



**UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA
DE MÉXICO**

**ESCUELA NACIONAL DE ESTUDIOS PROFESIONALES
"ARAGÓN"**

**VIOLACIONES CONSTITUCIONALES DEL SISTEMA
DE PENSIONES MANEJADO POR LAS
ADMINISTRADORAS DE FONDOS PARA EL RETIRO**

T E S I S

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

ASESOR:

LIC. YUNET ADRIANA ABREU BELTRÁN

MÉXICO

**TESIS CON
FALLA DE ORIGEN**

2002.



Universidad Nacional
Autónoma de México



UNAM – Dirección General de Bibliotecas
Tesis Digitales
Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS ©
PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

Todo el material contenido en esta tesis esta protegido por la Ley Federal del Derecho de Autor (LFDA) de los Estados Unidos Mexicanos (México).

El uso de imágenes, fragmentos de videos, y demás material que sea objeto de protección de los derechos de autor, será exclusivamente para fines educativos e informativos y deberá citar la fuente donde la obtuvo mencionando el autor o autores. Cualquier uso distinto como el lucro, reproducción, edición o modificación, será perseguido y sancionado por el respectivo titular de los Derechos de Autor.

A DIOS

POR PERMITIRME EL HABER ALCANZADO LA META

A MIS PADRES

**A QUIENES DEBO MI PRESENTE Y FUTURO
POR TODOS SUS SACRIFICIOS Y DESVELOS
QUE POR MEDIO DE SU APOYO Y CONFIANZA
ME HAN PERMITIDO ALCANZAR UN SUEÑO
Y CON QUIENES COMPARTO ESTE LOGRO**

GRACIAS

A MI ASESORA

**POR SU AMISTAD Y GRAN APOYO
PARA LA ELABORACIÓN
DEL PRESENTE TRABAJO**

A MIS HERMANOS MARIO Y JULIO

**POR SER LA INSPIRACIÓN Y MOTIVACIÓN
PARA SEGUIR ADELANTE**

A LA UNAM

ENEP ARAGON

CON UN PROFUNDO CARÍÑO

A LA Lic. MARTHA

RODRÍGUEZ ORTIZ

POR SU APOYO Y EXPERIENCIA

INDICE

	Pág.
INTRODUCCIÓN	I

CAPITULO I

ANTECEDENTES DE LA SEGURIDAD SOCIAL Y LAS ADMINISTRADORAS DE FONDOS PARA EL RETIRO.

1.1. Seguridad Social.	1
1.1.1. Origen de la Seguridad Social.	5
1.2. Seguro Social.	9
1.2.1. Origen del Seguro Social.	11
1.2.2. Formas de Seguridad Social en Nuestro País.	14
1.3. Orígenes de las Sociedades de Inversión.	17
1.4. Las Administradoras de Fondos para el Retiro en Chile.	19

CAPITULO II

MARCO JURÍDICO

2.1. Marco Constitucional de la Seguridad Social.	26
2.2. Estado Actual de la Ley del Seguro Social.	30

2.3. Tipos de Pensiones previstas en la Nueva Ley del Seguro Social.	35
2.3.1. Subcuenta cesantía en Edad Avanzada y Vejez.	40
2.3.2. Subcuenta fondo de vivienda.	47
2.3.3. Subcuenta Aportaciones Voluntarias.	55
2.4. Administradoras de Fondos para el Retiro.	58
2.4.1. Fundamento Legal.	62
2.5 Sociedades de Inversión.	67
2.5.1. Siefores.	71

CAPITULO III

ADMINISTRADORAS DE FONDOS PARA EL RETIRO Y EL PAPEL QUE JUEGAN EN EL SISTEMA DE PENSIONES.

3.1. El Nuevo Sistema de Pensiones de Administración Privada.	79
3.2. Organismos que dirimen Controversias Relacionadas con las AFORES.	88
3.2.1. Procedimiento.	96
3.2.2. Alcances y Limitaciones Legales de estos Organismos.	107
3.3. Violaciones a la Constitución de la Nueva Ley del Seguro Social.	116
 CONCLUSIONES.	 127
 BIBLIOGRAFÍA.	 133

INTRODUCCIÓN.

