

Comentarios a los decretos que incorporan a la Ley del Seguro Social el plan piloto para trabajadores independientes y su alcance en materia de INFONAVIT

*C.P. Eduardo López Lozano
Integrante de la CROSS Nacional*

DIRECTORIO

C.P. y PCFI Héctor Amaya Estrella

PRESIDENTE

C.P. y PCCAG Ludivina Leija Rodríguez

VICEPRESIDENTE GENERAL

C.P.C. Rodolfo Servín Gómez

VICEPRESIDENTE DE RELACIONES Y DIFUSIÓN

L.C.P. y PCFI Rolando Silva Briceño

VICEPRESIDENTE FISCAL

C.P. y PCFI Edgar Enríquez Álvarez

PRESIDENTE DE LA COMISIÓN REPRESENTATIVA DEL IMCP ANTE ORGANISMOS DE SEGURIDAD SOCIAL (CROSS)

L.C.C. Miguel Arnulfo Castellanos Cadena

RESPONSABLE DE ESTE BOLETÍN



ES
MIEMBRO
DE



"LOS COMENTARIOS PROFESIONALES DE ESTE ARTÍCULO SON RESPONSABILIDAD DEL AUTOR, SU INTERPRETACIÓN SOBRE LAS DISPOSICIONES CITADAS PUEDE DIFERIR DE LA EMITIDA POR LA AUTORIDAD"

**INTEGRANTES DE LA COMISIÓN REPRESENTATIVA
ANTE ORGANISMOS DE SEGURIDAD SOCIAL CON CARGOS**

EDGAR ENRIQUEZ ALVAREZ	PRESIDENTE
DIDIER GARCÍA MALDONADO	VICEPRESIDENTE
GISELA BEIRANA GUEVARA	SECRETARIA TÉCNICA
JULIANA ROSALINDA GUERRA GONZALEZ M.A.	TESORERA
CRISTINA ZOÉ GÓMEZ BENAVIDES	ENLACE IMSS
ROBERTO CRISTIAN AGÚNDEZ ACUÑA	ENLACE INFONAVIT
ARTURO LUNA LÓPEZ DAMARIS VILLALOBOS PEREZ	COMITE EDITORIAL
MIGUEL ARNULFO CASTELLANOS CADENA	CROSS INFORMA
FRANCISCO JAVIER IBARRA MAYORAL	TEMAS TECNICOS
JOSE GUADALUPE GONZALEZ MURILLO FRANCISCO TEODORO TORRES JUÁREZ	ENLACE LEGISLATIVO
KARLA ARLAÉ ROJAS QUEZADA	ENLACE LABORAL
JAVIER JUÁREZ OCOTENCATL	ENLACE UNIVERSIDADES
LUIS ROBERTO MONTES GARCIA	ENLACE A FEDERADAS NACIONAL
MIGUEL A. SILVA PEDROZA	INTEGRANTE
MOISES VELAZQUEZ ORTEGA	INTEGRANTE
ANGELICA DOMINGUEZ MÁRQUEZ	INTEGRANTE
FIDEL SERRANO RODULFO	INTEGRANTE
BERNARDO GONZÁLEZ VELEZ	INTEGRANTE
JOSÉ SERGIO LEDESMA MARTÍNEZ	INTEGRANTE
MAURICIO VALADEZ SÁNCHEZ	INTEGRANTE
LEOBARDO TREVINO ESPARZA	INTEGRANTE
MARTÍN A. ANGULO PALAZUELOS	INTEGRANTE
RITA ESMERALDA AVITIA AGUILAR	INTEGRANTE
CRISPIN GARCIA VIVEROS	INTEGRANTE
OSCAR DE JESUS CASTELLANOS VARELA	INTEGRANTE
EDUARDO LÓPEZ LOZANO	INTEGRANTE
VIRGINIA RIOS HERNANDEZ	INTEGRANTE
JOSE ANTONIO SUASNAVAR	INTEGRANTE
JOSE LUIS SÁNCHEZ GARCÍA	ASESOR
JUAN CARLOS DE OBESO ORENDAIN	ASESOR
PABLO HIDALGO AGUILAR	ASESOR
ÓSCAR GUEVARA GARCÍA	ASESOR
DIANA BERNAL LADRÓN DE GUEVARA	ASESOR
DAVID G. GARCIA MORALES	ASESOR

