones (AFJP)* supervisadas por la *Superintendencia* de AFJP, otorga beneficios indefinidos que son resultado de las inversiones realizadas por las administradoras privadas con los fondos aportados por los trabajadores. Cada persona mantiene una cuenta individual en una AFJP. Los riesgos de muerte e invalidez del

trabajador los asume una compañía privada de seguros, mediante un contrato con una AFJP y alcanzada la edad de retiro, puede contratarse una renta vitalicia en otra compañía privada de seguros.

Las prestaciones otorgadas a través del *sistema de seguridad social* cubren las contingencias de: a) *vejez, invalidez, muerte y supervivencia*; b) *desempleo*; c) *salud*; d) *accidentes de trabajo* y e) *prestaciones familiares*.

Para todas estas prestaciones, el Estado cumple la importante función de control y, en muchos casos, de administración del sistema. Existen organismos no estatales o empresas privadas que participan en la administración de algunas prestaciones, por ejemplo, en los sistemas de *jubilaciones, pensiones y salud*.

3.1.3. Sistema integrado de jubilaciones y pensiones

En 1994 entra en vigencia la ley 24.241 que dio lugar a la reforma provisional e instauró el *sistema integrado de jubilaciones y pensiones*. Cubre la vejez, invalidez y muerte, es obligatorio para todos los trabajadores, salvo escasas excepciones que contempla la ley.

Su característica principal es su condición de “*sistema mixto*” compuesto por un régimen *previsional de reparto* y un régimen *previsional de capitalización* administrado por las *administradoras de fondos de jubilaciones y pensiones* (AFJP) reguladas a través de la Superintendencia de AFJP.

Los trabajadores, al incorporarse a la fuerza laboral, tienen oportunidad de optar entre el régimen previsional de reparto o el régimen previsional de capitalización. Si no ejercieran la opción, son asignados como afiliados a alguna de las AFJP habilitadas. Los trabajadores pueden optar libremente por cualquiera de las AFJP autorizadas y, cumpliendo con la ley, traspasarse a otra de su elección.

3.1.4. Instituciones encargadas de la seguridad social en Argentina⁷⁷

- La secretaría de seguridad social, en jurisdicción del *ministerio de trabajo, empleo y seguridad social*, diseña las políticas públicas en la materia, junto con organismos efectores específicos, de cobertura de los riesgos del trabajo y las enfermedades profesionales y en la protección de la familia. De esta secretaría, dependen:
- La administración nacional de seguridad social: Otorga jubilaciones, pensiones asignaciones familiares de las personas en etapa pasiva, y la prestación por desempleo, financiada por el *fondo nacional de empleo*.
- La superintendencia de administradoras de fondos de jubilaciones y pensiones: Su misión es controlar y supervisar el cumplimiento de la ley 24.241 y las normas reglamentarias que se dicten; prevenir sus eventuales incumplimientos y actuar con rapidez y eficiencia cuando éstos se verifiquen por parte de las *administradoras de fondos de jubilaciones y pensiones*.

3.2. Sistema de seguridad social en Canadá⁷⁸

El Sistema de seguridad social en Canadá ha evolucionado gradualmente en respuesta a una gran variedad de factores sociales, políticos y económicos. El sistema consta de prestaciones universales, prestaciones sometidas a prueba de ingresos, planes de seguro social vinculados también a los ingresos, programas de asistencia social y una amplia gama de servicios sanitarios y sociales.

Según la constitución de Canadá, los gobiernos federales y provinciales comparten competencias en materia de seguridad social, sin embargo, los programas de pensiones

⁷⁷ Referencias para más información, las páginas oficiales de Seguridad Social en Argentina:

www.seguridadsocial.gov.ar Portal oficial de la Secretaría de Seguridad Social (consultado el 4 de septiembre de 2006).

www.trabajo.gov.ar Portal oficial del Ministerio de Trabajo, Empleo y Seguridad Social (consultado el 5 de septiembre de 2006).

⁷⁸ <http://www.imss.gob.mx/NR/rdonlyres/BD6266C0-927F-456B-BCC8-457680ED2746/0/MundoIMSS20.pdf>

Boletín Informativo electrónico “Mundo IMSS” #20 (julio-agosto-septiembre de 2005), Monografía: *La Seguridad Social en Canadá*. Portal oficial del *Instituto Mexicano del Seguro Social*, (consultada el 11 de septiembre de 2006). pp. 4-6.

federales son gestionados por el *ministerio de recursos humanos de Canadá*, *Human Resources Development of Canada* por sus siglas en inglés (HRDC).

El *sistema de pensiones* de Canadá se estructura en dos niveles: regímenes obligatorios contributivos y no contributivos:

Los planes serán contributivos o no, dependiendo de que los empleados estén obligados a no contribuir en la financiación de sus pensiones. Tradicionalmente la mayoría de los planes negociados en convenios colectivos son no contributivos (el promotor corre con la financiación total del plan), pero la mayoría de los planes restantes son contributivos (se financian con las aportaciones de los afiliados y del promotor). Estos últimos son los que gozan de mayor popularidad en Canadá. La mayor parte de los planes del sector público son contributivos, mientras que tan sólo lo son aproximadamente la mitad de los planes del sector privado.

3.2.1. Régimen no contributivo

Prestaciones de vejez, ***Old Age Security (OAS)***. En vigor desde 1952, es el programa de seguro social que proporciona los ingresos mínimos a todos los canadienses. Tienen derecho a sus prestaciones las personas mayores de 65 años que reúnan los requisitos de residencia, con independencia de que hayan trabajado o no. La OAS proporciona una prestación mensual fija que se actualiza anualmente de acuerdo al incremento de la inflación. Las prestaciones se someten a impuesto desde 1989, comprende tres prestaciones:

Pensión de vejez: prestación mensual básica que se abona mensualmente a los 65 años de edad, según ciertas condiciones de años de residencia a partir de los 18 años de edad (10 años de residencia para percibir la prestación en Canadá). Para percibir la prestación fuera de Canadá, se requieren un mínimo de 20 años de residencia en Canadá, compatibles desde los 18 años de edad.

Complemento garantizado (suplemento de ingresos): es una prestación mensual que se abona a los titulares de la *pensión de vejez* que carecen de otros ingresos (o son mínimos) que la propia pensión.

Prestación al cónyuge (subsidio por esposa): es una prestación mensual que se abona entre los 60 y los 64 años de edad, al cónyuge de un titular del complemento garantizado o a una persona viuda que tiene ingresos mínimos o carece de ellos. A los 65 años esta prestación se convierte en *pensión de vejez*. Para obtener esta prestación se exige un período de residencia en Canadá de al menos 10 años a partir de los 18 años de edad.

Guaranteed Income Supplement (GIS), se puso en marcha en 1967, es una prestación complementaria a la anterior sujeta a prueba de ingresos y que se concede a los mayores de 65 años con bajos niveles de ingresos, lo que incluye a los que solamente perciben OAS. Otra prestación llamada Subsidio por esposo (Spouse's Allowance) se probó en 1975 como fuente de ingresos adicional para determinadas personas. Ninguna de estas prestaciones complementarias está sometida a impuestos ni requiere cotizaciones previas.

Los gobiernos provinciales también tienen programas de ingresos suplementarios para personas ancianas de bajos ingresos, aunque son meramente testimoniales en comparación con los anteriores.

3.2.2. Régimen contributivo

Canada pension plan (CPP)/Québec pensión plan (QPP)

Desde 1966 estos planes de seguro social público están dirigidos a proporcionar a los trabajadores con un cierto nivel de ingresos, pensiones después de la jubilación. El plan es obligatorio para todos los trabajadores mayores de 18 años con independencia del tipo de relación laboral (trabajadores a tiempo completo o parcial, autónomos, etc.) y se requieren cotizaciones del empresario y del trabajador.

Este régimen que protege al cotizante y a su familia, se inició en 1966 y agrupa las pensiones de retiro, invalidez, y fallecimiento de los trabajadores asalariados y autónomos en Canadá, a excepción de la provincia de Québec, que posee un régimen similar y propio. Las prestaciones de este régimen pueden percibirse en el extranjero.

Pensión de jubilación: Es una pensión mensual que se abona a quien ha cotizado al menos un año y ha alcanzado la edad reglamentaria, que en un principio es de 65 años. El pensionista puede seguir ejerciendo su actividad laboral, en este acto existen límites en cuanto al importe de la pensión. Existe la modalidad de pensión anticipada a partir de los 60 años de edad, con la aplicación de un coeficiente reductor.

3.2.3. Regímenes complementarios privados

Los llamados **Registered Retirement Savings Plan (RRSP)** *planes privados de pensiones y los planes registrados de ahorro* para ecuación, vivienda, etc., son complementarios del sistema público de seguridad social, estrictamente privados y libres, dirigidos a los particulares o a los trabajadores de las empresas que los tengan establecidos, son de contratación voluntaria y gestionados por empresas privadas. Se crearon para proporcionar un estímulo al ahorro para la futura jubilación de los trabajadores y cuentan con incentivos fiscales.

Los planes de pensiones de empresa, **Employer-Sponsored Registrar Plan, (RPP)** también conocidos como *planes privados de pensiones*, fueron ampliamente difundidos después de la *segunda guerra mundial*. Proporcionan prestaciones a los trabajadores por algunas empresas y sindicatos con el fin de sustituir una parte de los ingresos previos a la jubilación. La mayoría requiere cotizaciones del trabajador y del empresario.

La cantidad a percibir esta función de tres variables: los años de cotización, el nivel de ingresos mientras se contribuye y la probabilidad de haber contribuido efectivamente.

3.2.4. Conclusiones

Los planes cubren a todos los empleados en la edad comprendida entre los 18 y 69 años, con ingresos por debajo del mínimo establecido con algunas excepciones: trabajadores inmigrantes del campo inmigrantes del campo y empleados relacionados, trabajadores por amistad y benevolencia, profesores en actividades de intercambio, miembros de ordenes religiosas, funcionarios militares o de la policía, trabajadores al servicio de gobiernos extranjeros, al servicio de transporte internacional y los indios aborígenes, según lo establecido en la *ley india*.

Los planes se financian principalmente mediante cotizaciones efectuadas por empresarios y trabajadores. Esta basado en que las cotizaciones actuales deben cubrir los compromisos de prestaciones actuales, sin tener que acudir a financiamientos de los gobiernos federal o provinciales. Debido a los cambios demográficos e incrementos de prestaciones, las cuotas han debido de aumentar para mantener el equilibrio financiero del sistema.

Las prestaciones no contributivas se basan en períodos de residencia y no en cotizaciones previas, a medida que se ha aumentado el número de beneficios y el importe medio de prestación ha aumentado las prestaciones del sistema de seguridad social se ha convertido en la principal fuente de ingresos de las personas mayores, por encima de los planes privados de pensiones.

El CPP tiene un presupuesto y administración separada del establecido para el Estado. Su cuenta (caja única) acredita cotizaciones y otros ingresos y efectúa pagos y prestaciones. Las cotizaciones son recaudadas por la agencia tributaria y las prestaciones son reconocidas por el *ministerio de recursos humanos*. Los cambios en los tipos de cotización y niveles de prestaciones, política de inversión de los fondos del sistema y su administración deben ser aprobados por la Ley. Las modificaciones normativas requieren el acuerdo de al menos 23 de las provincias que representen al menos 2/3 de la población canadiense.

Los ministerios federal y provinciales de finanzas revisan cada tres años la situación financiera y hacen recomendaciones sobre los cambios en prestaciones y cotizaciones (la última revisión fue en noviembre de 2002). Las inversiones de los fondos no destinados al pago de prestaciones se invierten bajo la supervisión de un *comité de inversiones* creado en 1998 con dependencia gubernamental.

3.3. Sistema de seguridad social en Chile⁷⁹

En Chile, la seguridad social se define como un conjunto de programas existentes cuyo objetivo es proteger el ingreso de los trabajadores frente al desempleo, las enfermedades, los accidentes, la incapacidad laboral, la vejez, la invalidez o muerte del jefe de hogar; además de mejorar los niveles de consumo de las personas en situación de pobreza e indigencia.

3.3.1. Antecedentes

Chile es uno de los primeros países latinoamericanos en implantar un sistema general y obligatorio de seguridad social.

Se distinguen tres periodos en sus sistemas de protección social:

a) El *primer periodo*, que se ubica a finales del siglo antepasado y principios del siglo XXI, se manifiestan programas de ayuda y caridad basados en la beneficencia pública, realizados por organizaciones particulares con financiamiento propio, especialmente para la atención médica y hospitalaria dirigida a la gente con menos recursos, en principio dirigida al trabajador, y con el paso del tiempo, se extendió a la familia. Esta etapa se caracteriza por una mínima participación del Estado.

⁷⁹ http://www.imss.gob.mx/NR/rdonlyres/4C715900-4897-487A-B52B-8F1E46A7C1DF/0/MundoIMSS_23.pdf

Boletín Informativo electrónico “Mundo IMSS” #23 (abril-mayo-junio de 2006), Monografía: *La Seguridad Social en Chile*. Portal oficial del *Instituto Mexicano del Seguro Social*, (consultado el 30 de agosto de 2006). pp. 4-8.

b) El *segundo periodo*, que inicia en la década de 1920, se reemplazan estos programas de ayuda por instituciones estatales donde se introducen los seguros sociales; se amplió la labor social, se reguló el otorgamiento de las prestaciones y se extendió la acción hacia la asistencia social. La constitución política de 1925, planteaba que “es deber del Estado velar por la salud pública y el bienestar higiénico del país”. Los ingresos de previsión social provenían de contribuciones de los afiliados, empleadores, del Estado y de la comunidad a través de impuestos específicos.

c) El *tercer periodo*, que se ubica a partir de 1980, marca un nuevo sistema de seguridad social. El país adopta un modelo propio con énfasis en las pensiones, pasa de un sistema público de reparto, al sistema privado de capitalización, delegando su administración a la empresa privada. Es un esquema de contribuciones definidas en que los trabajadores depositan una cantidad mensual especificada de sus salarios en cuentas individuales de capitalización, administradas por las *administradoras de fondos de pensiones* (AFPs). La contribución patronal fue eliminada y los trabajadores tuvieron un reajuste salarial por el mismo monto. El Estado realiza labores de regularización y fiscalización, además de asegurar el cumplimiento de las normas legales y reglamentarias vigentes. Se preservó un sistema específico para los militares.

3.3.2. Estructura de la seguridad social

La constitución política de Chile asegura a todos, el derecho a la seguridad social, la acción del Estado está dirigida a garantizar el acceso de todos los habitantes al goce de las prestaciones básicas uniformes, sea que se otorguen a través de instituciones públicas o privadas. A través de leyes, se establecen cotizaciones obligatorias para este fin y el Estado vigila el adecuado ejercicio del derecho a la seguridad social.

La modernización de la seguridad social consistió en revisar los programas de beneficios y de prestaciones, con el propósito de adecuarlos a una nueva realidad, teniéndose presente la adhesión a los principios de universalidad, suficiencia, solidaridad y unidad.

Con el siguiente cuadro se presentan los programas, las prestaciones y/o servicio, así como el tipo de cobertura que brinda la seguridad social en Chile.

Programas y servicios que brinda la seguridad social en Chile:⁸⁰

PROGRAMAS	PRESTACIONES Y SERVICIOS	TIPO DE COBERTURA
Pensiones	- Invalidez - Vejez - Sobrevivencia	Seguros Social y Beneficios Asistenciales
Salud	- Prevención y curación - Subsidios por incapacidad laboral - Accidentes de Trabajo	Seguros Sociales
Prestaciones Familiares	- Asignación familiar - Subsidios maternales - Reposo hijo menor	Beneficios Asistenciales
	- Otros beneficios	Seguros Sociales
Desempleo	- Subsidios de cesantía	Beneficios Asistenciales
Otros beneficios asistenciales	- Programas de alimentación - Menores situación irregular	Beneficios Asistenciales
Educación	- Básica - Media - Especial - Adultos	Seguros Sociales y Beneficios Asistenciales
Crédito	- Crédito Social	Seguros Sociales
	- Programas Empresas	

⁸⁰ Conferencia Interamericana de Seguridad Social. 1993, La Seguridad Social en Chile. Secretaria General de la CISS, México, pág. 25.

Capacitación	- Programas de Becas - Programas específicos	Beneficios Asistenciales
Vivienda	- Subsidio Habitacional	Beneficios Asistenciales
Deporte y Recreación	- Escolar - Popular	Beneficios Asistenciales

Pensiones: Los trabajadores dependientes están obligados a ahorrar en una cuenta personal abierta en una *administradora de fondos de pensiones* (AFPs) de su elección, cuyo objetivo es financiar sus pensiones de vejez, invalidez y sobrevivencia de sus beneficiarios. Los trabajadores independientes pueden incorporarse voluntariamente al sistema.