Una de las mayores preocupaciones de la mayoría de los individuos económicamente activos es el de allegarse de un capital para asegurarse un retiro digno, pero esto no le es posible a todos, ya que algunos cuentan con pequeñas fuentes de ingresos que no les permiten realizar un ahorro para el futuro por ellos mismos, ya que apenas alcanzan a sobrevivir con el salario que perciben, es aquí a donde entran las instituciones que tratan de asegurarles una pensión para su vejez como el Seguro Social y el ISSSTE por mencionar las mas importantes mismas que se encargan de la Seguridad Social, dicha Garantía se encuentra contenida en el artículo 123 fracc. XXIX de nuestra Carta Magna precepto que considera como obligación por parte del estado el velar por la seguridad económica del trabajador cuando este termine su vida laboral, obligación que el estado delega a los particulares con la entrada en vigor del Nuevo Sistema de Pensiones, acción que lejos de beneficiar trae consigo un gran riesgo, el cual solo será afrontado por los trabajadores, ya que en caso de que las medidas tomadas para asegurar que los recursos depositados en las Administradoras de Fondos para el Retiro fueran insuficientes y llegaran a fallar lo que estaría en juego seria los ahorros de los trabajadores de toda una vida los cuales estaban destinados para lograr un retiro digno y justo.

El Nuevo Sistema de Pensiones trajo consigo grandes cambios, pero exige algunas modificaciones en su organización y manejo para que realmente cumpla el cometido para el cual fue creado, este Nuevo Sistema tiene grandes aciertos, además de que ya era imposible el mantener el esquema anterior de pensiones, la incongruencia del actual sistema resulta de que este sea manejado por particulares y que se les permita a los mismos el disponer de dichos recursos por medio de inversiones, lo cual implica riesgos y la posibilidad de que exista un detrimento en los recursos de los ahorradores, esto sin mencionar el menoscabo de dichos fondos por el cobro de comisiones por el manejo de los recursos por parte de las Administradoras de Fondos para el Retiro.

Además en la planeación de esta nueva forma de organizar las pensiones encontramos que se descuida mucho los derechos del trabajador, es decir que no se tiene como prioridad la protección de este y que en algunos casos parece que las modificaciones hechas a la Ley del Seguro Social en lo referente a las pensiones se hubieran hecho en protección de la propia institución y no a favor de los trabajadores, aunado a esto encontramos ciertas irregularidades en lo referente al pago de pensiones que en vez de ayudar provocan que se deje mas desprotegido al propio trabajador.

Otra de las peculiaridades de este sistema es que resulta ser muy complejo en cuanto a su organización y forma de aplicación, dicho lo anterior

por la cantidad de instituciones y procedimientos que siguen cada una de ellas en cada etapa del Nuevo Sistema de Pensiones.

Dentro del presente trabajo se hace alusión a todas estas irregularidades y las posibles consecuencias que traerían consigo sino se realiza una profunda modificación al Nuevo Sistema de Pensiones así como a las leyes que le dieron origen mas propiamente dicho a la Nueva Ley del Seguro Social, el Nuevo Sistema de pensiones tiene grandes aciertos como ya se ha mencionado con anterioridad, solo necesita reestructurarse para que de verdad sea considerado como un verdadero instrumento de seguridad social y no un gran riesgo a futuro para todos.

CAPITULO I

ANTECEDENTES DE LA SEGURIDAD SOCIAL Y LAS ADMINISTRADORAS DE FONDOS PARA EL RETIRO.