Comentarios a los decretos que incorporan a la Ley del Seguro Social el plan piloto para trabajadores independientes y su alcance en materia de INFONAVIT

*C.P. Eduardo López Lozano
Integrante de la CROSS Nacional*

Introducción

Como resultado del Dictamen aprobado por unanimidad el 23 de noviembre pasado en la Cámara de diputados y teniendo como finalidad el acceso universal a la seguridad social de la población (i) , mediante DECRETOS (ii) publicados en el Diario Oficial de la Federación el 29 de noviembre (iii) y el 1 de diciembre de 2023, se reformaron los artículos 13, fracción I; 222, fracción II, inciso a); 224; 227, fracción I; 228, fracción II; 229; 231, primer párrafo; se adicionaron los artículos 5 A, con una nueva fracción XX, recorriéndose las actuales XX y XXI para ser XXI y XXII; 225, segundo párrafo; 227, fracción I, segundo párrafo; y se derogaron las fracciones III y IV del artículo 13; el inciso c), de la fracción II del artículo 222, y la fracción I del artículo 231, de la Ley del Seguro Social, para incorporar a la LSS la posibilidad de que cualquier persona pueda inscribirse al Instituto Mexicano del Seguro Social, sin requisitos adicionales (como en las modalidades vigentes hasta ahora) y dando lugar a analizar esta opción para efectos incluso de pensión contra las ventajas de la Continuación Voluntaria en el régimen obligatorio (conocida como COVORO o modalidad 40 por el control institucional con tal denominación) y señalar:

Que los trabajadores independientes o por cuenta propia, entendidos como tales (iv) a las personas físicas que no estén sujetas a una relación de subordinación laboral y que no recibe un salario, sino que genera ingresos por el libre ejercicio de su profesión, oficio o actividad, así como los ejidatarios, comuneros, colonos y pequeños propietarios, patrones con trabajadores asegurados a su servicio o aquellas personas que cubran el pago de las cuotas obrero patronales establecidas para la incorporación voluntaria al régimen obligatorio exceptuando a los trabajadores al servicio de las administraciones públicas de la Federación, entidades federativas y municipios que estén excluidas o no comprendidas en otras leyes o decretos como sujetos de seguridad social (v) .

Es muy importante señalar esta precisión en la definición: “aquellas personas que cubran el pago de las cuotas obrero patronales”, es decir que cualquier persona que pague las cuotas puede acceder a los servicios y está considerado como “trabajador independiente”

Contexto

Hasta esta reforma existían las siguientes opciones para incorporarse de manera voluntaria al régimen obligatorio del seguro social contempladas en el artículo 13:

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

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

Fracción derogada DOF 02-07-2019

- III. Los ejidatarios, comuneros, colonos y pequeños propietarios;
- IV. Los patronos personas físicas con trabajadores asegurados a su servicio, y

La reforma consiste en agrupar en la fracción I a los trabajadores independientes o por cuenta propia (vi) incorporando además a los que se contenían en las fracciones III y V (por ello las derogan) dejando como única opción la de cotizar en este régimen voluntario, así lo señala el segundo transitorio de esta reforma.

Es de señalar que esta incorporación voluntaria al régimen obligatorio disfrutará de todas las prestaciones en las cinco ramas de la seguridad social:

- Seguro de Enfermedades y Maternidad
- Seguro de Riesgos de Trabajo
- Seguro de Invalidez y Vida
- Seguro de Retiro, Cesantía en Edad Avanzada y Vejez
- Seguro de Guarderías y Prestaciones Sociales

Por lo que hace al primero de estos seguros, el de Enfermedades y Maternidad (vii) en cuanto a las “prestaciones en especie” estarán sujetos a los tiempos de espera determinados en el reglamento de la ley en la materia (viii).

No obstante lo señalado, es importante recordar que el artículo 85 del Reglamento de la ley del Seguro Social en materia de Afiliación, Clasificación de Empresas, Recaudación y Fiscalización, señala que “No serán aplicables los periodos de espera, a las incorporaciones voluntarias al régimen obligatorio, solicitadas dentro de un plazo de doce meses, contado a partir de la fecha de la baja del solicitante, sea con el carácter de asegurado o beneficiario en el régimen obligatorio o en el Seguro de Salud para la Familia, siempre que hubieran estado bajo seguro cincuenta y dos semanas previas a dicha baja.