Las AFPs cobran comisiones para cubrir los costos administrativos y contratar seguros de muerte e invalidez. Las contribuciones hechas en el régimen anterior por los trabajadores que emigraron para el régimen de capitalización, son reconocidas por el Estado, por medio de un instrumento financiero llamado “*bono de reconocimiento*”. Aquellos trabajadores que no tienen suficiente capacidad contributiva para tener un beneficio mínimo, reciben un subsidio del Estado en sus cuentas individuales y los que no consiguen completar un mínimo de contribuciones reciben un beneficio asistencial.

3.3.3. Organización institucional

Actualmente existen quince programas destinados a la seguridad social, cada uno de ellos tiene reglamento en el que se define quiénes son sus beneficiarios, cómo se accede, y su financiamiento.

Programas:

- a) Sistema de pensiones
- b) Régimen de antiguo de pensiones
- c) Garantía estatal para pensiones mínimas del nuevo sistema previsional
- d) Programa de accidentes de trabajo y enfermedades profesionales

- e) Asignaciones familiares y subsidios de cesantía
- f) Sistemas de Salud
 - 1. Sistema institucional y de libre elección
 - 2. Instituciones de salud previsional (ISAPRES)
- g) Subsidio de incapacidad laboral
- h) Subsidio de maternidad
- i) Programa nacional de alimentación complementaria (PNAC), programa de salud complementaria
- j) Programa materno-infantil
- k) Subsidio único familiar (SUF)
- l) Subsidio a la madre
- m) Subsidio maternal
- n) Subsidio al recién nacido
- o) Pensiones asistenciales
 - 1. Pensión asistencial de invalidez
 - 2. Pensión asistencial de vejez

3.3.4. Conclusiones⁸¹

Las reformas estructurales de pensiones en la región iniciadas en Chile, se han extendido a los siguientes países: Argentina, Bolivia, Colombia, Perú, Uruguay, El Salvador, México, República Checa, Eslovaquia, Hungría y Polonia.

Chile es de los primeros países en la región en concretar tratados internacionales en materia de seguridad social (totalización de períodos de seguro), para garantizar beneficios a los trabajadores migrantes.

⁸¹ **Referencias:**

<http://www.gobiernodechile.cl> Portal oficial del Gobierno de Chile, (consultado el 30 de agosto de 2006).

<http://www.ciiss.org.mx> Portal oficial de la Conferencia Interamericana de Seguridad Social. 1993, *La Seguridad Social en Chile*. Secretaria General de la CISS. México, (consultado del 31 de agosto de 2006). pp. 22-27.

3.4. Sistema de seguridad social en España⁸²

En la actualidad, la seguridad social española se puede considerar como el sistema mediante el cual el Estado garantiza a las personas comprendidas en su campo de aplicación, así como a los familiares o asimilados que tuvieran a su cargo, la protección adecuada frente a las contingencias y en las situaciones de necesidad que contempla la ley.

3.4.1. Antecedentes

El régimen de seguridad social en España se caracteriza por ser un sistema mixto, al haber recogido del modelo Bismarck la parte contributiva y algunas propiedades del modelo anglosajón.

Se considera que, de manera institucional, la seguridad social española se origina en 1908, con la fundación del *instituto nacional de previsión* (INP), ligada a las prestaciones desarrolladas en los accidentes de trabajo, para ir poco a poco configurándose como un sistema más completo mediante la incorporación al sistema de protección por jubilación, invalidez, maternidad, enfermedad y asistencia sanitaria.

Hasta la guerra civil española (1936-1939), la seguridad social fue un conglomerado de seguros sociales que cubría, cada uno de ellos, un aspecto concreto de protección (accidente de trabajo, jubilación, etc.). A principios de 1970 se van produciendo una serie de reformas institucionales que finalizan en 1978, poco antes de la aprobación de la actual seguridad social en España, la cual, mantiene gran parte de la estructura organizativa anterior pero que cambia objetivos y derechos protegidos.

⁸² <http://www.imss.gob.mx/NR/rdonlyres/F729F43D-DFD0-48BC-B328-B5064FF85B6E/0/MundoIMSS21.pdf>

Boletín Informativo electrónico “Mundo IMSS” #21 (octubre-noviembre-diciembre de 2005), Monografía: *La Seguridad Social en España*. Portal oficial del *Instituto Mexicano del Seguro Social*, (consultado el 14 de septiembre de 2006). pp. 5-9.

3.4.2. Evolución de la legislación en materia de seguridad social en España

La primera ley en materia de seguridad social se estableció en 1919. La constitución española de 1931 contemplaba lo siguiente: “La república asegurará a todo trabajador las condiciones necesarias de una existencia digna. Su legislación social regulará: los casos de *seguro* de enfermedad, accidente, paro forzoso, vejez, invalidez y muerte; la jornada de trabajo de las mujeres y de los jóvenes y especialmente la protección a la maternidad”, todavía no se hacía referencia a la seguridad social, pero sí a su precedente, el seguro social del cual encontramos su principal antecedente en la ley de bases de 1963.

Posteriormente, al crearse la constitución de 1978, los constituyentes se plantearon la siguiente cuestión: cómo debían asumirse los principios en materia de seguridad social, sin quebrar el sistema anterior. El resultado fue la creación y entrada en vigor de la constitución que “ofreció la base político-jurídica para el replanteamiento sistemático de la seguridad social en todos sus regímenes y, a la vez, para su integración armónica en un adecuado sistema de protección social”.⁸³

Desde 1978 la previsión social española descansa sobre tres pilares: 1) es abierta, “de cobertura universal”, trata de llegar a todos los ciudadanos, y a todas las contingencias; 2) persigue que la protección alcance en especial aquellos colectivos que se encuentran en *situaciones de necesidad*; 3) exige a los poderes públicos, no sólo que mantengan el sistema existente, eminentemente contributivo, sino que los medios utilizados para cubrir esas situaciones de necesidad, sean *suficientes*.

La constitución española define a la seguridad social como el “conjunto protector compuesto por técnicas de previsión social, asistencia pública, asistencia social y servicios sociales”⁸⁴ y la contempla de forma expresa en cuatro artículos: 25.2, 41, 129.1 y en el 149.1.17.

⁸³ Ibíd. p. 6.

⁸⁴ Ídem.

La *ley general de la seguridad social* que rige en la actualidad es la de 1994, la cual comprende las normas generales del sistema de seguridad social, el régimen general de seguridad social y la protección por desempleo.

En 1995, el congreso de diputados aprueba el *pacto de Toledo*, informe en el que se analizan los problemas estructurales del sistema de pensiones de la seguridad social y se proponen determinadas reformas. En dicho pacto se rechaza la posibilidad de sustituir de reparto por otro basado en la capitalización. Asimismo, se rechaza limitarlo a la simple provisión de pensiones mínimas.

El pacto de Toledo defiende la articulación de un sistema de prestaciones que comprenda las siguientes modalidades: 1) **Contributiva** de prestaciones económicas, de carácter público y obligatorio, que constituya el núcleo del sistema, mediante cotizaciones sociales en un sistema de reparto; 2) **No contributiva**, con cargo al presupuesto del Estado, mediante transferencias al presupuesto de la seguridad social y; 3) **Complementarias**, de naturaleza libre y gestión privada, en lugar de un sistema de pensiones fundado en la capitalización.⁸⁵

Mediante las reformas de 1997 y de 2001, el pacto de Toledo logró separar las fuentes de financiación de los programas contributivo y no contributivo, la creación de un *fondo de reserva* con los excedentes de las cotizaciones sociales y el retraso de la edad de jubilación, creando incentivos para permanecer en actividad después de los 65 años.

3.4.3. Régimen de seguridad social

Campo de aplicación. Modalidad contributiva, tanto extranjeros como nacionales que residan en España y ejerzan su actividad en territorio nacional como: trabajadores por cuenta ajena, autónomos, de cooperativas de trabajo asociado, estudiantes y funcionarios.

No contributiva, estarán comprendidos en el sistema de la seguridad social todos los españoles residentes en territorio nacional, así como los hispanoamericanos, portugueses,

⁸⁵ **Blanco Ángel, Francisco.** “El sistema público español de pensiones de jubilación: principales desafíos y evolución reciente” en Revista Internacional de Seguridad Social, vol. 55, num. 3 julio-septiembre, España 2002, p. 69.

brasileños, andorranos y filipinos que residan en territorio español. Respecto a los nacionales de otros países se estará a lo que dispongan los tratados, convenios o instrumentos ratificados.

Gestión. La gestión del sistema de seguridad social español se atribuye, entre otros, a cuatro entes públicos con personalidad jurídica propia, adscritos al *ministerio del trabajo y asuntos sociales* (quien asume el control general) a través de la secretaría de Estado de la seguridad social; el *instituto nacional de la seguridad social* (INSS) – administra y paga las prestaciones en dinero-, la *tesorería general de la seguridad social* (TGSS) –administra los recursos económicos-, el *instituto social de la marina* (ISM) –administra las prestaciones del régimen especial de la seguridad social de los trabajadores del mar- y el *instituto de migraciones y servicios sociales* (IMSERSO) gestiona los servicios sociales complementarios de las prestaciones del sistema de seguridad social en materia de mayores, discapacidad y migraciones.

3.4.4. Sistema de pensiones

Existe un programa asistencial y otro contributivo, el primero provee recursos ante determinadas circunstancias a personas que no han cotizado lo suficiente y carecen de recursos; el segundo proporciona rentas sustantivas sobre las personas que cotizan y es obligatorio.

El programa asistencial se financia con cargo a los presupuestos generales del Estado y está atribuido a los órganos competentes de cada *comunidad autónoma* y a las *direcciones provinciales* del IMSERSO.⁸⁶ El programa asistencial incluye únicamente las modalidades de pensión por invalidez y jubilación.

⁸⁶ <http://noticias.juridicas.com/areas/25Derecho%20Sanitario/10Art%EDculos/2DD41224559251010443290.html>

María del Pilar González de las Heras; Artículo: “El derecho a la asistencia sanitaria en España dentro de territorio nacional: regulación, sistema de financiación y administraciones competentes”; publicado en diciembre de 2004; (consultado el 14 de septiembre de 2006).

3.4.5. Programa asistencial (no contributivo), del régimen general de la seguridad social

Para acceder a este tipo de prestación es necesario solicitarlo en *las oficinas del instituto de migraciones y servicios sociales* o en los órganos correspondientes de las *comunidades autónomas*. La cuantía de esta prestación se establece en la ley de presupuestos generales del Estado.

Pensión de jubilación. La edad requerida para recibir esta pensión es de 65 años (menor para trabajos penosos, peligrosos o insalubres) y se requiere cesar la actividad laboral. El trabajador recibirá el equivalente a 15 años de cotización. A partir del 1 de enero de 2002, la cuantía de la pensión cuando se accede a la misma a una edad de 65 o más años, acreditando 35 años de cotización, podrá superar el 100%.

3.4.6. Conclusiones

La seguridad social actual en España, no es más que la consecuencia de la evolución, primero de los seguros sociales de los inicios del siglo XX, y más tarde del perfeccionamiento de la primera *ley general de la seguridad social* de 1966, gestada por la trascendental ley de bases de 1963.

Actualmente y pese a que es anunciado como un *principio rector* por la constitución española en su artículo 41, se contempla a la seguridad social como un auténtico derecho (equiparable al derecho al trabajo), tal y como afirma el artículo 1 de la vigente *ley general de la seguridad social* de 1994.

El artículo 41 es el único precepto que aborda la materia de seguridad social de forma global y directa en el ámbito del Estado. Y la configura como una institución cuyo contenido, objeto, niveles y técnicas de financiación se dirigen a reconocer una protección universalista y asistencial.

3.5. Sistema de seguridad social en los Estados Unidos de América (EUA)⁸⁷

En los Estados Unidos de América la estructura de los sistemas de salud y seguridad social está compuesta por un complejo mosaico de regímenes públicos, semipúblicos y privados. Las características estructurales de los sistemas de salud y seguridad social americanas hacen posible que en un mismo Estado de la unión operen programas federales y estatales, completados por un dinámico y creciente mercado de seguros de salud privados.

3.5.1. Antecedentes

En el contexto de la *primera guerra mundial*, el presidente *Roosevelt* decidió apoyar un amplio programa de bienestar social. El resultado de diversas deliberaciones fue la aprobación de la *ley de seguridad social de 1935*. Esta ley, ha sido enmendada y renovada en gran parte y varias veces a través de los años. Una característica de esta ley es que establece un sistema federal de prestaciones y beneficios, entre los que destacan las prerrogativas para la maternidad, la salud pública, el desempleo y las personas de edad avanzada.

El *consejo de seguridad social* fue en primera instancia responsable de la administración de la *ley de seguridad social* original, exceptuando las partes administradas por el *Children's Bureau*, y el *ministerio de trabajo*. Posteriormente, las funciones del Consejo continuaron bajo la dirección y la supervisión de la *agencia federal de seguridad*. La *oficina de seguridad de empleo*, con su compensación de desempleo y la función de servicio de empleo, fue transferida de la agencia de seguridad federal al ministerio de trabajo por el plan de reorganización de 1949.

Finalmente la *administración de la seguridad social* fue establecida como una agencia independiente y eficaz el 31 de marzo de 1995, con un comisionado de seguridad social

⁸⁷ <http://www.imss.gob.mx/NR/rdonlyres/7A294547-9742-4B80-9A5D-DACA7B1C5C0F/0/MundioIMSS19.pdf>

Boletín Informativo electrónico “*Mundo IMSS*” #19 (mayo-junio de 2005), Monografía: *La Seguridad Social en Estados Unidos de América (EUA)*. Portal oficial del **Instituto Mexicano del Seguro Social**, (Consultado el 20 de septiembre de 2006). Págs. 3-5, 6-7.

responsable del ejercicio de todos los poderes y la descarga de todos los impuestos de la administración.

3.5.2. Programas de seguridad social

Aunque establece financieramente durante varias décadas, el ahora “*antiguo*” sistema de seguridad social estadounidense está en camino de enfrentar tiempos difíciles. Se prevé que el sistema de la seguridad social comience a arrojar un déficit dentro de 15 años aproximadamente (al pagar más beneficios de lo que percibe por concepto de cotizaciones). Las estimaciones actuales calculan que, sin una reforma en los próximos cinco años, se estará ante la imposibilidad de pagar los beneficios prometidos alrededor del año 2037.

Actualmente la estructura del sistema de la seguridad social de los Estados Unidos se asienta en una serie de principios básicos que incluyen:

- *El sistema en función del trabajo*: Los niveles de los beneficios para los jubilados y sus familias están relacionados con el historial de ingresos y el nivel salarial. Cuanto más alto son los aportes, mayores son los beneficios.
- Los beneficios no se basan en comprobación de ingresos: Los beneficios se pagan independientemente de los ingresos por ahorros, jubilaciones, seguro u otras formas de ingresos no provenientes del trabajo. No se requiere que el trabajador pruebe que necesita recibir los beneficios.
- *Cobertura universal obligatoria*: Los trabajadores no tienen opción fuera del sistema de la seguridad social.
- *Beneficios definidos por ley*: Cualquier persona que reúna los requisitos legales está habilitada para acceder a los beneficios. Los desacuerdos pueden ser llevados a la justicia.

Asimismo, entre los programas de protección con los que cuentan los ciudadanos de Estados Unidos destacan los siguientes:

Seguro de Desempleo, Indemnización de los Trabajadores y Seguro de Incapacidad Temporal.

3.5.3. Propuesta de reformas a la seguridad social en los Estados Unidos de América⁸⁸

El presidente George W. Bush pretende reformar al seguro social mediante la privatización, a través de sustitución parcial con un sistema de cuentas de inversión individual, financiadas por una parte de los impuestos de los trabajadores.

La estrategia que ha seguido la casa blanca se basa en establecer ante la opinión pública que el sistema está a punto de sufrir una crisis como precondition para promover una reforma de mercado al seguro social, quien al día de hoy paga más de 500 mil millones de dólares a unos 47 millones de derechohabientes, a través de un modelo eficiente, gastos de operación reducidos y una participación casi universal.

Por lo tanto, quienes se oponen al cambio argumentan que no existe una crisis ahora, ni en el mediano plazo y todo parece indicar que tal vez nunca la habrá, si se hacen algunos ajustes como lo es elevar la edad de jubilación.

En la actualidad, entre reformistas y detractores se ha desatado un intenso debate sobre si existe tal crisis o no, y si se necesita una reforma tan drástica al sistema de pensiones.