1.1. Seguridad Social.

1.1.1. Origen de la Seguridad Social.

1.2. Seguro Social.

1.2.1. Origen del Seguro Social.

1.2.2. Formas de Seguridad Social en Nuestro País.

1.3. Orígenes de las Sociedades de Inversión.

1.4. Las Administradoras de Fondos para el Retiro en Chile.

ANTECEDENTES DE LA SEGURIDAD SOCIAL Y LAS ADMINISTRADORAS DE FONDOS PARA EL RETIRO

1.1. Seguridad Social

El concepto de seguridad social puede verse desde un punto de vista general, que abarque la prevención y remedio de toda clase de riesgos sociales, o bien como una etapa en el desarrollo de la previsión social en que las aportaciones personales dejan de ser condición para obtener los servicios y resalta la necesidad como factor determinante de este tipo de prestaciones.

La Organización Internacional del Trabajo (O. I. T) Presenta a la seguridad social como la " La cobertura de los infortunios sociales de la población. En la declaración de Santiago de Chile, de 1942, se proclama que la Seguridad Social debe promover las medidas destinadas para aumentar la posibilidad de empleo; así como mantenerlas en un alto nivel, e incrementar la producción, las rentas nacionales y distribuir las equitativamente, con el fin de mejorar la salud, alimentación, vestuario, vivienda, educación en general, y profesional de los trabajadores y sus familias" ¹

La Seguridad Social no consiste en Seguros Sociales, ni asistencia, se podría llamar que es una forma de prevención contra las contingencias de la vida humana, que abarca desde el nacimiento hasta la muerte, con la

¹ CABANELLAS DE TORRES, Guillermo. Diccionario Jurídico Elemental Editorial Hecha. Argentina 1988. p 291.

finalidad del bien común, eventos sobre los cuales la misma sociedad reconoce su responsabilidad.

El propósito fundamental de la seguridad social es proteger al individuo y a su familia de las inestabilidades y amenazas que de manera natural se presentan en la vida normal de las personas, la muerte del trabajador, de sus seres cercanos, la pérdida del empleo, la enfermedad, los riesgos que se afrontan en la vida laboral, el retiro; de esto podemos deducir que todos los sistemas de seguridad social reúnen una serie de características que definen su perfil central, José Narro Sierra menciona los siguientes:

a) Es un medio que pretende amparar al individuo frente a las contingencias de la vida, además de promover su bienestar y estimular la mas completa expresión y desarrollo de sus capacidades.

b) Es un instrumento de la sociedad moderna que se diseña y ajusta a las necesidades de la colectividad.

c) Es una respuesta organizada y pública frente a las privaciones y desequilibrios, económicos y sociales, que impone el ritmo de vida actual y que requiere de la participación activa de los individuos que serán beneficiados.

d) Es un compromiso colectivo que permite compartir riesgos y los recursos de las personas su misión supera la simple lucha contra la pobreza y se propone incrementar la calidad de vida, fortalecer la seguridad personal y generar condiciones de mayor equidad.

e) Es un derecho fundamental y un poderoso instrumento de progreso social, que actúa mediante la solidaridad y la distribución de la riqueza que con su trabajo genera una comunidad.”²

La seguridad social cuenta para su cometido con dos grandes y muy efectivos instrumentos como son; el Seguro Social y el Servicio Público, el primero para combatir la interrupción temporal o definitiva del ingreso o para complementar el gasto, el Servicio Público es para prevenir esas contingencias.

“El sistema de Seguridad en nuestro país esta integrado por cuatro grandes organizaciones que destinan sus recursos y programas de apoyo a grupos de población muy marcados como son: el IMSS (Instituto Mexicano del Seguro Social) atiende a los trabajadores empleados por un patrón, el ISSSTE (Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores del Estado) a quienes prestan sus servicios en las dependencias del estado, La empresa Paraestatal PEMEX (Petróleos Mexicanos) a quienes sirven en su estructura y por ultimo el ISSFAN (Instituto de Seguridad Social de las Fuerzas Armadas) que atiende a los integrantes de las mismas.”³

“ La seguridad social es el instrumento económico que establece el estado para abolir la necesidad y garantizar a todo ciudadano el derecho a un ingreso para vivir y a la salud, a través del reparto equitativo de la renta nacional y por medio de prestaciones del Seguro Social, al que contribuyen

² NARRO ROBLES José La Seguridad Social Mexicana En Los Albores Del Siglo XXI fondo de cultura Económica México 1993 p 56.