Tampoco serán aplicables las anteriores disposiciones, en el caso de aquellos sujetos que hubieren estado afiliados a algún régimen de seguridad social a través de Decreto Presidencial (ix) y demuestren a juicio del Instituto este supuesto y soliciten su incorporación voluntaria al régimen obligatorio dentro del plazo de doce meses contado a partir de la fecha en que hubieren dejado de ser sujetos del Decreto.

Como se observa, los periodos de espera no aplican a las incorporaciones de personas que eran asegurados o beneficiarios un año previo a la incorporación voluntaria.

Por lo que hace a las otras ramas, del seguro de riesgos de trabajo, los seguros de invalidez y vida, retiro, cesantía en edad avanzada y vejez, así como las del seguro de guarderías y prestaciones sociales, se disfrutarán en los términos de los capítulos respectivos.

Efectos en la continuidad en las cotizaciones para Pensión (Leyes 1973 y 1995 (x))

Esto lo hace muy interesante, pues una persona que quiera tener continuidad en sus cotizaciones ya sea beneficiario de la ley 1973 o de la Ley 1995 podrá incorporarse a este esquema sin necesidad de previas cotizaciones como señala el COVORO, sin límite mínimo en el salario (xi).

Esta incorporación voluntaria podrá efectuarse para:

- Obtener seguridad social e incluso subsidios por enfermedad o riesgos de trabajo.
- Pueden inscribirse empresarios y trabajadores independientes como contadores Públicos, abogados, miembros de sociedades civiles, socios de empresas, administradores, comisarios y sin límite trabajadores de empresas familiares.
- Iniciar cotizaciones para ley vigente –recuérdese que conforme al artículo 154 de la LSS si al momento de cumplir 60 años o más no se cuenta con 750 semanas cotizadas no se tendrá derecho a servicios médico-quirúrgico-hospitalarios y farmacéuticos, la peor de las pobrezas-.
- Mejorar salario para promedio conforme a la Reforma 2020 –ley vigente- en trabajadores Ley 1995.
- Mejorar pensión en lugar del COVORO para trabajadores de la Ley 1973.
- Cotizar para recuperar vigencia de derechos Ley 1973.
- En lugar de y algunos dirán, además de, modalidad 40

Financiamiento de la Incorporación Voluntaria al Régimen Obligatorio

El financiamiento -pago- de esta modalidad podrá ser, a elección del asegurado, por mensualidad, bimestralidad, semestralidad o anualidades adelantadas (xii), les corresponderá cubrir íntegramente la cuota obrero-patronal, contribuyendo el Estado conforme le corresponda a cada ramo de seguro, de acuerdo con lo dispuesto en esta Ley, incluyendo la cuota social (xiii).

El periodo de pago lo define el pagador voluntario, dependerá de muchos factores y su decisión será muy interesante porque dependiendo de las causas del aseguramiento voluntario, por ejemplo, cotizar semanas, valdrá la pena pagar por año calendario si es posible, pero si se trata de mejorar promedios, no siempre será benéfica esa opción.

Un aspecto omitido por el legislador es el relativo a la determinación de la prima de Riesgo de Trabajo para su incorporación y la siniestralidad o procedimiento para su modificación anual, quizá derivado de que el programa piloto lo obvia en el sistema a utilizar, y probablemente así se siga haciendo, pero en el momento que se incorporó a la LSS debió dar lugar a las adecuaciones legales que faltan y que no podrán realizarse hasta presentar una iniciativa para corregir dicha situación, como es de carácter contributivo deberá provenir de la Cámara de los Diputados conforme a lo dispuesto por el 72 Constitucional.

El segundo y tercer párrafos del artículo 224 causará mucha ámpula una vez emitidos los criterios del IMSS, pues establece la posibilidad de una persona pudiera cotizar simultáneamente como Trabajador Independiente o por cuenta propia y como trabajador sujeto a una relación personal subordinada regulada por la Ley Federal del Trabajo. Quizá para que los trabajadores de la Ley 1995 puedan mejorar sus promedios salariales, pero quedó nebulosa la disposición y falta esperar las reglas de aplicación para tener más luz a este respecto.

En ese caso, la persona que se ubique en ambos supuestos podrá optar por afiliarse voluntariamente como Trabajador Independiente o por cuenta propia, caso en el cual deberá realizar los pagos de las cuotas obrero patronales correspondientes, con independencia de las obligaciones de pago que deriven de la relación laboral personal subordinada regulada por la Ley Federal del Trabajo.