Los reformistas se basan en un argumento explícitamente ideológico y que busca promover la autosuficiencia e independencia de los ciudadanos, ofreciéndoles el control de su propio dinero, como inversionistas, en lugar de dejarlo todo en manos del gobierno federal. De hecho, el objetivo ideológico de la campaña que ha iniciado la casa blanca

⁸⁸ <http://www.imss.gob.mx/NR/rdonlyres/7A294547-9742-4B80-9A5D-DACA7B1C5C0F/0/MundioIMSS19.pdf>

Boletín Informativo electrónico “Mundo IMSS” #19 (mayo-junio de 2005), *Propuestas de Reformas a la Seguridad Social en Estados Unidos de América*. Portal oficial del **Instituto Mexicano del Seguro Social**, (Consultado el 20 de septiembre de 2006). Págs. 6-7.

Nota: Resumen extraído de la nota publicada en el periódico La Jornada del 2 de febrero de 2005, con el título “Bush se prepara para desmantelar el plan de bienestar más grande de los EUA” escrito por David Brooks, analista político del New York Times.

para reformar el seguro social es convertir a la sociedad de derechohabientes de un programa social a una sociedad de propietarios.

La reforma del presidente George Bush deberá enfrentar grandes obstáculos, ya que no cuenta con un apoyo mayoritario entre el público y los políticos, en parte porque el seguro social en los Estados Unidos ha sido un programa efectivo, eficiente y por lo tanto popular.

Para los detractores de la reforma, lo que está en juego es qué sistema de apoyo social existirá para las próximas generaciones de jubilados y discapacitados, así como para los que actualmente dependen de éste programa. Pero también una disputa sobre el orden social y económico de este país, entre la concepción de una sociedad que busca establecer un bien común a través de programas de solidaridad, y por otro lado la idea de una sociedad donde el bien común es definido como el bien individual privado.

3.5.4. Conclusiones⁸⁹

El *seguro social* ha sido una parte fundamental de la vida estadounidense durante casi 70 años. Provee en la sociedad actual una base de seguridad económica a través de un valioso paquete de seguros de jubilación, incapacidad y sobrevivientes. Más de 156 millones de trabajadores están protegidos por el seguro social y más de 47 millones reciben beneficios de jubilación, sobrevivientes e incapacidad del seguro social.

El sistema del seguro social está diseñado para que exista un enlace entre lo que pagan los trabajadores y sus empleadores al sistema a través de su vida laboral y lo que recibirán en beneficios. Básicamente, aquellos que ganan salarios más altos recibirán pagos de beneficios más altos que aquellos que ganan salarios más bajos. Sin embargo, la “fórmula” está diseñada para que los que ganan salarios más bajos reciban un porcentaje más alto de sus ganancias antes de jubilarse.

⁸⁹ http://www.ciss.org.mx/espanol/pdf/boletinsubv/boletin_10.pdf

Conferencia Interamericana de Seguridad Social. “El futuro de la Seguridad Social en Estados Unidos”, Boletín Semanal No. 10, febrero 14 de 2005, CISS. (consultado el 21 de septiembre de 2006) Pág. 3

El 2 de febrero del 2005, el presidente George W. Bush planteó al pueblo estadounidense una reforma a la seguridad social. Declarando que el sistema actual de seguridad social está “yendo hacia la bancarrota”, Bush propuso un sistema basado en una privatización parcial. Los críticos respondieron que una privatización empeoraría la solvencia del programa ya que requeriría muchos más préstamos. Dado que esta propuesta fue promovida por Bush en su informe de gobierno, el estado actual de la seguridad en los Estados Unidos se ha vuelto un controvertido tema de debate público.

3.6. Sistema de seguridad social en Uruguay⁹⁰

3.6.1. Antecedentes

A partir de 1829, comenzó la intervención estatal en la cobertura de riesgos previsionales, creando mecanismos de asistencia a través de *rentas generales*. A partir de 1904, el Estado garantizó las condiciones de recaudación del sector privado delegándoles parte de la administración de la seguridad social.

El sistema previsional fue universalizado, buscando el mantenimiento y la mejora de los derechos adquiridos por los afiliados al sistema, los cuales compitieron por mejoras particulares; este periodo se caracterizó por dos aspectos: el primero se refiere a la creación de beneficios y condiciones de retiro más favorables y el segundo a la mejora de la pasividad.

En el año de 1967 se creó el *banco de previsión social*, el cual estaba integrado por representantes del poder ejecutivo, trabajadores, empresarios y jubilados.

En 1979 se aumentaron las edades mínimas de jubilación, exigiéndose mínimo 30 años de servicio; se eliminaron algunas causales de jubilación; se limitaron las pensiones, y se buscó una racionalización administrativa a través de la concentración de la administración

⁹⁰ <http://www.imss.gob.mx/NR/rdonlyres/A738709F-CDA1-407C-B856-B98F33A1DA35/0/MundoIMSS24.pdf>
Boletín Informativo electrónico “Mundo IMSS” #24 (julio-agosto-septiembre de 2005), Monografía: La Seguridad Social en Uruguay. Portal oficial del *Instituto Mexicano del Seguro Social*, (Consultado el 24 de septiembre de 2006). Págs. 4-7.

de los distintos riesgos en un solo organismo, por lo cual se formó un único fondo de la seguridad social.

En octubre de 1987, se aprobó la ley 15.900, la cual establecía un nuevo mecanismo de reevaluación, fijación de mínimo jubilatorio y de topes máximos y la implementación del programa de construcción y entrega de viviendas a los jubilados.

En 1995 se promulgó la ley 16.713 que establecía un nuevo régimen de seguridad social, con vigencia a partir del 1° de abril de 1996, la cual fue impulsada por la coalición de gobierno integrada por los partidos tradicionales, donde se introdujo un nuevo pilar de ahorro individual llamado sistema mixto, ya que existía un pilar de reparto administrado por el Estado y un pilar de capitalización individual con fondos administrados por empresas privadas; lo que originó el nacimiento de las *administradoras de fondos previsionales* (AFAP). La afiliación al sistema fue obligatoria para todos los menores de 40 años cubiertos por el *banco de previsión social*. Sólo aportan al pilar de capitalización los individuos de altos ingresos, mientras que los de bajos ingresos tienen la opción de contribuir a ese pilar.

3.6.2. Estructura de la seguridad social

La seguridad social en Uruguay se desarrolla por medio de Instituciones como:

- Ministerio de trabajo y seguridad social

La secretaría de Estado dependiente del poder ejecutivo es responsable de diseñar, ejecutar, controlar y evaluar las políticas, planes y programas referidos a la actividad laboral, a las prestaciones sociales y alimentarias además de la seguridad social, para optimizar el desarrollo de las relaciones laborales y la promoción de políticas de empleo. Sus funciones son: formular e implantar políticas activas de empleo y formación profesional; regular y controlar el cumplimiento de las normas laborales; promover políticas de apoyo social y de protección a los adultos mayores y otros grupos vulnerables; formular

políticas alimentario-nutricionales, controlar y evaluar su ejecución y elaborar políticas de regulación de la seguridad social y efectuar el seguimiento de su aplicación.

- Banco de previsión social

Es un organismo creado por la constitución de 1967, cuyo objetivo es: coordinar los servicios estatales de previsión social y organizar la seguridad social en la forma establecida por la constitución y las leyes, agrupa los servicios prestados por las ex cajas de jubilaciones y pensiones civiles y escolares, industria y comercio y la de los trabajadores rurales y domésticos y de pensiones a la vejez.

Es la organización estatal con mayor injerencia y responsabilidad en el área de la previsión social y se financia a través de las cotizaciones de los contribuyentes y empresas. El banco administra el *fondo de la seguridad social*, que se integra por recursos económicos derivados de tres fuentes:

- 1.- Contribuciones de seguridad social
- 2.- Impuestos afectados al *banco de previsión social* (BPS)
- 3.- Asistencia financiera estatal

El banco realiza una cobertura amplia de diversas contingencias o riesgos mediante variadas prestaciones, como por ejemplo: jubilaciones, pensiones, subsidios como: enfermedad, desempleo, maternidad, asignaciones familiares, asistencia médica directa o indirecta, promoción social.

- AFAP y aseguradoras

Las *administradoras de fondos de ahorro previsional* (AFAP), son sociedades anónimas que administran los fondos de ahorro individual obligatorios del nuevo sistema mixto de invalidez, vejez y sobrevivencia.

Se conformaron en Uruguay seis administradoras de fondos de ahorro previsional (AFAPs), una de las cuales esta integrada por bancos públicos de la república, de seguros

y de previsión social⁹¹, y las otras cinco creadas con capital de distintas instituciones financieras, cuatro de las cuales *Unión, Santander, Capital y Comercial* pertenecen fundamentalmente a bancos transnacionales, directa o indirectamente: *Boston, Santander, Citibank, De Montevideo, Comercial*.

Otros agentes institucionales son las compañías de seguros o aseguradoras, quienes deben pagar la prestación que surja de este sistema, a través de una renta que el afiliado estará obligado a contratar con una de ellas individualmente. Operan dos internacionales: Santander (contratada por AFAP Santander) e ITT Hartford (contratada por Comercial y Unión), una privada nacional cooperativa (Surco, con Integración de AFAP) y el estatal Banco de Seguros, mayoritario y contratado por dos AFAPs (República, la mayoritaria en afiliados y fondos, y Capital).⁹²

3.6.3. Beneficios de la seguridad social

El Estado, por medio del *banco de previsión social*, junto con las empresas aseguradoras, son quienes brindan las prestaciones dentro de las cuales destacan las siguientes:

Prestaciones de pasividad y ancianidad

El *banco de previsión social* realiza prestaciones, que dependen de la situación personal, las cuales son:

- Jubilación común
- Jubilación anticipada y por edad avanzada
- Pensiones
- Pensiones a la vejez o por invalidez
- Subsidios para gastos funerarios
- Servicios especiales de apoyo a los retirados
- Servicios de la unidad de promoción social

⁹¹ Este no tiene la categoría de Banco, sino de Instituto respectivo del país.

⁹² Información del Boletín trimestral N° 7 del Banco Central de Uruguay, 1999.

3.6.4. Conclusiones⁹³

El proceso de reforma de la seguridad social en Uruguay, buscó mejorar la provisión de la misma y contribuir a un mejor desempeño económico.

En el país ha emergido un sistema estratificado de tres franjas: aquellos que no pueden pagar atención de salud o pueden pagar muy poco y terminan en un sistema público estancado; aquellos que sólo pagan un sistema mutual en deterioro; y quienes son socios de una mutualista, pero pueden pagar y elegir los nuevos servicios de emergencia y asistencia médica. El continuo declive de la calidad de los sistemas público y mutual ha generado en fecha reciente una cuarta franja: los seguros privados y la atención puramente privada.

El régimen de seguridad social uruguayo, de reparto puro y cotización definida ha sido parte de la definición de la seguridad de otros países. Estos elementos se copiaron para aplicarse a otros sistemas como lo son el italiano y el suizo.

⁹³ Referencias sobre este tema:

Corteza, Álvaro. “*Entendiendo la Reforma de la Seguridad Social en Uruguay*” en Estudios de la Seguridad Social N° 96., Ed. Quorum, Argentina 2005.

Así como los siguientes portales de Internet:

<http://decon.edu.uy/publica/libalv.htm> Corteza, Álvaro (Editor) y otros; *La reforma de la seguridad social en Uruguay*, efectos macroeconómicos y mercados de capitales, Resumen del contenido. (consultado el 7 de septiembre de 2006).

<http://www.eclac.cl/cgi> Portal oficial de la Comisión Económica para América Latina y el Caribe, (consultado el 7 de septiembre de 2006).

<http://www.bps.gub.uy> Portal oficial del Banco de Previsión Social de Uruguay, (consultada el 8 de septiembre de 2006).

CAPÍTULO 4
JUBILACIÓN DENTRO DEL
SISTEMA DE SEGURIDAD SOCIAL

4.1. Generalidades sobre los sistemas de pensiones

Con el crecimiento de la esperanza de vida en los países industrializados, el pago de los sistemas de pensiones se hace cada vez más caro. Por ello, el pensamiento económico moderno tiende a fomentar el cambio desde el sistema de pensiones público hacia una gestión mixta de las pensiones, compartida con el sector privado, porque se considera que éste podrá ayudar a administrar el sistema de una forma más eficiente.

Las relaciones económicas internacionales favorecen a los países con presupuestos equilibrados, por lo que todos los gobiernos desean reducir gastos e impuestos, y ello agrava aún más la problemática de los pensionistas, cuyo número, en cambio, no deja de crecer. Como se observó al inicio de ésta investigación la tendencia demográfica en México se orienta en el aumento de personas mayores o ancianas, en proporción al número de personas jóvenes o económicamente activas.

Además, los países en vías de desarrollo son demasiado pobres como para poder soportar la carga de un sistema de pensiones público, debiendo dejar a las personas mayores a cargo de sus familias. Por ejemplo, en Singapur, que no cuenta con un sistema de planes de pensiones público, existe una ley que obliga a las familias a mantener a sus ascendentes.⁹⁴

Analizando los **sistemas de pensiones**, podemos percatarnos que actualmente existen **cuatro tipos** en el mundo.

El *primero* y más importante es el **sistema público**, que predomina en casi 130 países como parte del sistema de **seguridad social**. La financiación de este sistema es muy variada: por regla general, parte de los beneficios concedidos por el Estado del bienestar provienen de los **impuestos**, con cargo a los presupuestos generales, y el resto procede de las cotizaciones a la seguridad social que realizan los empresarios y/o los trabajadores, que pagan una cuota en proporción a su salario.

⁹⁴ <http://es.encarta.msn.com/> Enciclopedia Microsoft® Encarta® 2006. Artículo: “Seguridad Social”. 2006. (consultado el 22 de agosto de 2006)

El *segundo* tipo de sistema es aquel que está **financiado por los empresarios**, algunas veces gracias a pequeñas contribuciones de los trabajadores, destinadas a los empleados que han trabajado para el empresario durante un determinado periodo de tiempo. La mayoría de las grandes compañías tienen este tipo de sistema de pensiones, muchas veces garantizados por los **sindicatos** gracias a la **negociación colectiva**, u ofertados como un pago adicional que, al no estar sujeto a imposición ninguna, resultan más baratos que si se incrementara el salario de los trabajadores.

El *tercer* tipo de pensiones deriva de **fondos establecidos por sindicatos, empresas y otras instituciones a favor de sus miembros**. Suelen ser fondos cuantiosos y están administrados por un **actuuario**, que decide cuánto se ha de pagar y en qué plazos, y por un experto financiero encargado de garantizar el crecimiento del fondo a largo plazo.

El *cuarto* sistema es el de **pensiones privadas** en su totalidad, en el que cada trabajador se encarga de cotizar a un fondo de pensiones privado con el fin de garantizarse una renta mínima cuando alcance la edad de retiro. Se puede hablar también de un **sistema mixto**, en el que se entremezcla el sistema público y el privado.⁹⁵

4.1.1. Características de los regímenes de pensiones

La **doctrina internacional** asigna a todo régimen de pensiones tres características fundamentales, que a continuación se explican:⁹⁶

I.- Establecer un formato de asignaciones individuales y familiares

Con la finalidad de utilizar al máximo los recursos materiales o económicos de que se disponga es necesario que las instituciones o autoridades encargadas del funcionamiento y manejo de cualquier régimen de pensiones o jubilaciones conozcan, con exactitud, tanto las necesidades de orden cualitativo del núcleo de población al cual deban atender, así como la magnitud de la obra a emprender, pues, de otra manera, será difícil planificar con eficiencia los medios de protección y servicios a ofrecer y la satisfacción de todas las

⁹⁵ <http://es.encarta.msn.com/> Ídem.

⁹⁶ Barajas Montes de Oca, Santiago; *Op. Cit.* p. 11.

exigencias que se presenten en un momento determinado. Se considera que bajo tal sistema deberán prepararse los presupuestos adecuados y fijarse las cuotas mínimas a sufragar para su correcta y completa atención.⁹⁷

II.- Creación de un fondo nacional de atención a pensionados y jubilados

Las instituciones o autoridades competentes, en colaboración con las organizaciones públicas y privadas interesadas, tomarán medidas apropiadas para la atención de los servicios y medios asistenciales requeridos, tanto de los trabajadores como de los miembros de su familia. Los planes que se formulen deberán entonces abarcar, por una parte, el alcance máximo de la ayuda familiar que pueda prestarse y, por otra, la calidad de los servicios.

Un régimen de pensiones y jubilaciones ajustado a necesidades reales debe partir, para cumplir su función, del establecimiento de un fondo nacional, o privado o mixto, si ello resulta necesario mediante el cual sea posible sufragar el costo de las exigencias comunitarias.