³ Ibidem, p 61

los patronos, los obreros y el estado, o algunos de estos, como subsidios, pensiones y atención facultativa y de servicios sociales, que otorgan de los impuestos las dependencias de aquel, quedando amparados contra los riesgos profesionales y sociales, principalmente de la contingencias de la falta o insuficiencia de ganancia para su sostenimiento y el de su familia. " 4

De acuerdo a la definición anterior encontramos que la seguridad social no solo se basa en pagos de dinero para hacer frente a las contingencias de la vida, sino que se auxilia también en toda una gama de servicios que hacen que el sistema que esta tiene sea algo más completo y distinto a lo que es el Seguro Social y la Acción pública, y lo que resulta es un organismo que, previene el daño, lo atenúa o trata de compensarlo si se presenta, mejora la vida humana a través de los servicios que ofrece por ejemplo la rehabilitación, es decir que lo mas notable de este sistema es la Protección y el Mejoramiento, y que con esto se trate de alcanzar un bien colectivo.

En resumidas cuentas la seguridad social cumple con la tarea de salvaguardar el derecho humano de recibir asistencia médica y a la salud, además de resguardar los medios de subsistencia así como él proporcionar los servicios sociales necesarios para el bienestar individual y colectivo.

⁴ARCE CANO, Gustavo, De Los Seguros Sociales A La Seguridad Social, Porrua México 1973, p. 733

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

1.1.1. Origen De La Seguridad Social.

La seguridad social se dio en un principio en forma muy primitiva y se trataba de la ayuda mutua entre grupos de personas que compartían el mismo oficio ú profesión y que formaban grupos muy reducidos, de esta forma se hacia frente a los riesgos de un futuro incierto cuando el sostén de la casa pudiera sufrir un accidente dejando desamparada a su familia y así fue evolucionando.

El antecedente mas antiguo de la Seguridad Social es el mutualismo que se dio en la Grecia clásica y en forma mayor en Roma. En ambas civilizaciones, los grupos que practicaban esta costumbre eran los Hetairies, Collegia, mediante un pequeño pago tenían a su cargo el entierro de uno de sus miembros por ello estas sociedades recibieron el nombre de sociedades funerarias, esto solo fue el inicio después la responsabilidad del gremio se amplio no solo a los gastos del sepelio sino que también abarcaba al pago de una cantidad a la familia del socio que había fallecido, esto se toma como el antecedente del pago de una póliza de seguro.

" Esta conducta maduro en la Edad Media, y era practicado por Guildas o Cofradías (instituciones de carácter católico), cofraternidades de compañeros y oficiales de los gremios. Las cofraternidades fueron los antecedentes directos de los sindicatos contemporáneos y estos siguen

practicando el mutualismo, se podría decir que estas asociaciones mencionadas fueron una especie de sociedades mutualistas de seguros." ⁵

Después el mutualismo se modificó en algo más parecido a lo que es un seguro ya que debido a los riesgos que implicaba la transportación de mercancías ya sea por mar o tierra se crea el pago periódico de una pequeña cantidad la cual se llama prima, la cantidad sobre la que se estima previamente el daño económico que podía producirse era el interés asegurable; la suma pactada como indemnización era el beneficio y beneficiario la persona que debía recibirla, que podía ser la misma que solicitaba la protección u otra distinta. Quien administraba el fondo y aceptaba el pacto era el portador, esto era para formar un fondo común manejado por la mutualidad, de lo que se tomaba lo necesario para cubrir el daño sufrido en la medida en que el daño hubiera sido tasado de antemano.

En ese entonces se entendía por Seguro- Al proceso de canalización o de difusión del peso del riesgo de cada uno, a todas las personas que integraban el grupo o que contribuían.