Esta reforma y en particular esta disposición podría dar lugar a la deslaboralización de la seguridad social en México como se ha conocido hasta este 2023.

Deja ver la misma disposición, numeral 224 primer párrafo de la LSS la posibilidad de pagar en parcialidades a las que no se le aplicarán al importe a pagar actualizaciones ni recargos, lo que nos lleva a cuestionar: ¿Por qué deberían llevar actualización y recargos el ejercicio de una opción voluntaria y de ahí preguntarnos; ¿por qué si se han causado en el caso del COVORO?

El artículo 225 establece que el Consejo Técnico del IMSS podrá expedir las reglas de carácter general que en su caso resulten aplicables para este aseguramiento voluntario, pero es indispensable recordar que conforme a los principios de “reserva de Ley” y estricta legalidad, estas reglas no podrán ir más allá de lo señalado en la Ley, so pena de ser ilegales e incluso inconstitucionales.

De conformidad con el artículo 227 de la LSS, las cuotas obrero patronales correspondientes a los sujetos que se incorporen en este régimen se cubrirán de este capítulo se cubrirán con base en los ingresos

reportados (xiv) provenientes de la actividad que dio origen al aseguramiento y establece como mínimo el Salario Mínimo General o por actividad y como máximo el de 25 veces la UMA en términos del artículo 28 de la LSS.

Una disposición también muy interesante y que será también muy comentada, lo es el artículo 229 que establece que el IMSS “podrá convenir, previa conformidad de los sujetos de aseguramiento (xv), con empresas, instituciones de crédito o entidades públicas o privadas, con las que aquéllos tengan relaciones comerciales o jurídicas derivadas de su actividad, que dichas entidades sean las que retengan y enteren las cuotas correspondientes y, de ser procedente, sus accesorios legales, casos en los cuales éstas serán solidariamente responsables.

Que interesante, pues será muy difícil que, en la práctica, estas instituciones puedan deslindarse en caso de una demanda laboral y curiosamente a ellas si les endilga el pago de recargos y multas, pero no señala de actualización, lo que se antoja difícil si en el periodo en cuestión no tienen pagos o vínculo que puedan retener las cuotas obrero patronales y aún más difícil, que quieran adquirir el carácter de responsables solidarios.

Por último, los artículos 231 y segundo transitorio establecen que la incorporación voluntaria que estará vigente a partir de la entrada en vigor completa y/o el término del aseguramiento en las modalidades derogadas (xvi), es decir solo quedan vigentes, la nueva fracción I y la antigua fracción V, ambas terminan por declaración expresa firmada por el sujeto o grupo de asegurados, o por no pagar las cuotas correspondientes, sin precisar si las de un mes, las de un bimestre, semestre o anualidad.

Para definir los tiempos, en artículo Transitorios se precisa que las reformas, adiciones y derogaciones (El Decreto) entraron en vigor el pasado 2 de diciembre de 2023 (xvii) y el artículo Tercero otorga al Instituto Mexicano del Seguro Social un plazo no mayor de 180 días contados a partir de la entrada en vigor del Decreto, para realizar las modificaciones necesarias a su normatividad administrativa, mientras que el transitorio cuarto deroga todas las disposiciones legales, administrativas y reglamentarias que se opongan a las contenidas en el mismo. Lo que indica que para junio próximo ya deberían estar publicadas y en operación.

Aportaciones en Materia de vivienda al INFONAVIT

A partir de 2024 conforme al artículo Único Transitorio de la reforma a los artículos 251 de la Ley del Seguro Social y 146 de la Ley Federal del Trabajo, y se adiciona un artículo 59 Bis a la Ley del Instituto del Fondo Nacional de la Vivienda para los Trabajadores publicada en el DOF del 29 de noviembre 2023...

Se establece como obligación para el Instituto Mexicano del Seguro Social, en el artículo 251 fracción XIV el determinar las cuotas de aportación conforme a lo siguiente:

Artículo 251. El Instituto Mexicano del Seguro Social tiene las facultades y atribuciones siguientes:

I. a XIII. ...

XIV. ...

...