Este fondo deben formarlo y mantenerlo vigente el Estado, los empleadores y los trabajadores, al ser los sectores directamente interesados en su operatividad. La justificación de esta obligación deriva del principio de que a nadie se le puede otorgar o dar lo que no posee. De ahí la necesidad de aportaciones económicas conjuntas que debe manejar un fondo en el que estén representados, para dirigirlo u operarlo, los tres sectores involucrados: capital, trabajo y Estado.⁹⁸

III.- Financiamiento contributivo de previsión

Es aquélla que ha establecido el orden internacional en esta materia en la que se dice que: las autoridades e instituciones encargadas de los medios y servicios de previsión social están obligados a organizar, por sí mismas, no sólo su creación y funcionamiento, sino el acopio de los recursos necesarios para su viabilidad y eficacia.

⁹⁷ *Ibíd.* p. 12.

⁹⁸ *Ibíd.* pp. 12-13.

Las instituciones y autoridades que administran un régimen de pensiones deben ser autónomas, estar constituidas bajo un estatuto propio, así como un reglamento, e igualmente ser independientes de los gobiernos estatales.

El Estado, por su parte, debe contribuir al sostenimiento institucional, ya que esto forma parte de sus deberes, pero ha de actuar como un sector más interesado en la subsistencia del trabajador y en la atención familiar, no sólo por tratarse del más importante de los sectores de población productivos, sino asimismo de los mayormente organizados y contributivos, al que debe retribuírsele en parte su colaboración. En ello estriba la naturaleza de la pensión y de la jubilación.

Es cierto que es costoso el financiamiento de un régimen de pensiones, pero su esencia se encuentra en su carácter contributivo y así deben verlo los trabajadores, los patronos, empresarios o gobiernos, porque únicamente una acción conjunta lo hace posible.⁹⁹

4.1.2. Requisitos y objetivos de los sistemas de pensiones

La **doctrina jurídica**, establece como objetivo, la consideración del régimen de pensiones como una *prestación laboral más*, la **orientación moderna** lo califica, como un *derecho ya adquirido por los trabajadores*, compensatorio del esfuerzo laboral realizado por un determinado número de años o debido a una incapacidad total y permanente para el trabajo, resultado de un ingreso profesional o de circunstancias similares sobrevenidas en el desempeño del empleo.¹⁰⁰

En cuanto al régimen de **pensiones por vejez**, se observa que exige como *requisito legal* para su *otorgamiento* la **edad máxima**, estableciendo **sesenta y cinco años**, pudiendo ser menor tratándose de situaciones específicas o casos particulares que presente la situación social y económica de cada país, sobre todo tratándose de trabajos peligrosos e insalubres.

⁹⁹ Barajas Montes de Oca, Santiago; *Op. Cit.* pp. 14-15.

¹⁰⁰ *Ibíd.* pp. 7-8.

Asimismo, se observa que la ***prestación de vejez*** más eficaz desde el punto de vista de la seguridad social es la *pensión vitalicia*. Los regímenes universales otorgan siempre este tipo de pensión, al cumplir con el *requisito de edad*. Tratándose de trabajos penosos e insalubres, algunos países otorgan el derecho a una pensión, a una edad menor a la establecida normalmente para el resto de los trabajadores, por ejemplo para la marina mercante, minería o los ferrocarriles.

Además de la edad como requisito establecido en cualquier *régimen de pensión por vejez*, determinados países exigen un determinado mínimo de cotizaciones en lugar de la edad; con lo cual se puede cobrar la pensión incluso antes de que el trabajador llegue a la edad requerida.

Asimismo, se puede observar que, se distingue al ***pensionado del jubilado*** de acuerdo al *origen del pago* en efectivo que se le hace en forma periódica y de por vida; debido a que se considera que el *jubilado* es el trabajador o la persona que ha alcanzado determinada edad y ha llenado los requisitos legales para disfrutar vitaliciamente de la pensión. La *edad* constituye el elemento primario de la *pensión jubilatoria*. En otras palabras, tal régimen no permite que la persona perciba una *doble remuneración*, al considerarse que es el estado de necesidad y no la percepción patrimonial que corresponda. Pueden ser justificados o no los motivos de una doble percepción económica, pero ello contrariaría al régimen de seguridad social.¹⁰¹

En otras palabras, tales regímenes no permiten que se perciba una *pensión de vejez y una remuneración al mismo*. La aplicación estricta de regla puede ser causa de privaciones, salvo que la pensión sea muy alta, lo cual no es común. Esta regla perjudica a quienes preferirían seguir realizando algún trabajo sin mayores exigencias, no tanto por la recompensa económica, sino para continuar participando activamente en la vida social.

Hacer depender el *derecho a las prestaciones de vejez* del hecho de haber alcanzado la edad prescrita es una idea simple, ya además los regímenes universales la ponen en práctica con sencillez, pues la única otra condición que exigen es la de ser residente. La

¹⁰¹ Barajas Montes de Oca, Santiago; *Op. Cit.* pp. 19-20.

practica de pagar una pensión a partir de determinada edad sin imponer condiciones de calificación puede justificarse con el razonamiento de que, al cabo de cierto tiempo de trabajo, todos tienen derecho a descansar y a tomar la vida con más calma, o bien, que para la mayoría de la gente, a medida que envejece, llega un momento en que la capacidad de trabajo se reduce naturalmente.¹⁰²

La *prestación del derecho a la jubilación o prestación de vejez* comprende a la totalidad de los asalariados, incluidos los aprendices donde los haya. De ser posible, el derecho se extendería a sectores de la población no comprendidos en las reglas generales o actividades consideradas especiales o de confianza, como los sectores indígenas y la milicia, la policía y los grupos de trabajo que se rijan por estatutos particulares (los banqueros, por ejemplo).

4.1.3. Clasificación teórica de los regímenes de pensiones en México

En teoría, se clasifica a la **jubilación** en tres grupos: **voluntaria o forzosa; ordinaria o por edad, y por invalidez o incapacidad**.¹⁰³ En el *primer* grupo el trabajador o empleado puede proceder a solicitar su retiro cuando ha llegado a ciertos requisitos fijados, bien en un contrato colectivo de trabajo, en un ordenamiento jurídico o en una reglamentación especial no propiamente jurídica.

- La característica de la **jubilación voluntaria** es que el importe de ella puede ser íntegro ó reducido; como ejemplo, tratándose de los trabajadores al servicio del Estado en México, el sólo transcurso de un determinado número de años de servicios (15 años), permite al servidor público retirarse, aun cuando no tenga la edad, mínima prescrita; al cumplir dicha edad puede solicitar el pago correspondiente en proporción al número de años trabajados y al sueldo que percibía en la época en que voluntariamente se separó. O puede esperar a cumplir la edad y los años de servicio requeridos para tener derecho a percibir el importe íntegro que legalmente proceda.

¹⁰² Oficina Internacional del Trabajo. Ginebra; *Op. Cit.* p. 62- 63

¹⁰³ Lastra Lastra, José Manuel (Coordinador); *Op. Cit.* pp. 151-154.

La **jubilación forzosa** la determinan los contratos colectivos o la ley cuando el trabajador alcanza una edad límite previamente fijada (65 ó 70 años) y necesariamente es retirado del trabajo que haya venido desempeñando al llegar a dicha edad. En ocasiones los convenios colectivos o los reglamentos de empresa disponen que los trabajadores dejen sus empleos al alcanzar cierta edad, pero la más de las veces ésta coincide con la que normalmente da derecho a la pensión en el régimen oficial de seguridad social.

En las esferas gubernamentales de México operan *dos regímenes*: uno para los civiles y otro para los miembros de las fuerzas armadas; tratándose de los primeros, solamente en algunas funciones, particularmente las judiciales, existe la jubilación forzosa al cumplirse 70 años de edad; en las demás funciones no existe el límite. Pero respecto de los segundos, el retiro es facultad que se reserva el Estado y la cual ejerce por conducto de las dependencias que controlan a marinos o militares.

- La **jubilación por invalidez o incapacidad del trabajador**, por regla general, se sujeta a los siguientes requisitos:
 - a) Haber prestado un número mínimo de años de servicios, excepto los casos de accidentes de trabajo o enfermedades profesionales;
 - b) Encontrarse en estado de invalidez física o intelectual, ya sea parcial o total, permanente o transitoria, que impida al trabajador la realización de sus actividades ordinarias;
 - c) Padeecer una incapacidad física o mental que no sea necesariamente proveniente de un riesgo profesional, sino por causas naturales o de otra índole similar que igualmente impidan al trabajador el desempeño de su actividad ordinaria o cualquier otra a la que podría aplicarse, atento al grado de incapacidad que padezca, y
 - d) Si la invalidez o incapacidad es transitoria, en algunas legislaciones, cuando la persona ha llegado a cierto límite de edad y tiene determinado número de años de servicios, se le otorga lo que en dichas legislaciones se denomina jubilación transitoria; en la cual el trabajador disfruta normalmente de su salario hasta que recupere su salud, que le permita regresar al desempeño de su labor ordinaria.

- La **jubilación ordinaria o por edad** que es la que regula la *ley del seguro social*, la cual es la que normalmente se le otorga al trabajador o al servidor público que ha cumplido con determinados requisitos que fijan las leyes de seguridad social; de la cual se detallara más adelante en lo que respecta a sistemas de pensiones.

En cuanto a la **jubilación** de los **miembros de las fuerzas armadas**, el retiro o jubilación se otorga mediante una pensión económica vitalicia a que dichos elementos tienen derecho cuando concurren ciertas circunstancias como por ejemplo: a) que el militar haya quedado inutilizado en acción de armas, b) que haya quedado inútil en otros actos del servicio y conserve una antigüedad de 14 ó más años de servicio, c) que haya cumplido 30 años o más de servicio, entre otros.

En cuanto al **retiro**, del cual se dio su concepto y ubicación dentro del derecho laboral en el primer capítulo de éste trabajo, tenemos que aparece en una ley alemana de 22 de diciembre de 1938, formando parte de los seguros libres, esto es, de los casos en que no estado obligados los trabajadores a cotizaciones de seguridad social ni los patronos a otorgarlas, entregaban éstos sumas de dinero a un fondo común, con el propósito de que al encontrarse impedidos de trabajar recibieran una cooperación económica que se otorgaba por una sola vez.

En México, como ya se indicó en los primeros capítulos de éste trabajo, el retiro hizo su aparición en 1925 cuando se creó por decreto del ejecutivo federal la *dirección de pensiones civiles de retiro* (27 de septiembre de ese año) que, como su nombre lo indica tuvo por objeto otorgar una pensión a los empleados públicos de la federación que eran retirados del servicio. En realidad se trató de un sistema de pensiones y no de un derecho en términos de seguridad social, como actualmente existe.¹⁰⁴

4.2. Disposiciones y problemáticas acerca del derecho de jubilación

Primero se reafirma, la posición sostenida al inició de éste trabajo; en cuanto a que tan importante derecho, refiriéndonos a la “*jubilación*”, no ha sido reglamentado aún las

¹⁰⁴ Lastra Lastra, José Manuel (Coordinador). *Op. Cit.* pp. 239-241.

legislaciones de todos los países, como tampoco lo esta en la legislación mexicana para todos los trabajadores; en cambio ha sido prevista o estipulada de manera indirecta, esto es, a través de la lucha obrera o en función de parámetros específicos, quedando indicada como ya se estableció anteriormente en los *contratos colectivos de trabajo*.

4.2.1. Disposiciones de los organismos internacionales

A pesar del interés puesto por la *Organización Internacional del Trabajo* (OIT) cuyo órgano legislativo, en la conferencia de los Estados miembros, aprobó desde 1937 el Proyecto de Convenio (número 35) en el cual se dispuso que la **vejez del trabajador**, una vez que quedara inhabilitado para el trabajo, se compensara con una **pensión jubilatoria**, estableciéndose desde entonces, el derecho a la jubilación; muy pocos países atendieron lo aprobado. No fue sino hasta 1967, con la aprobación del nuevo convenio (número 128), relativo al pago de prestaciones de invalidez, vejez y sobrevivencia, que se ha intentado poner en vigor tal derecho.

Las reglas establecidas en dicho **convenio** comprenden, por una parte, la relación de asalariados que adquieren este derecho, así como los requisitos que éstos deben cubrir para obtenerlo y, por otra parte, el pago de una cotización mensual ajustada a una conveniente proporción del último salario percibido, con el doble objeto de que el propio asalariado capitalice, en lo posible, una suma de dinero que acreciente el importe de la pensión recibida. En cuanto a la pensión de sobrevivencia, ésta se extiende a la viuda e hijos del trabajador hasta cierto límite de edad, conforme las contingencias admitidas en cada país y la capacidad económica de las instituciones que manejan el sistema correspondiente.¹⁰⁵

4.2.2. Bases y problemáticas actuales sobre el derecho de jubilación

Como ya se estableció anteriormente, la base para otorgar una pensión jubilatoria es la edad del trabajador y sus años laborados. En México se le denomina “jubilación” a lo

¹⁰⁵ Barajas Montes de Oca, Santiago. *Op. Cit.* pp. 4-5.

definido a los contratos colectivos de trabajo y el apartado B, fracción XI, inciso a) del artículo 123 constitucional que así lo establecen.

Sin embargo tanto en México, como en otros países le denominan a las pensiones derivadas de las leyes o programas de seguridad social, “prestación de vejez” en alusión a la etapa de la vida de toda persona en la cual las condiciones físicas, el estado de salud o la pérdida del control motor o mental son manifiestos y, en consecuencia, la pérdida de la capacidad para la realización de cualquier actividad; tal y como se estipula en la ley del seguro social dentro del capítulo relativo al *seguro de retiro, cesantía en edad avanzada y vejez*. Igualmente se le denomina prestación de vejez, ya que esta se concibe en las ideas de prestación social.

Por otra parte, se observa que en México el desarrollo de las normas de derecho procesal no ha sido amplio en el ámbito de la seguridad social, lo cual causa que las leyes de seguridad social no prevean un proceso específico para la solución de los conflictos que se dan en ésta materia, sino que se canalizan a través de otros procesos, como el del derecho procesal del trabajo y fiscal.

Como sucede en este caso específico, y tal como se ha venido afirmando que los trabajadores al amparo del artículo 123 del apartado A constitucional, queda su “*derecho a la jubilación*” previsto en los contratos colectivos de trabajo; y en virtud de que resulta ser una prestación extralegal como lo ha definido la suprema corte justicia de la nación, no se puede encontrar ningún tipo de regulación o procedimiento específico, a fin de dirimir los conflictos derivados de este derecho o prestación en la *ley federal del trabajo*.

Pero aún así, a pesar de ser una *prestación y derecho* del ámbito del derecho *social*, no *laboral* propiamente, la resolución de estos litigios quedan bajo el arbitrio de las juntas o tribunales laborales con los procedimientos y regulaciones establecidas en la ley federal del trabajo, la cual como se menciono anteriormente no observa este tipo de derecho, como tampoco observa el beneficio a la prestación de vejez antes mencionada, establecida únicamente en la ley del seguro social.

Una de las problemáticas actuales de las *pensiones de jubilación* radica en el *costo de la vida*, que generalmente es más *alto* que el *aumento autorizado* de una *pensión jubilatoria*; otra razón sería, que hay trabajadores que se *niegan a ser jubilados* por considerar que pueden realizar el mismo esfuerzo al llegar a la edad límite por el nacimiento del derecho a la jubilación y por ello aspiran a continuar en su empleo; de lo cual se deriva el cuestionamiento al *derecho voluntario u obligatorio* de la jubilación.

En rigor, “*la edad que normalmente da derecho a una pensión*” no quiere decir lo mismo que “*edad de jubilación*”, pues esta última se refiere a la edad en la cual un trabajador, o bien decide por sí dejar de desempeñar a tiempo completo una actividad remunerada, o bien está obligado a hacerlo.

A fin de reforzar la opinión anterior se transcribe la siguiente tesis aislada emitida por la suprema corte de justicia de la nación: ¹⁰⁶

“Rubro:

JUBILACIÓN. PROCEDENCIA.

Texto:

Tanto el requisito de edad como de antigüedad establecidos en los contratos colectivos de trabajo, deben cumplirse encontrándose el trabajador en servicio, toda vez que el derecho a ser jubilado nace por la permanencia y antigüedad en el empleo. DÉCIMO TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA DE TRABAJO DEL PRIMER CIRCUITO.”

Los estudiosos de ésta temática coinciden en que debe ser ***obligatorio el derecho a la jubilación***, en virtud a su naturaleza legal y su objetivo social perseguido; por otro lado los *sindicatos* han exigido el desplazamiento laboral de las personas de edad avanzada para dar lugar al abandono de los puestos y colocar en ellos a trabajadores más jóvenes y permitir el ascenso escalafonario y cubrir las vacantes inferiores o últimas.