Las sociedades aseguradoras de este tiempo no fueron el único tipo de mutualismo perfeccionado o específico que surgiera, debido a la evolución humana se fueron dando otro tipo de organizaciones cooperacionales por ejemplo los de fondo de provisión mutua que a diferencia de su antecedente las sociedades funerarias se llamaban ya cajas de ahorros, cajas de previsión, fondos de auxilio y estaban dominadas por un sentido incipiente pero febril

⁵ RAMOS ALVARES, Oscar Gabriel Trabajo y Seguridad Social. trillas México 1990 p 122

de mantener la vida, es decir sosteniendo o tratando de conservar el nivel de vida, de una manera fraternal.

El mutualismo no se desarrollo de forma aislada especialmente con el advenimiento del cristianismo, el cual propago la idea de caridad, esta era una idea que no muchos estaban dispuestos a seguir, lo que lo convierte solo en un acto sentimental y filantrópico, lo que significaba que esto no era un verdadero sistema definido de previsión, ya que el monto, el tipo de ayuda, y la periodicidad así como el beneficiario estaban supeditados a la absoluta voluntad del dador.

El Estado toma en sus manos la ayuda de los desvalidos por la falla del sistema de benefactores debido a los cambios dados en cada país principalmente aquellos en que se dio la reforma religiosa a este gesto se le denomino asistencia, aquí la caridad cambia por que se institucionaliza y el Estado crea servicios públicos específicos para esas nuevas tareas y que estas estuvieran en posición de llegar a toda la población.

Aparentemente se había logrado crear una forma eficaz y completa de auxilio. Pero las Guildas (asociaciones que entre otras finalidades perseguían la mutua asistencia en caso de incendios, enfermedades y otros) las uniones y aun los sindicatos de trabajadores, con sus cajas de ayuda mutua, operando en el campo específico de la producción pusieron de manifiesto que por tener un salario no eran protegidos por la asistencia o la ayuda del Estado a pesar de que la actividad que desempeñaban los ponía en un riesgo mayor, esto era desatender a los grupos con mayores necesidades

humanas, aparte de que existía una conciencia de solidaridad mas arraigada.

Se pensó igualmente que los dueños de capital podrían darse auxilio por si solos, esto llevo a la responsabilidad del patrón por los infortunios de los hombres, mujeres y niños trabajadores, fue la previsión social del trabajo.

Esta forma de organización creció poco a poco en otros aspectos como fueron los llamados riesgos profesionales, amplio los beneficios relativos a cada infortunio, cubrió en ciertos casos a los familiares del trabajador ó a quienes dependían económicamente de él, esto es alcanzó a nuevos sujetos.

El aceptar lo anterior por parte del Estado llegó a constituir un elemento y un índice de su política con esto no solo permitió una evolución paulatina de las condiciones del pueblo, mas concretamente de los medios de producción más efectivos, sino que además tuvo que abordar los métodos para cumplir esas funciones, de manera que evitasen los mayores conflictos o motivos de fricción entre los directamente interesados en el sistema, así como se consiguiesen los mayores beneficios para las partes, si fuere necesario con la imposición de normas, uno de los métodos aplicados fue el Seguro Social.

De tal manera que en la actualidad, una de las principales preocupaciones de los estados, es la Seguridad Social, por parte de los gobiernos se ha adoptado como política, el implantar programas que tengan la finalidad de proteger la calidad de vida de los trabajadores.

1.2. Seguro Social.

El Lic. Gustavo Arce Cano lo define como " El instrumento jurídico del derecho del trabajo, 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 solo alguno de estos, a entregar al asegurado o beneficiarios, que deben de ser elementos económicamente débiles una pensión o subsidio, cuando se realice uno de los riesgos profesionales o siniestros de carácter profesional."⁶

Otra definición de seguro social es de Humberto Borsi y Ferruccio Pergolesi que lo describe de la siguiente manera, " Con el nombre de seguro social se acostumbra a designar las providencias o previsiones, impuestas en la actualidad por la ley, con las cuales y siguiendo las formas del Instituto del Seguro Privado, mediante el pago de una cuota reducida por cada sujeto asegurado (que siempre es una persona para la cual el trabajo constituye la fuente única y principal de subsistencia) queda este garantizado contra los acontecimientos que disminuyen o suprimen la capacidad de trabajo, mediante la prestación de un adecuado socorro en el caso de que tales acontecimientos se verifiquen. " ⁷