Tratándose de personas que se hayan inscrito voluntariamente al régimen obligatorio de esta Ley, dentro del cálculo de las cuotas obrero patronales, **se realizará** el cálculo correspondiente a las aportaciones de vivienda sobre el ingreso reportado;

Queda para estudio y consideración de los que saben si el IMSS está facultado para determinar legalmente dichas aportaciones y tampoco se conoce que el INFONAVIT tenga un programa para créditos o reconocimiento de derechos en estos casos.

Lo anterior es contradictorio con lo dispuesto en el Artículo Segundo del Decreto del 29 de noviembre se reformó el artículo 146 de la Ley Federal del Trabajo, para quedar como sigue:

Artículo 146.- Las personas trabajadoras que se hayan inscrito voluntariamente al régimen obligatorio de la Ley del Seguro Social, **podrán** realizar aportaciones al Fondo Nacional de la Vivienda, que les permitan obtener un crédito barato y suficiente, conforme lo determine el organismo a que se refiere el artículo 138 de esta Ley.

Aunque la Ley señala la opción, en la reforma a las facultades del IMSS se señala como “obligación” el calcular dichas aportaciones. Será decisión del trabajador independiente pagar o no, las mismas. Aunque es claro, en nuestra opinión por las reformas a la Ley laboral que, pagar estas aportaciones debiere ser opcional, como también señala la misma reforma en el artículo Tercero que adiciona un artículo 59 Bis a la Ley del Instituto del Fondo Nacional de la Vivienda para los Trabajadores, al tenor siguiente:

Artículo 59 Bis.- Tratándose de las personas que se hayan inscrito voluntariamente al régimen obligatorio de la Ley del Seguro Social, podrán realizar aportaciones para su abono a la subcuenta de vivienda, de la cuenta individual prevista en los sistemas de ahorro para el retiro, en términos de la presente Ley, y en lo que corresponda en la Ley del Seguro Social y en la Ley de los Sistemas de Ahorro para el Retiro.

Notas:

ⁱ <https://comunicacionssocial.diputados.gob.mx/index.php/boletines/aprueba-camara-de-diputados-reformas-para-dar-acceso-a-seguridad-social-a-las-y-los-trabajadores-independientes>

ⁱⁱ DECRETO por el que se reforman, adicionan y derogan diversas disposiciones de la Ley del Seguro Social.

ⁱⁱⁱ DECRETO por el que se reforman los artículos 251 de la Ley del Seguro Social y 146 de la Ley Federal del Trabajo, y se adiciona un artículo 59 Bis a la Ley del Instituto del Fondo Nacional de la Vivienda para los Trabajadores.

^{iv} Nueva fracción XX del artículo 5-A de la LSS.

^v Sujetos de aseguramiento establecidos en la fracción V del artículo 13.

^{vi} Definiéndolos en la nueva fracción XX del artículo 5-A de la LSS y modificando la redacción de la fracción I.

^{vii} Artículo 222 fracción II inciso a).

^{viii} El Reglamento de la ley del Seguro Social en materia de Afiliación, Clasificación de Empresas, Recaudación y Fiscalización.

^{ix} Por ejemplo, los estudiantes de nivel medio y superior.

^x Recuérdese que, con la modificación en la determinación de la pensión en la reforma de 2020 a la Ley vigente, las pensiones se precarizan y el mismo Instituto Mexicano del Seguro Social (IMSS) emitió un documento señalando la viabilidad de tales incorporaciones para trabajadore en la Ley vigente a efecto de mejorar el promedio de su salario y por tanto, la pensión alcanzada.

^{xi} En el COVORO debe inscribirse al menos con el último salario base de cotización o mayor.

^{xii} Artículo 224 de la LSS.

^{xiii} Artículo 228 LSS.

^{xiv} No señala; ¿reportados a quién o en dónde?

^{xv} Todos los posibles de afiliarse en términos de la nueva fracción I del artículo 13.

^{xvi} Segundo.- Las personas que a la entrada en vigor del presente Decreto se encuentren aseguradas por incorporación voluntaria al régimen obligatorio al amparo de las fracciones I, III y IV del artículo 13 de la Ley del Seguro Social, continuarán gozando de las prestaciones en los términos y condiciones con las que iniciaron su aseguramiento hasta la finalización del mismo, pudiendo prorrogar su aseguramiento bajo las condiciones del nuevo esquema de aseguramiento (sic) reconociendo para tal efecto los derechos previamente adquiridos dentro del esquema en el que se encontraban asegurados.

^{xvii} Artículo primero Transitorio.