Normalmente la edad que da derecho a la pensión, es en muchos regímenes la misma tanto para hombres como para mujeres, sin embargo en algunos países la edad suele

¹⁰⁶ **Localización de Tesis:** Novena Época Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta Tomo: XI, Enero del 2000 Tesis: I.10o.T.20 L Página: 1009 Materia: Laboral Tesis aislada.

tener una diferencia variable, de cinco años menos para las mujeres. En la mayoría de los regímenes en desarrollo es de sesenta años o menos para los varones, mientras que en los regímenes de casi todos los países industrializados es de sesenta y cinco años, y en algunos de sesenta y siete años.¹⁰⁷

Al respecto se reproduce como ejemplo de lo anterior la siguiente tesis aislada emitida por la suprema corte de México:¹⁰⁸

“Rubro:

SEGURO SOCIAL. AÑOS DE SERVICIO REQUERIDOS PARA LA APLICABILIDAD DEL REGIMEN DE PENSIONES Y JUBILACION A LOS TRABAJADORES DEL INSTITUTO MEXICANO DEL.

Texto:

Al ser la jubilación una prestación no derivada de la ley, sino tener su fundamento en estipulaciones contractuales, ello implica que su otorgamiento y la fijación del monto de la pensión debe regirse con base en lo estrictamente pactado por las partes. Por ende, si el propio Contrato Colectivo de Trabajo que rige en el Instituto Mexicano del Seguro Social y particularmente el Régimen de Jubilaciones y Pensiones, parte integrante de dicho pacto colectivo, prevén los requisitos para su otorgamiento, como el procedimiento a seguir para determinar la cuantía de la pensión, es incuestionable que el Instituto Mexicano del Seguro Social solamente está obligado a otorgarla en estos términos y atender tal procedimiento. Así, si dicho Régimen de Jubilaciones y Pensiones señala todos y cada uno de los requisitos, entre otros la antigüedad de trabajar para el Instituto, la que se requiere sea de 30 años de servicios y por excepción de 27 años para las trabajadoras y de 28 años para los trabajadores bonificándoles, respectivamente, 3 y 2 años, o bien cuando se hayan cumplido 60 años de edad en adelante, es incuestionable que debe atenderse a lo estrictamente pactado, siendo, en consecuencia, improcedente, que con menos de 30 años de servicio se tenga acceso a la jubilación, excepción hecha de los casos expresamente convenidos.

Contradicción de tesis 5/94. Entre el Primer y Tercer Tribunales Colegiados del Cuarto Circuito. 2 de mayo de 1994. Cinco votos. Ponente: Felipe López Contreras. Secretario: Hugo Hernández Ojeda.”

Por otra parte, el *monto de las pensiones jubilatorias* no alcanza el 100% del salario percibido por el trabajador en el momento de alcanzar la *edad de jubilación*. Lo anterior en virtud de que se rigen conforme a promedios de salario específicos que no incluyen

¹⁰⁷ *Ibíd.* p. 65.

¹⁰⁸ **Registro No.** 207700. **Localización:** Octava Época. **Instancia:** Cuarta Sala. **Fuente:** Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, 78, Junio de 1994 Página: 33, **Tesis:** 4a./J. 18/94, Jurisprudencia. **Materia(s):** laboral

algunas prestaciones adicionales; y en segundo término, porque por regla general las compensaciones no forman parte del salario; en tercer lugar, por que las leyes del trabajo establecen términos precisos de la formación del salario para cualquier efecto legal de aplicación respecto de algunas percepciones como tiempo extra, por ejemplo; lo cual disminuye el valor de la pensión jubilatoria.¹⁰⁹

A fin de robustecer lo anterior, se reproducen las siguiente jurisprudencia y tesis aislada, relacionadas con este tema, las cuales dicen:¹¹⁰

“Rubro:

INSTITUTO MEXICANO DEL SEGURO SOCIAL, JUBILACION. POR SER UNA PRESTACION EMINENTEMENTE CONTRACTUAL LA BASE PARA SU PAGO DEBE ESTABLECERSE CONFORME A LO DISPUESTO EN EL CONTRATO COLECTIVO DE TRABAJO.

Texto:

Como la jubilación es una prestación extralegal, para su fijación debe estarse a las disposiciones contractuales que la regulan, entre otras los artículos 4o., y 5o., del Régimen de Jubilaciones y Pensiones de los que se desprende que para tal determinación se toma como base el salario integrado que percibió el trabajador al momento de jubilarse, a cuyo monto se le disminuyen los siguientes conceptos: 1.- Impuesto Sobre Productos del Trabajo; 2.- Fondo de Jubilaciones y Pensiones; 3.- Cuota Sindical. Una vez efectuado dicho descuento, se aplica el porcentaje a que hace mención el artículo citado en primer término, obteniéndose así la cuantía básica de la jubilación; luego, es evidente que los anteriores descuentos se realizan por una sola ocasión.

Rubro:

SEGURO SOCIAL, JUBILACION DE TRABAJADORES DEL INSTITUTO MEXICANO DEL. SALARIO BASE.

Texto:

¹⁰⁹ Barajas Montes de Oca, Santiago. *Op. Cit.* pp. 27-30.

¹¹⁰ Jurisprudencia: **Registro No.** 218865. **Localización:** Octava Época. Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito. Fuente: Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, 55, Julio de 1992. Página: 37. Tesis: I.1o.T. J/44, Jurisprudencia. Materia(s): laboral.

Tesis: **Registro No.** 243154 **Localización:** Séptima Época. Instancia: Cuarta Sala. Fuente: Semanario Judicial de la Federación. 139-144 Quinta Parte. Página: 51. Tesis Aislada. Materia(s): laboral.

En relación al Reglamento de Jubilaciones y Pensiones del Instituto Mexicano del Seguro Social, el salario base que como máximo debe de considerarse para la cuantificación de la jubilación del trabajador, es el percibido en el momento que la jubilación opera, aplicando, por analogía, el principio contenido en el artículo 89 de la Ley Federal del Trabajo, que establece: "Para determinar el monto de las indemnizaciones que deben pagarse a los trabajadores, se tomará como base el salario correspondiente al día en que nazca el derecho a la indemnización, incluyendo en él la cuota diaria y la parte proporcional de las prestaciones mencionadas en el artículo 84".

Como ejemplos internacionales de lo anterior tenemos que en la unión europea, el máximo importe de una pensión jubilatoria apenas alcanza entre el 70% y 75% del último salario percibido por el trabajador. Por ello existen seguros voluntarios de jubilación que permiten al trabajador aumentar la cuota del importe de su retiro en proporción a una suma mayor garantizada. En América latina, las pensiones se encuentran limitadas y apenas alcanzan el nivel de los salarios mínimos o son, inclusive, menores.

En México con las reformas a la ley del seguro social y la reciente reforma a la ley de ISSSTE se pretende solventar la situación anterior, y que la pensión otorgada sea suficiente y que se incremente conforme al índice de precios; asimismo en las nuevas leyes se han establecido medidas emergentes a fin de solucionar la falta de financiamiento y solvencia para cubrir los montos de las pensiones de los trabajadores jubilados o pensionados, afiliados a las dos instituciones más importantes de éste país.

Fue así que se optó por la creación de las **cuentas individuales de los trabajadores**, en las cuales se acumulan todas las aportaciones de los trabajadores para el *fondo de retiro*, así como para el *fondo de vivienda*, incluyendo las aportaciones voluntarias que el trabajador desee hacer; cuentas que son administradas por administradoras particulares (que dependen de los bancos autorizados), o en caso del ISSSTE por el PENSIONISSSTE órgano desconcentrado de ese instituto concebido para el manejo de las cuentas individuales de los trabajadores.

En cambio las pensiones de retiro otorgadas por los regímenes norteamericanos, canadienses y japoneses, son superiores a las del promedio europeo, pero esto se debe a

que el trabajador paga cuotas adicionales para obtener una suma superior a la oficial una vez que llegan a la edad de retiro y optan por dejar de trabajar.¹¹¹

4.3. Desarrollo de los sistemas de pensiones y jubilación en el derecho mexicano

México tuvo un modesto pero importante adelanto en el **régimen de pensiones**, tanto en el campo de la *seguridad social*, a través de las denominadas *fraternidades y hermandades* de trabajadores, verdaderas **cajas de ahorro** que actuaron casi en calidad de sociedades mutualistas, como en el sector oficial. Respecto a éstas últimas, fueron los *sindicatos* los que se organizaron, a finales del siglo para formarlas y atender problemas de salud, enfermedad y de incapacidad de sus co-asociados.¹¹²

Las *mutualidades* tuvieron vida hasta después de concluida la Revolución, y fueron desapareciendo a medida que los propios *sindicatos u otras asociaciones* de ayuda mutua fueron internándose en otros métodos de protección a la salud o estableciendo los primeros regímenes de pensión a través de los contratos colectivos.

En ésta época, como ya se dijo anteriormente, se creó la *Dirección General de Pensiones de Retiro* en beneficio de los empleados federales, institución que cubrió varios aspectos de la previsión social. En 1931 se promulgó la *ley federal del trabajo (LFT)*, en cuyo capitulo se incluyeron disposiciones legales relativas a la atención de riesgos profesionales, pero omisas en relación con cualquier forma legal de pensiones.

Fue hasta la promulgación de la *ley del seguro social (LSS)* en 1943, que se incluyó un capítulo sobre seguros de invalidez, vejez, cesantía y muerte. Se concedió **pensión de vejez** al asegurado que hubiese cumplido *sesenta y cinco años de edad*, sin necesidad de probar invalidez para el trabajo, así como al trabajador que hubiera cumplido *sesenta años* de edad y que hubiese quedado privado, involuntariamente, de un trabajo remunerado, siempre y cuando hubiese cumplido con el pago de cuando menos setecientas

¹¹¹ *Ibíd.* pp. 29-30

¹¹² *Ibíd.* pp. 22-23.

cotizaciones. Exceptuando de éste derecho al asegurado que hubiese provocado por sí mismo su estado de invalidez.

Las *pensiones* tuvieron una aceptable cuantía monetaria básica, de carácter mensual, con base a una tabla de valores físicos que abarcó nueve categorías salariales y la posibilidad de aumentos, ajustados al nivel de empleo, en el salario diario, pero no al nivel del aumento en el costo de la vida, que fue el aspecto que mayor número de demandas judiciales provocó, resueltas por la suprema corte de justicia de la nación.¹¹³

4.3.1. Objetivos de la dirección general de pensiones de retiro

Toda vez que, en nuestro país el constituyente de 1917 no incluyó en las previsiones del artículo 123 el pago de *pensiones jubilatorias, ni de invalidez para el trabajo*, por considerar primordial fijar, con la mayor amplitud posible, la protección del salario, las condiciones de la relación laboral y su estabilidad, al igual que los beneficios de la asociación profesional y la educación obrera. Pero pocos años después, en 1926, como ya se ha indicado anteriormente, se creó la ***dirección general de pensiones de retiro*** con tres objetivos fundamentales:

- Otorgar préstamos pequeños, a corto tiempo, a todos los empleados federales a fin de que éstos pudieran atender necesidades urgentes de bajo costo;
- Otorgarles préstamos hipotecarios para la adquisición o construcción de viviendas en colonias que cambiaron de modo radical la fisonomía urbana de varias ciudades de la República y permitieron a miles de modestos empleados disfrutar de casa propia, y
- Otorgar a aquellos trabajadores que hubieren cumplido cierto número de años de servicios continuos y hubieren llegado a determinada edad (55 años mínimo) disfrutar de una pensión ajustada al promedio de sueldos obtenidos durante los últimos cinco años de servicios.¹¹⁴

¹¹³ Barajas Montes de Oca, Santiago. *Op. Cit.* pp. 24-25.

¹¹⁴ *Ibíd.* pp. 5-6.

Bajo éste sistema nació un eficaz régimen de pensiones de retiro laboral, que se esperaba constituyera un ejemplo para que tanto los gobiernos de los estados de la república como los empleadores otorgaren idéntico beneficio a sus trabajadores que se encontrasen en idénticas condiciones.

Infortunadamente fueron pocos los estados que a su vez establecieron departamentos de pensión y más pocos los propietarios de negocios que en alguna forma premiaban a sus servidores, ya no digamos con una pensión, sino con una modesta gratificación cuando dejaban el trabajo por razones de salud o de edad.¹¹⁵

4.3.2. Instrumentos de operatividad para los sistemas de pensiones

A fin de responder a una gran diversidad de circunstancias sociales, económicas, personales, laborales y demográficas, surgidas en todo régimen de pensiones, se considera de gran utilidad exponer sólo las más universales; las que han alcanzado vigencia internacional, entre las cuales se encuentra nuestro régimen nacional:

- Las cajas de ahorro o previsión

Bajo la denominación de cajas nacionales de ahorro y pensiones, seguro privado de pensiones o simplemente cajas de ahorro, han operado desde principios del presente siglo instituciones dedicadas a la creación de fondos de seguro, cuyas actividades se han extendido, en algunos casos, al otorgamiento de modestas pensiones a los afiliados que llegan a sufrir alguna incapacidad temporal para el trabajo.¹¹⁶

- Las pensiones contractuales

El siguiente paso histórico lo dieron los sindicatos, cuando las asociaciones profesionales adquirieron fuerza y poder, como recompensa al número de agremiados, fueron imponiendo en las contrataciones colectivas cláusulas que garantizan el retiro de los

¹¹⁵ *Ídem.*

¹¹⁶ *Ibíd.* p. 16.

trabajadores una vez disminuida su capacidad de trabajo. En su inicio, como en otros muchos aspectos, los patrones se negaban a aceptar las prestaciones correlativas por no formar parte ya de la relación de trabajo.

En las contrataciones colectivas se vieron ampliados los capítulos inherentes al pago de una suma ajustada al empleo del trabajador y a planes de financiamiento arreglados, al haberse partido del hecho de que si bien es cierto que la pensión de retiro es consecuencia del tipo de actividad desarrollada, a ella debe contribuir el trabajador a efecto de que resulte redituable, esto es, que cubra las necesidades básicas del propio trabajador y de su familia, máxime si no hay otros miembros de ésta que contribuyan a su sostenimiento.

Con la aparición de las instituciones de seguridad social, algunas de las pensiones contractuales han sido incorporadas a las cotizaciones de los trabajadores y los patrones, subsistiendo algunas con independencia por ser más alto su importe al que pudiera ser recibido, conforme las disposiciones legales que regulan los seguros sociales.¹¹⁷

- *Pensiones de asistencia social*

La prestación de vejez más eficaz desde el punto de vista de la seguridad social es la pensión vitalicia. A ello se debe el surgimiento de la pensión de asistencia social, misma que no se otorga en función de la edad, condición esencial para cubrir las pensiones comunes, denominadas jubilatorias, para distinguirlas en su operatividad. Se trata de las pensiones derivadas de un estado de invalidez que impida al trabajador el desempeño de cualquier oficio.¹¹⁸

- *Pensiones de seguridad social*

Las pensiones de seguridad social son las correspondientes a las instituciones de *seguro social* de carácter contributivo, como se desarrollará posteriormente. Se les llama también “*pensiones jubilatorias*”, o con más propiedad, “*el derecho a la jubilación*” según se les ha

¹¹⁷ *Ibíd.* pp. 17-18

¹¹⁸ *Ibíd.* p. 18.

querido separar y distinguir. De ahí la diferencia de pensionados y jubilados en varios instrumentos jurídicos o reglamentos de alguna ley general y aplicado a sectores de una misma profesión u oficio, distintivos en cuanto al origen de la prestación.

4.4. Regulación del seguro de retiro, cesantía en edad avanzada y vejez, en la ley del seguro social

Se puede observar en el desarrollo de ésta investigación, como ya se ha afirmado anteriormente, que los trabajadores sujetos a una relación de trabajo ordinaria, amparados por la *ley federal del trabajo*, no tienen estipulado como derecho “la jubilación”. En otras palabras, ni el artículo 123 de la constitución, ni la ley reglamentaria consignan disposiciones en que se otorgue como un derecho o una prestación por el servicio contratado el pago de cualquier cantidad a título de pensión jubilatoria; por lo cual la ley del seguro suple esa carencia pagando pensiones de vejez a los trabajadores que reúnan los requisitos establecidos en su ley.

Como ejemplo de lo anterior se transcribe la siguiente tesis aislada, emitida por la suprema corte de justicia de la nación: ¹¹⁹

“Rubro:

SEGURO SOCIAL. JUBILACION. REQUISITOS.