Otro enfoque de seguro social es el de Gonzáles Posada, " Conjunto de disposiciones legales de carácter asistencial que inspirándose más o menos

⁶ ARCE CANO, Gustavo. op cit, p 94

⁷ DE LA CUEVA, Mario. Derecho Mexicano del Trabajo tomo II 4 ed. Porrúa México 1961. p190

en la institución del seguro privado, han sido dictadas para procurar a los trabajadores económicamente débiles y a sus familias una protección, una seguridad contra los trastornos que suponen la pérdida o la disminución sensible de la capacidad laboral o el aumento de sus necesidades, debido a las vicisitudes de la vida humana.”⁸

Todas las definiciones tienen ciertas constantes en cuanto a los elementos y los fines que persigue dicha institución. La primera de ellas atendiendo a la definición de Gustavo Arce Cano;

- a) Los asegurados deben de tener una economía frágil, estos pueden no contar con un sueldo o trabajo, las cuotas que forman el fondo para cubrir las pensiones o subsidios son cubiertas por los asegurados y personas ajenas, estas últimas son los patrones y el estado.
- b) Que es una institución creada para fines de política social y para prestar un servicio público, no persigue fines de carácter de tipo lucrativo.
- c) Los beneficiados tienen derecho de exigir los subsidios o pensiones.
- d) Es una institución de derecho administrativo del trabajo.

En conclusión el seguro social es una institución no lucrativa creada ex profeso para satisfacer una necesidad social de protección a las clases económicamente mas desprotegidas a través de pensiones o subsidios así como por otras clases de servicios públicos, todo esto con la finalidad de tratar de prevenir y asegurar de alguna manera el nivel de vida del

⁸ CABANELLAS Guillermo. Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual. Tomo VII 17 ed, Heliasta. 1981. p 352

trabajador contra las eventualidades de la vida que pudieran llegar a causar un detrimento grave en su nivel de vida.

Acerca del concepto del Seguro Social comenta el Doctor Mario de la Cueva " Que el seguro social es la parte de la previsión social obligatoria, que bajo la administración o vigilancia el estado, tiende a prevenir o compensar a los trabajadores por la pérdida o la disminución de su capacidad de ganancia, como resultado de la realización de los riesgos naturales y sociales a que están expuestos."⁹

1.2.1. Origen del Seguro Social.

El Doctor Mario de la Cueva nos pone de manifiesto que la concepción de un Seguro Social se dio como producto de la Revolución al igual que el Derecho del Trabajo en nuestro país y nos da la siguiente evolución del mismo en México la cual marca en cinco etapas.

La primera de ellas es la primera disposición sobre seguro social en nuestro país se encuentra contenida en la Ley del Trabajo de Estado de Yucatán en el artículo 135 que dice " El gobierno fomentará una asociación mutualista, en la cual se aseguraran los obreros contra los riesgos de vejez y muerte"

El segundo antecedente es el artículo 123 constitucional, que en un principio se refería a un seguro potestativo, "Se considera de utilidad social:

⁹ DELA CUEVA, Mario. Op cit p 193

el establecimiento de cajas de seguros de invalidez, de vida de cesación involuntaria de trabajo, de accidentes y de otros con fines análogos, por lo 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" a pesar de lo poco enérgico del nuevo precepto, y aunado al aumento en el número de trabajadores de la ciudad lleva a que el 6 de septiembre se hiciera una reforma al artículo 123 en su fracción XXIX dándole con esto el carácter de obligatorio al Seguro Social, " Se considera de utilidad pública la expedición de la ley del seguro social y ella comprenderá seguros de invalidez, de vida, de cesación involuntaria del trabajo, de enfermedades y accidentes y otros con fines análogos".