Texto:

La tabla contenida en el artículo 74 de la Ley del Seguro Social, para fijar la cuantía de las pensiones jubilatorias por vejez, solamente se aplicará a los asegurados que, además de tener 65 años de edad, hubieran pagado al Instituto un mínimo de 500 cotizaciones semanales y no a aquellos asegurados que solamente hubieran cubierto 150 de dichas cotizaciones, o más, pero menos de 500; pues, de no haber sido así, le hubiera bastado al propio legislador, en el artículo 71 de la citada Ley, haber dicho que tenían derecho a la pensión jubilatoria por vejez, los asegurados que, además de tener la edad dicha, hubieran cubierto 150 cotizaciones semanales. Pero como en el dispositivo legal que se comenta sólo se habla de asegurados que hubieran aplicado 500 cotizaciones semanales, y, además, en el artículo 4o. transitorio se expresa que

¹¹⁹ **Registro No.** 366065. **Localización:** Quinta Época. Instancia: Cuarta Sala. Fuente: Semanario Judicial de la Federación CXXXII. Página: 491. Tesis Aislada. Materia(s): laboral.

cuando el trabajador se haya inscrito a una edad mayor de 56 años se le puede conceder la pensión de vejez, aun cuando no hubiera cubierto 500 semanas de cotización, conforme a una tabla de pensiones reducidas, que por este concepto tienen que ser menores de las fijadas en el artículo 74, y con sujeción a las condiciones que estableciera el Reglamento del artículo 4o. transitorio de la Ley del Seguro Social, se llega a la conclusión de que, como ya se dijo, la tabla contenida en el precepto legal que acaba de citarse sólo tiene aplicación en los casos de asegurados que hubieran pagado un mínimo de 500 cotizaciones semanales. Ahora bien, si en un caso, unos asegurados afirman que tienen acreditadas menos de 500 cotizaciones semanales, es evidente que por esta sola circunstancia no les es aplicable la tarifa contenida en el repetido artículo 74 de la Ley del Seguro Social, sino la contenida en el artículo 2o. del Reglamento del artículo 4o. transitorio de dicha Ley. Así las cosas, la situación regulada por el artículo 74 de la Ley del Seguro Social es distinta a la normada por el Reglamento citado, y se llega a la conclusión de que, aunque, en efecto, en el Reglamento se disminuyen las cuantías básicas iniciales anuales establecidas en el artículo 74 invocado, ello no quiere decir que por esa sola circunstancia aquel ordenamiento sea inconstitucional por modificar una situación jurídica establecida en la ley que reglamenta. Lo que pasa es que la tarifa contenida en el artículo 74, rige para una determinada situación de asegurados, y la tarifa contenida en el artículo 2o. del Reglamento del artículo 4o. transitorio rige para otra determinada situación de asegurados.”

De lo cual se advierte que ha sido la **ley del seguro social**, la que tratado de constituir, por así decirlo, un fondo a través del cual, independientemente de sostener los servicios médicos y asistenciales que proporciona, se toman las cantidades necesarias para el pago de pensiones de **invalidez, vejez, cesantía en edad avanzada ó jubilación y por muerte**. Encontrándose aseguradas por disposición legal todas aquellas personas sujetas a un **contrato de trabajo** (incluyendo cualquier tipo de contrato o relación laboral); con lo cual, quienes queden privados de remuneración tienen derecho a recibir pensión de invalidez o vejez, siempre y cuando tengan las semanas de cotización requeridas por la ley.¹²⁰

El seguro de **cesantía en edad avanzada** está destinado al asegurado privado de trabajos remunerados después de los sesenta (60) años de edad, siempre que tenga reconocidas ante el IMSS 1,250 cotizaciones semanales (Art. 154 LSS).¹²¹

¹²⁰ Lastra Lastra, José Manuel (Coordinador); *Op. Cit.* pp. 151-154.

¹²¹ *Ley del Seguro Social*; Ley publicada en el D.O.F., jueves 21 de diciembre de 1995. (Incluye reformas y adiciones por decretos publicados en el D.O.F. el 21 de noviembre de 1996 y el 20 de Diciembre de 2001.)

Ubicando éste seguro en la ley de la materia, se puede observar que se encuentra delimitado dentro del régimen obligatorio, aclarando que la misma *ley del seguro social* establece en su artículo **12º** las personas que están sujetas a éste tipo de régimen; así mismo se observa que este seguro se esta previsto en el capítulo VI de la *ley* antes citada, dentro de los numerales **152 al 200**.

4.4.1. La exposición de motivos para la reforma de la ley del seguro social

De la exposición de motivos para la reforma a la *ley del seguro social* de fecha 4 de octubre de 2001, se resumen los argumentos expuestos, en cuanto al **seguro de retiro, cesantía en edad avanzada y vejez**, siendo relevantes para éste estudio los siguientes:

- El *instituto mexicano del seguro social* (IMSS), es hoy la mayor institución en la atención de salud y en la protección social de los mexicanos; cubre las pensiones de un millón 900 mil jubilados y pensionados.
- La reforma a la ley del seguro social proporcionó a los derechohabientes mayor certidumbre en el régimen de pensiones, estableciendo cuentas individuales de retiro y garantizando la cobertura de las pensiones de más de 10 millones de trabajadores comprendidos en el apartado “A” del artículo 123 de la constitución, con derechos de retiro conforme a las disposiciones.
- La preocupación del *congreso de la unión* por asegurar que el instituto mexicano del seguro social disponga de las capacidades suficientes para seguir respondiendo a las expectativas de sus derechohabientes y de la sociedad en su conjunto, lo cual se desencadenó en varias iniciativas de modificaciones a la *ley del seguro social*, relativas al monto de las pensiones en curso de pago, a personas con discapacidad, la valoración de los riesgos de trabajo y la posibilidad de contratación de servicios operables de manera externa.

- La pirámide poblacional ha cambiado de manera definitiva. México pasó de ser un país con una población eminentemente joven, a ubicarse en una situación intermedia, en la cual el segmento de población que crecerá más rápido en la presente década, será el de 65 años y más, lo cual significa, que la población del país empieza a adquirir un perfil demográfico con mayores núcleos de población en edad de retiro.
- Como resultado de un rezago en la afiliación de importantes núcleos de trabajadores, es previsible que en el futuro inmediato, el ritmo de afiliación a la seguridad social crezca de manera más acelerada que el propio crecimiento de la economía. Esto es, el ritmo de crecimiento necesario para el Instituto en los próximos años habrá de ser significativamente mayor que el crecimiento esperado de la economía y de la población.
- A la par, la esperanza de vida se incrementó durante la última década, en promedio en seis meses más por cada año, ubicándose en el presente en 77 años para las mujeres y 73 para los hombres.
- En materia financiera el IMSS enfrenta también el reto derivado de las obligaciones de carácter laboral adquiridas con sus propios trabajadores. Se estima, de hecho, que en la presente década el número de nuevos trabajadores del instituto jubilados excederá el total de jubilados acumulado en toda su historia. Lo anterior se ve sustancialmente agravado por el hecho de que durante las décadas referidas no se crearon las reservas financieras para respaldar los pasivos contraídos.
- Un avance importante de la Ley de 1995, fue planear dos conceptos importantes: los recursos con los que debe contar el IMSS y la necesidad de constituir e invertir las reservas técnicas para sustentar técnica y financieramente los seguros que administra.
- Conforme a lo preceptuado por la propia ley de 1995, existe la obligación de afectar los recursos correspondientes al seguro de *retiro, cesantía en edad avanzada y vejez*, depositándolos en las respectivas subcuentas de la cuenta individual de cada trabajador, en los términos previstos en la *ley de sistemas de ahorro para el retiro*

(SAR), así como el requerimiento de establecer contabilidades separadas para cada uno de los seguros que el IMSS administra.

- Se mantiene el principio de que, en el caso del seguro de retiro, cesantía en edad avanzada y vejez, se deberán afectar sus recursos a las cuentas individuales correspondientes a cada asegurado, conforme a la ley del SAR.
- La ley del seguro social aprobada en 1995 dispone en sus artículos 157 y 164 que los asegurados que reúnan los requisitos establecidos por concepto del seguro de retiro, cesantía en edad avanzada y vejez, podrán disponer de su cuenta individual, con el objeto de disfrutar una pensión.
- Para el propósito anterior, pueden optar por alguna de las siguientes alternativas:
 - a) Contratar con una institución de seguros autorizada a su elección una renta vitalicia que se actualizará anualmente en el mes de febrero, conforme al índice nacional de precios al consumidor, o
 - b) Mantener el saldo de su cuenta individual en una administradora de fondos para el retiro y efectuar con cargo a éste, retiros programados.
- Adicionalmente, la ley del seguro social establece la obligación de las administradoras de fondos para el retiro correspondiente, de contratar un seguro de sobrevivencia al momento de otorgarse la pensión por cesantía en edad avanzada o vejez, a nombre del pensionado y a favor de sus beneficiarios legales, con cargo a los recursos acumulados en la cuenta individual del trabajador.
- Sin embargo el asegurado no puede optar por la alternativa anterior, cuando el saldo de su cuenta individual no sea suficiente para la contratación de una renta vitalicia. En este caso la ley vigente dispone que el trabajador tiene derecho a recibir la pensión mínima garantizada.
- En cuanto al incremento y homologación del parámetro de actualización de las pensiones otorgadas de acuerdo a la ley vigente hasta el 30 de junio de 1997 con el de

la ley en vigor; las pensiones otorgadas al amparo de la ley vigente se incrementarán de acuerdo al *índice nacional de precios al consumidor*. Por esta razón, en congruencia con la posición expresada por el poder legislativo, se propone la homologación del parámetro de incremento a las pensiones de *ambos regímenes*, a efecto de que todas se actualicen de acuerdo al *índice nacional de precios al consumidor*.

4.4.2. Generalidades del seguro de retiro, cesantía en edad avanzada y vejez

Este seguro es típicamente *previsional*, más que de contingencia, busca prever ante todo el futuro a efecto de que un trabajador al cumplir un proceso natural de existencia, como lo es la vejez, tenga la certeza de vivir de manera digna y decorosa. Así mismo con la reforma a la **LSS de 1995** en cuanto a la normatividad de éste seguro, se busca otorgar pensiones más dignas, contando con un sistema transparente en el que el trabajador, al ser propietario de los recursos de su cuenta individual para el retiro, nunca pierda sus aportaciones.

Por otro lado, se pretende evitar que la inflación afecte el monto real de su pensión; ya que como se argumentó en los párrafos anteriores, la ley vigente dispone que todo trabajador tiene derecho a recibir una pensión mínima garantizada, y se debe proceder a contratar el seguro de sobrevivencia para los beneficiarios y pagar la pensión bajo la modalidad de retiros programados hasta que se agote el saldo de la cuenta individual; estableciendo que las pensiones otorgadas al amparo de la **ley vigente** incrementándose de acuerdo al índice nacional de precios al consumidor.

Se observan las siguientes características de éste seguro:

- **Riesgos Protegidos.** Este tipo de seguro protege de los riesgos a los trabajadores, una vez que ha dejado de laborar, tales como:
 - El retiro,
 - La cesantía en edad avanzada del asegurado, y (60 años de edad y 1,250 semanas cotizadas)

- La vejez del asegurado. (65 años y 1,250 cotizaciones semanales)
- Período de espera o semanas de cotización para el otorgamiento de prestaciones. El otorgamiento de las prestaciones de éste seguro, requiere del cumplimiento de períodos de espera, medidos en semanas de cotización reconocidas por el Instituto, según lo establecen las disposiciones relativas a cada una de los ramos de aseguramiento amparados.

Para los efectos del **artículo 153**, de la *ley del seguro social*, que regula los períodos de espera, se considerarán como semanas de cotización, las que se encuentren amparadas por certificados de incapacidad.

- Requisitos mínimos para acceder al seguro. Según el tipo de prestación a la que se pretenda acceder, se establece en la *ley del seguro social* como requisitos para el otorgamiento de éstos, contar con una edad mínima determinada, así como un número mínimo de semanas cotizadas ante el Instituto.

La *pensión jubilatoria anual* que podrá recibir se compondrá de una cuantía básica y aumentos computados de acuerdo con el número total de cotizaciones semanales que se justifique haber pagado al Instituto con posterioridad a las primeras 500 semanas. Si el trabajador alcanza la edad de 65 años, podrá diferir su pensión de vejez y, en ese caso, los aumentos se incrementarán en un 200% sobre las cuantías fijadas en la referida tabla (Art. 75 LSS). Puede observarse que en estos aspectos el seguro social obligatorio está orientado, además de la prevención de riesgos, a procurar los medios de existencia en caso de cesación de la actividad profesional.¹²²

Así mismo la **ley del seguro social** establece, que el trabajador cesante que tenga *sesenta años o más* y no reúna las semanas de cotización señaladas en el párrafo que antecede, puede retirar el saldo de su cuenta individual en una sola exhibición o seguir cotizando hasta cubrir las semanas necesarias para que opere su pensión (*Artículo 154 LSS tercer párrafo*).

¹²² Lastra Lastra, José Manuel (Coordinador); *Op. Cit.* pp. 239-241.

4.4.3. Disposiciones para el ramo de cesantía en edad avanza, previstas en la ley

La ley establece la existencia de la *cesantía en edad avanzada* cuando el asegurado quede privado de trabajos remunerados a partir de los 60 años de edad. (Art. 154 LSS primer párrafo)

La **contingencia**¹²³ consiste en la **cesantía en edad avanzada** obliga al IMSS a otorgar las siguientes prestaciones: pensión, asistencia médica, asignaciones familiares, y ayuda asistencial (*Artículo 155 LSS*).

Los asegurados que reúnan los requisitos establecidos pueden disponer de su cuenta individual con objeto de disfrutar de una pensión de cesantía en edad avanzada. Para tal propósito pueden optar por alguna de las siguientes:

- Contratar con la institución de seguros de su elección una renta vitalicia, que se actualizará anualmente en el mes de febrero conforme al índice nacional de precios al consumidor;
- O, mantener el saldo de su cuenta individual en una administradora de fondos para el retiro y efectuar con cargo a éste retiros programados.
- Ambos supuestos se sujetarán a lo establecido en esta ley y de conformidad con las reglas de carácter general que expida la Comisión Nacional del Sistema de Ahorro para el Retiro (*Artículos 161 y 162 LSS*).¹²⁴

Los asegurados que reúnan los requisitos establecidos para disfrutar de una pensión del seguro de cesantía en edad avanzada; deberán adherirse a una de las alternativas fijadas en la misma ley, ya sea:

¹²³ Según el Diccionario de la real academia de la lengua española define **contingencia** como: 1. Posibilidad de que algo suceda o no suceda. 2. Cosa que puede suceder o no suceder.

¹²⁴ Sánchez Castañeda, Alfredo; *Diccionario de Derecho Laboral*; Editorial Oxford, México 2005. pp. 86 y 149.

- Contratar con la institución de seguros de su elección de una renta vitalicia, que se actualizara anualmente en el mes de febrero conforme al *Índice Nacional de Precios al Consumidor*.
- Mantener el saldo de su cuenta individual en una *Administradora de Fondos para el Retiro*.

La ley del seguro social y en particular el seguro de cesantía en edad avanzada, da la opción para que el asegurado se pueda pensionar antes de cumplir las edades establecidas, aunque sólo cuando se cumpla el supuesto de que el cálculo de la pensión en el sistema de renta vitalicia sea superior en más del 30% de la pensión garantizada. (Art. 158 LSS)

En este tipo de ramo de seguro la ley establece una idea de lo que para sus efectos se entiende por cesantía en edad avanzada. Resulta más objetiva en su concepto a diferencia del ramo de vejez; corresponde a un seguro de desempleo y marca la pauta para que un sector de los trabajadores combata los requisitos de edad, como de semanas cotizadas establecidas en ley.

4.4.4. Las definiciones establecidas en la ley, respecto del seguro de retiro, cesantía en edad avanzada y vejez.

Para efectos de la ley del seguro social, se entiende por:¹²⁵

Cuenta individual: aquella se abrirá para cada asegurado en las administradoras de fondos para el retiro, para que se depositen en la misma las cuotas obrero-patronales y estatal. La cuenta individual se integrará por las subcuentas: de retiro, cesantía en edad avanzada y vejez; de vivienda y de aportaciones voluntarias.

¹²⁵ Definiciones establecidas en el artículo 159 de la *ley del seguro social*; Ley publicada en el D. O. F., jueves 21 de diciembre de 1995. (Incluye reformas y adiciones por decretos publicados en el D. O. F. el 21 de noviembre de 1996 y el 20 de Diciembre de 2001.)

Individualizar: el proceso mediante el cual se identifica la parte que se abona a las subcuentas correspondientes a cada trabajador de los pagos efectuados por el patrón y el estado, así como los rendimientos financieros que se generen.

Pensión: la renta vitalicia o el retiro programado.

Renta vitalicia: el contrato por el cual la aseguradora a cambio de recibir los recursos acumulados en la cuenta individual se obliga a pagar periódicamente una pensión durante la vida del pensionado.

Monto constitutivo: es la cantidad de dinero que se requiere para contratar los seguros de renta vitalicia y de sobrevivencia con una institución de seguros, y

Suma asegurada: es la cantidad que resulta de restar al monto constitutivo el saldo de la cuenta individual del trabajador.

4.4.5. Disposiciones para el ramo de vejez

El ramo de vejez da derecho al asegurado al otorgamiento de las siguientes prestaciones:¹²⁶

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

Para que el derechohabiente goce de éste derecho, debe haber cumplido 65 años de edad y reconocidas ante el IMSS un mínimo de 1,250 cotizaciones semanales. En caso de que el trabajador tenga 65 años o más y no reúna las condiciones anteriores, 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. (Art. 162 LSS)

¹²⁶ Artículo 161 de la *ley del seguro social* vigente.

El otorgamiento de la pensión de vejez sólo se podrá efectuar previa solicitud del asegurado y se le cubrirá a partir de la fecha en que haya dejado de trabajar, siempre que cumpla con los requisitos indicados anteriormente. (Art. 163 LSS)

De lo anterior se puede observar que la ley no establece un concepto de vejez porque los signos que implican varían según las condiciones de cada persona. Algunos expertos estiman que se refleja en la edad, al momento en que las personas se ven disminuidas en sus capacidades físicas o mentales; para otros, es el color del pelo, el endurecimiento de las arterias, la dificultad de movimiento. Para el autor **Alberto Briceño Ruíz**¹²⁷, resulta más correcto hablar de edad y tiempo de servicios, como elementos subjetivos, sin prejuzgar la condición de asegurado.

4.5. Regulación del seguro de retiro, cesantía en edad avanzada y vejez conforme a la nueva ley del ISSSTE

Tal y como se indicó en el segundo capítulo, los trabajadores al servicio del Estado han experimentado una gran evolución legislativa. Destacando como momentos significativos los siguientes:

La ley de pensiones civiles de retiro, publicada en el D. O. F. el 12 de agosto de 1925. La elaboración del estatuto de los trabajadores al servicio de los poderes de la unión del 5 de diciembre de 1938, durante el régimen del presidente Cárdenas; así como la ley de pensiones civiles publicada en el D. O. F. el 30 de diciembre de 1947. Y tiempo más tarde, el 29 de diciembre de 1959 la promulgación de la ley del ISSTE.

4.5.1. La exposición de motivos para la iniciativa de la nueva ley del ISSSTE

La reforma consiste medularmente en una transformación al sistema de pensiones, para lo cual se resumen aquí algunos de los puntos expuestos para la iniciativa de ésta ley:

¹²⁷ Briceño Ruíz, Alberto; *Op. Cit.* p. 189

- El ISSSTE no se privatizará; por el contrario, se refrenda el compromiso solidario del Estado Mexicano con la seguridad social de sus trabajadores.
- Los recursos para el retiro de los trabajadores serán administrados por un organismo público denominado PENSIONISSSTE, y no por una administradora privada.
- Los pensionados y jubilados no pagarán cuota alguna por los servicios que reciben, y el Gobierno Federal, por disposición de Ley, asumirá el costo íntegro de la nómina de pensiones en curso de pago, así como la de todos los trabajadores que actualmente estén en servicio y se jubilen en el futuro.
- Será optativo para la generación actual de trabajadores recibir un bono de reconocimiento de antigüedad para migrar a cuentas individuales, sin que de manera alguna pueda hacerse obligatorio.
- Se duplica el monto de la pensión garantizada.
- Los cambios paramétricos necesarios para fortalecer la solidaridad entre la actual y las futuras generaciones de trabajadores se ubican en un límite muy inferior al promedio internacional y se aplicarán de manera gradual, reduciendo al mínimo su impacto.
- El Estado incrementará su aportaciones obligatorias a la seguridad social de 19.75% del salario de cotización a 25.145%.
- El Estado aportará una cuota social específica para mejorar los servicios de salud, equivalente al 3.5% del salario de cotización de cada uno de los trabajadores, lo que representa anualmente recursos adicionales por más de seis mil millones de pesos sólo para este concepto.
- El Estado aportará una cuota social específica para el fondo de pensiones equivalente al 5.5% de un salario mínimo.

- La nueva generación de trabajadores tendrá una cuenta individual a la cual se abonarán sus cuotas y las aportaciones del Estado. A demanda de las organizaciones sindicales esta cuenta individual se incrementará y potenciará con un esquema de ahorro solidario, en el que, por cada peso que aporte el trabajador, el Estado aportará 3.25 pesos.
- El fondo de pensiones del ISSSTE conserva un sistema de reparto, también conocido como de beneficios definidos, en el cual las aportaciones de los cotizantes pagan las pensiones de los jubilados. Cuando la estructura demográfica de un país es predominantemente joven y con una baja esperanza de vida, existen muchos cotizantes por cada pensionado. Así, al iniciar operaciones, el ISSSTE destinó montos considerables para otras actividades apremiantes, como el financiamiento de la construcción de hospitales.
- La edad de retiro promedio ha disminuido de 62 a 56 años. Además, el número de cotizantes por pensionado cayó de 20 a poco menos de 4, es decir, en 1975, cuando un trabajador se retiraba, había 20 trabajadores activos que contribuían para pagarle su pensión durante dos años y medio, mientras que en el año 2005 sólo había 5 trabajadores activos para pagar una pensión de 21 años, lo que se acentuará en las próximas décadas.
- Esto explica y refleja que el problema financiero más grave del ISSSTE sea el de las pensiones, el cual enfrenta desde hace varios años un déficit actuarial importante. En otras palabras, los ingresos presentes y futuros del sistema no alcanzan para pagar las obligaciones pensionarias del Instituto.
- De no corregirse, el déficit de pensiones pondrá en peligro no sólo el pago de las pensiones de los trabajadores sino también el ahorro nacional, la estabilidad financiera y macroeconómica del país, y con ello, el crecimiento económico y la creación de empleos.

4.5.2. Las reformas al seguro de retiro, cesantía en edad avanzada y vejez

Uno de los ramos de seguro de mayor trascendencia en el ISSSTE, por la cantidad de recursos que maneja y por el impacto social que tiene, es el de "**jubilación, de retiro por edad y tiempo de servicios, invalidez, muerte, cesantía en edad avanzada e indemnización global**". El primer cambio propuesto a esta ley en cuanto a éstos seguros es dividirlo en dos de conformidad con la naturaleza propia de los riesgos a cubrir: (i) Seguro de retiro, cesantía en edad avanzada y vejez (RCV) y (ii) seguro de invalidez y vida (IV). El seguro de RCV, más que proteger ante una contingencia, busca prever que un trabajador tenga la certeza de tener una vejez digna y decorosa.

Debido a que actualmente no existe la posibilidad de unificar los derechos pensionarios entre el apartado A y el B del artículo 123 constitucional, los trabajadores tienen fuertes incentivos a quedarse en su plaza inclusive cuando tienen mejores oportunidades para su desarrollo profesional en otro sector. Esto restringe la movilidad laboral en perjuicio del desarrollo profesional del trabajador y la productividad del país.

Un importante beneficio adicional que se pretende con la reforma a esta ley es que el sistema de cuentas individuales que propone es plenamente compatible con el sistema del IMSS, con lo cual los trabajadores podrán moverse entre el sector público y el privado preservando sus derechos pensionarios íntegramente.

Esta reforma se basa en el reclamo de los trabajadores pertenecientes a ambos apartados. La reforma a la ley pretende que los trabajadores puedan migrar del sector público al privado y viceversa sin temor a perder no sólo los recursos que ellos han aportado para el retiro sino también los que aportaron los patrones y el gobierno. Si durante su vida laboral dejan de cotizar al ISSSTE, estos recursos permanecerán en su cuenta individual hasta su retiro y los trabajadores podrán seguir acumulando recursos ya sea mediante aportaciones voluntarias o, en su caso, con las contribuciones de Ley, si se llegasen a adherir al régimen del IMSS u otro sistema de seguridad social que así lo contemple.

Los legisladores han observado que el ISSSTE y el IMSS han sido los dos grandes pilares de la seguridad social en el México moderno. Cada uno en su ámbito de competencia ha sabido brindar protección integral a los trabajadores. Sin embargo, los trabajadores no están obligados a permanecer, y de hecho no lo hacen, en el sector público o privado toda su vida. Todos tenemos derecho de conducir nuestro desarrollo laboral como mejor nos convenga, sin que esto sea en menoscabo de la red de protección social que ofrece el Estado a todos los trabajadores.

Por tal razón, los legisladores consideraron imperativo construir un sistema nacional de seguridad social que permita al ISSSTE y al IMSS hacer compatibles los servicios que prestan para que así la sólida labor social que cada uno ejerce no se vea disminuida por una falta de coordinación y comunicación entre ambas instituciones.

4.5.3. Disposiciones establecidas en la ley del ISSSTE para el seguro de retiro, cesantía en edad avanzada y vejez.

Al observar la **ley federal de los trabajadores al servicio del estado, reglamentaria del apartado b) del artículo 123 constitucional**, queda aclarado en su artículo primero quienes son los titulares y trabajadores al amparo de esa ley, la cual no establece la regulación para obtener el beneficio de la jubilación, esta solo estipula lo siguiente:

Artículo 43.- Son obligaciones de los titulares a que se refiere el **Artículo 1o.** de esta Ley:

...

VI.- Cubrir las aportaciones que fijen las leyes especiales, para que los trabajadores reciban los beneficios de la seguridad y servicios sociales comprendidos en los conceptos siguientes:

...

c) Jubilación y pensión por invalidez, vejez o muerte...

Con lo anterior se deduce que el derecho a la jubilación y su respectiva pensión queda regulada por la **ley del ISSSTE**. Encontrando todo lo relativo a este seguro, así como la forma de su administración dentro del **capítulo VI** de esa ley, y en los **artículos 76 al 113**.

En su artículo segundo establece que la seguridad social de los trabajadores comprende:

- a) El régimen obligatorio, y
- b) El régimen voluntario.

Dentro del régimen con carácter obligatorio se encuentra el *seguro de retiro, cesantía en edad avanzada y vejez*.

Se establece que la administración de los seguros, prestaciones y servicios establecidos en el presente ordenamiento, así como la del fondo de la vivienda, del PENSIONISSSTE, de sus delegaciones y de sus demás órganos desconcentrados.

Así mismo en su **artículo 6** establece definiciones relativas al *seguro de retiro, cesantía en edad avanzada y vejez*, siguientes:

- ❖ **Administradora**, las administradoras de fondos para el retiro;
- ❖ **Aportaciones**, los enteros de recursos que cubran las dependencias y entidades en cumplimiento de las obligaciones que respecto de sus trabajadores les impone esa ley;
- ❖ **Aseguradora**, las instituciones de seguros autorizadas para operar los seguros de pensiones derivados de las leyes de seguridad social;
- ❖ **Cuenta Individual**, aquella que se abrirá para cada trabajador en el PENSIONISSSTE o, si el trabajador así lo elige, en una administradora, para que se depositen en la misma las cuotas y aportaciones de las subcuentas de retiro, cesantía en edad avanzada y vejez, de ahorro solidario, de aportaciones complementarias de retiro, de aportaciones voluntarias y de ahorro de largo plazo, y se registren las correspondientes al fondo de la vivienda, así como los respectivos rendimientos de éstas y los demás recursos que puedan ser aportados a las mismas;
- ❖ **Cuotas**, los enteros a la seguridad social que los trabajadores deben cubrir conforme a lo dispuesto en esta Ley;

- ❖ **Cuota Social**, los enteros a la seguridad social que debe realizar el gobierno federal, con base en las disposiciones establecidas en esta Ley;
- ❖ **Fondo**, los recursos en efectivo o en especie que se integran, invierten y administran para garantizar los seguros, prestaciones y servicios a cargo del Instituto y respaldar sus reservas;
- ❖ **Monto Constitutivo**, la cantidad de dinero que se requiere para contratar una renta o un seguro de sobrevivencia con una aseguradora;
- ❖ **Pensión o Jubilación**, la renta o retiro programado;
- ❖ **Pensionado**, toda persona a la que esta ley le reconozca tal carácter;
- ❖ **Pensión Garantizada**, aquélla que el Estado asegura a quienes reúnan los requisitos para obtener una pensión por cesantía en edad avanzada o vejez, cuyo monto mensual será la cantidad de \$3,034.20 moneda nacional, misma que se actualizará anualmente, en el mes de febrero, conforme al cambio anualizado del índice nacional de precios al consumidor;
- ❖ **PENSIONISSSTE**, el fondo nacional de pensiones de los trabajadores al servicio del Estado, órgano desconcentrado del ISSSTE creado en los términos de esa ley;
- ❖ **Renta**, el beneficio periódico que reciba el trabajador durante su retiro o sus familiares derechohabientes, por virtud del contrato de seguro de pensión que se celebre con la aseguradora de su preferencia;
- ❖ **Retiro Programado**, la modalidad de obtener una pensión fraccionando el monto total de los recursos de la cuenta individual, para lo cual se tomará en cuenta la esperanza de vida de los pensionados, así como los rendimientos previsibles de los saldos;
- ❖ **Seguro de Pensión**, el derivado de las leyes de seguridad social, que tenga por objeto, el pago de las rentas periódicas durante la vida del pensionado o el que corresponda a sus familiares derechohabientes;
- ❖ **Seguro de Sobrevivencia**, aquel que contratarán los pensionados por, *retiro, cesantía en edad avanzada y vejez*, a favor de sus familiares derechohabientes para otorgarles a éstos la pensión que corresponda, en caso de fallecimiento del pensionado;
- ❖ **Subcuenta**, cualquiera de las subcuentas de retiro, cesantía en edad avanzada y vejez, del fondo de la vivienda, de ahorro solidario, de aportaciones complementarias de retiro, de aportaciones voluntarias y de ahorro a largo plazo que integran la cuenta individual;

Ahora bien, esta ley¹²⁸ establece en el numeral 44 que el derecho al goce de las pensiones de cualquier naturaleza, comenzará desde el día en que el Trabajador, cumplan con los requisitos establecidos para ello.

Igualmente en el artículo 52 de la ley del ISSSTE, se establece que el monto mensual mínimo de las pensiones para el *seguro de retiro, cesantía en edad avanzada y vejez* será el señalado en el artículo 92 de esa ley.

El **artículo 76** de la ley del ISSSTE; establece que como derecho de todo trabajador contar con una cuenta individual operada por el PENSIONISSSTE o por una administradora que elija libremente. La cuenta individual se integrará por las subcuentas: de retiro, cesantía en edad avanzada y vejez, del fondo de la vivienda, de ahorro solidario, de aportaciones complementarias de retiro, de aportaciones voluntarias y de ahorro a largo plazo.

Otro derecho innovador en éste artículo es el que establece que los trabajadores que coticen simultánea o sucesivamente al ISSSTE y al IMSS deberán acumular los recursos del *seguro de retiro, cesantía en edad avanzada y vejez* de ambos regímenes en una misma cuenta individual; las cuales se pueden identificar por separado mediante subcuentas.

Igualmente establece que en el caso de cotización simultánea o sucesiva en el ISSSTE y en cualquier otro sistema de seguridad social, la acumulación de recursos seguirá los criterios y mecanismos fijados en el convenio de portabilidad que, se hubiera suscrito.

Esta ley al igual que la del *seguro social* ofrece al trabajador la posibilidad de tener derecho a un seguro de retiro previo a cumplir las edades y tiempo de cotización establecidas en la ley, siempre y cuando la pensión que se le calcule en el sistema de renta vitalicia sea superior en más del 30% de la pensión garantizada, una vez cubierta la prima del seguro de sobrevivencia para sus familiares derechohabientes. La renta vitalicia

¹²⁸ *Ley del instituto de seguridad y servicios sociales de los trabajadores del Estado*, publicada en el diario oficial de la federación, el sábado 31 de marzo de 2007.

se actualizará anualmente en el mes de febrero conforme al índice nacional de precios al consumidor.

Asimismo se le ofrece al pensionado el derecho a recibir el excedente de los recursos acumulados en su cuenta individual en una o varias exhibiciones, solamente si la pensión que se le otorgue es superior en más del 30% de la pensión garantizada. (Artículo 80 Ley ISSSTE)

4.5.4. Pensión por cesantía en edad avanzada

Para los efectos de la ley del ISSSTE, existe *cesantía en edad avanzada* cuando el trabajador quede privado de trabajo a partir de los sesenta años de edad. Para gozar de las prestaciones de cesantía en edad avanzada se requiere que el Trabajador afiliado al ISSSTE tenga un mínimo de veinticinco años de cotización reconocidos por ésta institución.