En la tercera etapa se nos pone de manifiesto que el artículo 123 en su parte primera, da a los estados la facultad de expedir leyes de trabajo, pero estos Códigos solo mencionaron que la forma en que los patrones deberían de cumplir con su obligación acerca de los riesgos profesionales era contratando seguros a favor de sus trabajadores. En el año de 1921 el Presidente Obregón elaboró el primer proyecto de Ley del Seguro Social que a pesar de no haber sido promulgada tiene el mérito de ser medio de inspiración en la gente para la creación de un seguro social. Fue tal el interés del presidente Obregón en la creación de una ley del Seguro Social que en el año 1929 cristalizó una iniciativa de ley en la cual se obligaba a los patrones y trabajadores que depositaran en un banco del 2% al 5% del salario mensual, para después entregarlos a los trabajadores en cuyo beneficio se creaba.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

El 12 de agosto de 1925 se promulga la Ley General de Pensiones Civiles de Retiro, antecedente importante para el Seguro Social, aunque era algo incompleta.

En el cuarto antecedente se reconoce la necesidad de la Ley del Seguro Social en la exposición de motivos del proyecto de la Secretaría de Industria. La cual hacía alusión en el riesgo profesional y el criterio para determinar el monto de la indemnización y los casos de responsabilidad, y que en estos casos lo más importante era dar al trabajador la seguridad de que recibirían el monto de la compensación que les ha sido concedida, uno de los medios utilizados para ello era que se le diera a la indemnización el carácter de crédito preferente sobre los bienes del deudor aunque esto no lo protege del todo ya que no asegura al acreedor contra la insolvencia del deudor, con lo cual se llegó a la conclusión de que el medio idóneo para asegurar al trabajador en estos casos era el Seguro además de proporcionarle un medio mas eficaz de enfrentar los demás riesgos a que esta expuesto como es la muerte, la enfermedad no profesional, la invalidez.

Como antecedente final al tomar posesión de la presidencia de la República el General Ávila Camacho se eleva a la categoría de Secretaría de Estado el Departamento del Trabajo, acto seguido el titular de la secretaria, Lic. Ignacio García Téllez, creo el departamento de Seguros Sociales, después se publica en los diarios oficiales de 2 y 18 de junio de 1941 están publicados los acuerdos Presidenciales que ordenaron la formación de una Comisión Técnica que se ocuparía de la elaboración de un Proyecto de ley.

El 10 de marzo de 1942 termino la comisión el estudio del proyecto mismo que fue presentado a la Oficina internacional del trabajo y a la conferencia Interamericana de seguridad Social celebrada en Santiago de Chile en 1942 y ambos dieron una opinión favorable al proyecto.

" El 15 de enero de 1943, se publicó en el Diario Oficial la Ley del Seguro Social, el 14 de mayo del mismo año se publica su reglamento en lo referente a la inscripción de patronos y trabajadores, funcionamiento de la dirección General del Instituto y sesiones del Consejo Técnico."¹⁰

Desde entonces ha seguido evolucionando este organismo el siguiente paso fue la ley del 12 de marzo de 1973 la cual estuvo vigente hasta hace algunos años que se reestructuro la misma y tomando su lugar la nueva Ley el 1 de julio de 1997 la cual esta vigente hasta la fecha.

1.2.2. Formas de Seguridad Social en Nuestro País.

El sistema de Seguridad en nuestro país esta integrado por cuatro grandes organizaciones que destinan sus recursos y programas de apoyo a grupos de población muy marcados como son: el Instituto Mexicano del Seguro Social (IMSS) que atiende a los trabajadores empleados por un patrón, el Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores del Estado (ISSSTE) a quienes prestan sus servicios en las dependencias del estado, La empresa Paraestatal PEMEX (Petróleos Mexicanos) a quienes

¹⁰ARCE CANO, Gustavo. Op cit, pp. 9-12.

sirven en su estructura y por ultimo el ISSFAN (Instituto de Seguridad Social de las Fuerzas Armadas) que atiende a los integrantes de las mismas.

Son instituciones de seguridad social el IMSS, ISSSTE, PEMEX, ISSFAN, que pueden definirse como organismos que forman parte del sistema encargado de la protección de la clase trabajadora de sus familias y de la comunidad misma, contra los riesgos derivados del trabajo y de la existencia en general.