El trabajador cesante que tenga sesenta años o más y no reúna los años de cotización señalados en el párrafo precedente, podrá retirar el saldo de su cuenta individual en una sola exhibición o seguir cotizando hasta cubrir los años necesarios para que opere su pensión. (Artículo 84 ley del ISSSTE)

La contingencia consistente en la cesantía en edad avanzada, obliga al Instituto al otorgamiento de:

- Pensión, y
- Seguro de salud, en los términos del Capítulo II de este Título.

En el artículo 86, de la mencionada ley, se establece que el derecho al goce de la pensión por *cesantía en edad avanzada* comenzará desde el día en que el trabajador cumpla con los requisitos señalados, siempre que solicite el otorgamiento de dicha pensión y acredite haber quedado privado de trabajo, si no fue recibido en el instituto el aviso de baja.

4.5.5. Pensión por vejez

Para tener derecho al goce de las prestaciones del seguro de vejez, el artículo 89 de la ley del ISSTE establece como requisito que el *trabajador o pensionado* por riesgos del trabajo o invalidez haya cumplido *sesenta y cinco* años de edad y tenga reconocidos por el Instituto un mínimo de *veinticinco años* de cotización.

Al igual que los seguros anteriores permite al trabajador o pensionado que tenga sesenta y cinco años o más y no reúna los años de cotización señalados, la facultad de retirar el saldo de su cuenta individual en una sola exhibición o seguir cotizando hasta cubrir los años necesarios para que opere su pensión.

Esta ley establece que el otorgamiento de la *pensión de vejez* sólo se podrá efectuar previa solicitud del trabajador y se le cubrirá a partir de la fecha en que haya dejado de trabajar o termine el plazo de la renta que venía disfrutando por estar pensionado por riesgos del trabajo o invalidez, siempre que cumpla con los requisitos (Artículo 90 ley ISSSTE).

La pensión que garantiza esta ley es la que el Estado asegura a quienes han reunido los requisitos establecidos para obtener una pensión por cesantía en edad avanzada o vejez señalando la cantidad de \$3034.20 pesos, la cual se actualizara anualmente en el mes de febrero conforme al índice nacional de precios al consumidor.

CONCLUSIONES

Primera: Del análisis de la presente investigación se puede observar que para la doctrina moderna califica a la **jubilación** como un derecho para los trabajadores, aunque éste no se encuentre debidamente regulado en el derecho laboral positivo respecto de los trabajadores regidos por el apartado “A” del artículo 123 constitucional. Sin embargo existe un reconocimiento pleno a éste derecho al aceptarse mediante *contrato colectivo*, como lo ha reconocido la suprema corte, definiéndola como una prestación extralegal.

Se argumenta que la *jubilación* constituye un derecho de los trabajadores a obtener una *compensación o remuneración económica* por el resto de su vida, como reconocimiento a los años de esfuerzo laboral, la cual nace en el momento en que el trabajador cesa prestar sus servicios por haber cumplido la edad establecida y/o el tiempo de servicios requeridos.

Segunda: El derecho a una **pensión jubilatoria, de retiro o vejez**, surge de las demandas de los sindicatos y trabajadores al Estado, a fin de que se les garantizara condiciones y prestaciones dignas; este derecho se ubica dentro del derecho social, como una derivación de los programas y políticas de seguridad social establecidos en los países. Del análisis de la doctrina y de los convenios internacionales, se observa que la finalidad de éste derecho es garantizar al trabajador protección económica en la vejez.

Tercera: La **seguridad social** en México está reconocida a nivel constitucional y en las leyes reglamentarias de la materia, como la ley federal del trabajo y la ley federal de los trabajadores al servicio del Estado. Por su parte la reglamentación de la seguridad social la encontramos en las instituciones, como “**IMSS e ISSSTE**” que fueron creadas con la finalidad de realizar los propósitos de los *derechos sociales y laborales* de los trabajadores mexicanos.

Cuarta: Del análisis del apartado “B” del artículo 123 constitucional, como de sus leyes reglamentarias, se puede observar que el derecho de jubilación para los trabajadores al servicio del Estado, se encuentra estipulado en su fracción XI, inciso a). La doctrina al respecto argumenta que se agrego este apartado a la constitución, dado que estos trabajadores quedaban fuera de la protección de este artículo, lo cual resultaba injusto.

Quinta: Con la nueva *ley del seguro social*, se estipulan las bases del **seguro de retiro, cesantía en edad avanzada y vejez**, para los trabajadores regidos por el apartado A del artículo 123 constitucional, con la que se busca prever a los trabajadores en lo futuro y sobre todo en su vejez, con las aportaciones por *parte de él, de su patrón y del gobierno*; creándose a la par de ésta nueva forma de aportación, la autoridad financiera denominada *Comisión Nacional del Sistema de Ahorro para el Retiro (Consar)*, encargada de regular la operación de las *Administradoras de Fondos para el Retiro (Afore)* y la inversión de los recursos de los trabajadores.

Sexta: En el marco del derecho comparado, se encuentra que el sistema de **seguridad social argentino** tiene la característica de ser un “sistema mixto” compuesto por un régimen previsional de reparto administrado por las *Administradoras de Fondos de Jubilaciones y Pensiones (AFJP)*, otorgando prestaciones al trabajador y a sus familiares.

Por su parte el **sistema de pensiones en Canadá**, por un lado es **contributivo** (obligatorio), financiado con las aportaciones de los trabajadores y del empresario. Y por otra parte es **no contributivo**, financiado de las aportaciones de los empresarios. En éste país la edad mínima para el retiro o jubilación es la de *65 años*, y se les garantiza a todos los residentes una *pensión para su vejez*, incluso sin necesidad de haber trabajado.

El sistema de **seguridad social de Chile** pasa de un sistema público de reparto, al *sistema privado de capitalización*, contribuciones que son administradas por las administradoras de fondos de pensiones (AFPs). Sistema en el cual se obliga a los trabajadores a ahorrar en una cuenta personal abierta en las AFPs, con el objeto de financiar sus pensiones de vejez, invalidez y sobrevivencia de sus beneficiarios.

El sistema de **seguridad social español** actual se considera un sistema contributivo de reparto, en el cual la edad mínima para acceder a la jubilación es de 65 años, recibiendo el equivalente a 15 años de cotización; pero si el trabajador se jubila a los 65 años o más, acreditando 35 años de cotización, la cuantía de su pensión puede superar el 100%.

El **sistema de seguridad de Estados Unidos de América** actual se rige bajo los siguientes principios: a) *El sistema en función del trabajo*; los beneficios para los jubilados

y sus familias son en proporción al nivel de ingresos y salarial aportados. b) *Cobertura universal obligatoria*; no existe otra opción para los trabajadores fuera del sistema de seguridad social establecido. C) *Los beneficios definidos por la ley*; cualquier persona que reúna los requisitos legales está habilitada para acceder a los beneficios.

En **Uruguay** la seguridad social estableció un nuevo sistema de pensiones en el cual se introdujo el ahorro individual llamado “sistema mixto”, coexistiendo el reparto administrado por el Estado y la capitalización individual con fondos administrados por empresas privadas; originándose las administradoras de fondos provisionales (AFAP). Por otra parte para la financiación de los fondos de la seguridad social se aumentaron las edades de jubilación, se eliminaron algunas causales y se limitaron las pensiones.

La tendencia actual entre los países, es que sus sistemas de pensiones pasen de un *sistema público*, es decir financiado con las aportaciones de los trabajadores y empresarios, administradas por el Estado; a adoptar un *sistema de gestión mixta* de pensiones, en el cual la administración de las aportaciones es por parte del sector privado. Situación que ha acontecido en México, tomando como modelo el sistema de pensiones chileno.

Séptima: En el sistema de pensiones de México, se observan como requisitos generales para acceder a las prestaciones del seguro de vejez, que el trabajador cumpla con la edad mínima, la cual puede variar tratándose del caso particular o del tipo de trabajo desempeñado, y un determinado número de cotizaciones. La distinción entre la pensión de vejez y la jubilación, radica en que para acceder a las pensiones de vejez se sigue lo estipulado en las leyes de seguridad social y para acceder a la jubilación se siguen los requisitos y estipulaciones previstas en el pacto colectivo.

Octava: Uno de los principales problemas de las pensiones jubilatorias en México radica en su cuantía, ya que el costo de la vida se incrementa constantemente en proporción al aumento de las pensiones; además que la mayoría de las pensiones no alcanzan el 100% del último salario percibido por el trabajador, en consideración a que se rigen conforme a promedios de salarios que no incluyen algunas prestaciones, y compensaciones por no

formar parte del salario; y por otra parte las leyes laborales han establecido términos precisos para la formación del salario, lo cual disminuye el valor de la pensión jubilatoria.

Novena: Las medidas adoptadas por las leyes de seguridad social mexicanas a fin de mantener y aumentar el poder adquisitivo de las pensiones, fueron establecer que las pensiones se incrementan anualmente conforme al índice nacional de precios al consumidor, así como la creación de cuentas individuales de los trabajadores; en las cuales se acumulan todas las aportaciones de los trabajadores para el fondo de retiro, y para el fondo de la vivienda; incluyendo las aportaciones voluntarias que el trabajador desee hacer, cuentas que son administradas por instituciones particulares u órganos desconcentrados.

Décima: Con las recientes reformas a la ley del ISSSTE, se pasó de un sistema de reparto de las aportaciones de los trabajadores, a un sistema de ahorro en cuenta individual al igual que en el IMSS. Con esto se busca homologar los *seguros de retiro, cesantía y vejez*. Asimismo, se considera que con esta homologación de seguros se promueva la movilidad laboral, del sector público al privado o viceversa, con lo cual los trabajadores podrían preservar los derechos de pensión íntegramente, y por otra parte se pretende unificar a los trabajadores de ambos apartados del artículo 123 Constitucional.

Décima primera: Se considera necesario definir legalmente y establecer el derecho a la **jubilación** para todos los trabajadores mexicanos, sin importar a que apartado del artículo 123 constitucional pertenezcan, igualmente se considera necesario que éste derecho sea establecido en las leyes reglamentarias, tanto sustantivas como procesales de éste artículo; ya que al ser una prestación extralegal, que surge de los pactos colectivos; en la mayoría de los casos existe incertidumbre y confusión acerca de lo estipulado para acceder a éste derecho, el cálculo de las cuantías, las formas y procedimientos establecidos para litigar este derecho, y más aún, en este caso en particular, cuando el trabajador se encuentra en la edad adulta, imposibilitado o disminuido de las capacidades físicas y mentales para ejecutar trabajo alguno.

FUENTES DE CONSULTA

Bibliografía

- Barajas Montes de Oca, Santiago. *Derechos del Pensionado y del Jubilado*; Editorial Instituto Politécnico Nacional, Cámara de Diputados del H. Congreso de la Unión, Universidad Nacional Autónoma de México. México 2000. Páginas 3-32, 48-58, 63-68.
- Blanco Ángel, Francisco. Artículo: “*El sistema público español de pensiones de jubilación: principales desafíos y evolución reciente*” en Revista Internacional de Seguridad Social, vol. 55, num. 3 julio-septiembre, España 2002. Página 69.
- Briceño Ruiz, Alberto. *Derecho Mexicano de los Seguros Sociales*; Editorial Harla. México 1987. Páginas 5-19, 32-40, 66-75, 185-293, 317-321.
- Chávez Castillo, Raúl. *Diccionarios Jurídicos Temáticos, Segunda Serie, Volumen 4, Derecho Laboral*; Editorial Oxford. México 2002. Página 94.
- Corteza, Álvaro. Artículo: “*Entendiendo la Reforma de la Seguridad Social en Uruguay*”; publicado en Estudios de la Seguridad Social N° 96. Editorial Quórum. Argentina 2005.
- De Buen, Lozano Néstor y Morgado Valenzuela, Emilio (Coordinadores). *Instituciones de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social*; Editorial Academia Iberoamericana de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social y Universidad Nacional Autónoma de México. México 1997. Páginas 695-697.
- De la Cueva, Mario. *El Nuevo Derecho Mexicano del Trabajo, Tomo II*; Editorial Porrúa. México 2003. Páginas 4-40, 66-75.
- Lastra Lastra, José Manuel (Coordinador). *Diccionario de Derecho del Trabajo*; Editorial Porrúa. México 2001. Páginas 151-154, 239-241.
- Morales Paulín, Carlos A. *Derecho Burocrático*; Editorial Porrúa. México 1995. Páginas 109- 112, 139-140, 175, 185.
- Oficina Internacional del Trabajo, Ginebra. *Introducción a la Seguridad Social*; Editorial Alfaomega, S.A. de C.V. México 1992. Páginas 61-73.
- Patiño Camarena, E. Javier. *Instituciones del Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social*; Editorial Oxford. México 1999. Páginas 1,16-36-, 95-114, 165-170, 201 y 202.

- Ramos, Eusebio y Tapia Ortega, Ana Rosa. *Nociones de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social*; Editorial PAC, S.A. de C.V. México, D. F., 1986. Páginas 164-165, 167.
- Sánchez Castañeda, Alfredo; *Diccionario de Derecho Laboral*; Editorial Oxford. México 2005. Págs. 86 y 149.
- Sánchez León, Gregorio; *Derecho Mexicano de la Seguridad Social*; Editorial Cárdenas Editor y Distribuidor. México 1987. Págs. 3-14, 67-75.
- Secretaria General de la CISS; Conferencia Interamericana de Seguridad Social, Artículo: “*La Seguridad Social en Chile*”; México 1993. Pág. 22-27.

Fuentes electrónicas

- <http://www.bps.gub.uy> Portal oficial del Banco de Previsión Social, del gobierno uruguayo, (consultada el 8 de septiembre de 2006).
- <http://www.ciss.org.mx> Portal oficial de la Conferencia Interamericana de Seguridad Social, (consultado el 31 de agosto, 4 y 21 de septiembre de 2006).
- <http://decon.edu.uy/publica/libalv.htm> Corteza, Álvaro (Editor), Marisa Bucheli, Anna M. Caristo Eduardo Siandra; *La reforma de la seguridad social en Uruguay*, efectos macroeconómicos y mercados de capitales, Resumen del contenido. (consultado el 7 de septiembre de 2006).
- <http://www.eclac.cl/cgi> Portal oficial de la Comisión Económica para América Latina y el Caribe, (consultado el 7 de septiembre de 2006).
- <http://es.encarta.msn.com/> Microsoft ® Encarta ® 2006. © 1993-2005 Microsoft Corporation. Reservados todos los derechos. Artículos: "Jubilación", "Seguridad Social" Microsoft® Encarta® 2006 [DVD]. Microsoft Corporation, 2005. "Pensiones de jubilación." Microsoft® Encarta® 2006 [DVD]. Microsoft Corporation, 2005.
- <http://www.gobiernodechile.cl> Portal del Gobierno de Chile, (consultado el 30 de agosto de 2006).
- http://www.imss.gob.mx/IMSS/IMSS_SITIOS/IMSS_06/Institucion/SG/ai/boletin/boletines_anteriores.htm Boletín electrónico “Mundo IMSS” números 19, 20, 21, 22, 23 y 24, Monografías. Extraídos del portal oficial del Instituto Mexicano del Seguro Social. (Fecha de consultas variada).

- <http://www.inegi.gob.mx/inegi/default.aspx> Portal del Instituto Nacional de Estadística, Geografía e informática (INEGI), consulta de los resultados definitivos del II conteo de población y vivienda 2005. (consultada el 29 de marzo de 2007).
- <http://noticias.juridicas.com/areas/25Derecho%20Sanitario/10Art%EDculos/2DD41224559251010443290.html> María del Pilar González de las Heras; Artículo: “*El derecho a la asistencia sanitaria en España dentro de territorio nacional: regulación, sistema de financiación y administraciones competentes*”; publicado en diciembre de 2004. (Consultado el 14 de septiembre de 2006).
- <http://www.rae.es/> Diccionario en Línea de la Real Academia de la Lengua Española. (Fecha de consulta variada).
- www.seguridadsocial.gov.ar Portal oficial de la Secretaria de Seguridad Social de Argentina (consultado el 4 de septiembre de 2006).
- www.trabajo.gov.ar Portal oficial del Ministerio de Trabajo, Empleo y Seguridad Social de Argentina (consultado el 5 de septiembre de 2006).
- <http://www.ucm.es/info/socio1/textos/prietoto.html> Prieto, Carlos. Artículo “Trabajo y Orden Social: De la Nada a la Sociedad de empleo (y sus crisis)”. Publicado en *Política y Sociedad* No. 34, 2000.
- <http://www.oit.org.mx/oitmex.htm> Portal de la Organización Internacional del Trabajo para Cuba y México. (consultado el 7 de mayo de 2007).

Normatividad

- Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos
- Ley Federal de Trabajo
- Ley del Seguro Social
- Ley del Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores del Estado.