En primer termino destaca el IMSS (Instituto Mexicano del Seguro Social) por la gran cantidad de funciones que realiza así como el número de asegurados y beneficiarios, éste organismo tiene una composición tripartita (representantes patronales, obreros y del gobierno) y otorga prestaciones de seguridad social en el campo de las actividades productivas en general, es decir a los trabajadores, sin contar a los causahabientes que rigen sus relaciones laborales por el apartado A del artículo 123 constitucional.

El Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores del Estado (ISSSTE) se ocupa de las prestaciones que en materia de seguridad social deben ser proporcionadas a los trabajadores del servicio civil de la federación y del gobierno del Distrito Federal, así como de quienes dependen de organismos públicos incorporados por decreto o por convenio a su régimen, incluyendo en un ámbito particular a los pensionistas y familiares derechohabientes, éste se encarga de preservar la salud de los trabajadores federales del estado quienes se rigen por el apartado B del artículo 123 de la constitución.

Instituto De Seguridad Social De Las Fuerzas Armadas (ISSFAN) Es un organismo público descentralizado federal, encargado de las prestaciones clínicas, asistenciales, culturales, para todos aquellos miembros de la corporación militar y la armada nacional.

Petróleos Mexicanos (PEMEX) como empresa paraestatal ampara a todos los que sirven en su estructura, encargándose de prestaciones médicas, y demás servicios de asistencia para todos sus derechohabientes, cumpliendo así la función de instrumento de seguridad social para todos sus empleados.

" Además existen diversas instituciones cuyas funciones se pueden caracterizar validamente dentro del campo de la seguridad social, bien por fortalecer la prestación esencial que es el salario, bien por brindar cultura, recreación, esparcimiento, por mencionar algunas Instituto del Fondo Nacional de la Vivienda para los Trabajadores (INFONAVIT), El Fondo de la Vivienda del Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores del Estado. (FOVISSSTE) El Fondo de Fomento y Garantía para el Consumo de los Trabajadores, por mencionar algunos."¹¹

Por medio de estas cuatro grandes instituciones el estado trata de salvaguardar los derechos mas elementales de las clases trabajadoras o desprotegidas, además en estas instituciones se encuentra agrupada la mayor parte de la población económicamente activa del país.

¹¹ INSTITUTO DE INVESTIGACIONES JURÍDICAS. Diccionario Jurídico Mexicano. Tomo I-O .15 ed. Porus Mexico 2001.

1.3. Orígenes de las Sociedades de Inversión.

Las sociedades de inversión son instituciones orientadas al análisis de opciones y aplicación productiva de fondos colectivos, que reúnen todas las características y estructura jurídica de la sociedad anónima. Se pueden definir también como instituciones que concentran el dinero de numerosos ahorradores y lo invierten por cuenta y a beneficio de estos, entre un amplio y selecto grupos de valores, sin pretender en ningún caso intervenir en la gestión de las sociedades en las que participan.

Los antecedentes conocidos mencionan que las sociedades de inversión aparecieron hace mas de cien años en los mercados bursátiles de Bélgica y Escocia, en donde se desarrollaron como empresas de fomento de capital de riesgo, alguna de las cuales invirtieron en nuestro país de manera incipiente, principalmente en la construcción de ferrocarriles.

La estructura jurídica de estas instituciones se regulo por primera vez en México en la ley que establece el régimen de las sociedades de inversión que data de diciembre de 1950. Esta ley establecía como su finalidad la de efectuar operaciones con títulos, valores y otros efectos bursátiles, siendo aplicable a cualquier sociedad dedicada a realizar tales actos.

Esta ley fue sucedida por la ley de sociedades de inversión, promulgada en diciembre de 1954 de existencia efímera, ya que fue abrogada por la ley de Sociedades de Inversión de diciembre de 1955, en los años de 1963, 1965 y 1978, y con mayor profundidad en 1980, sufre diversas

modificaciones esta ley, hasta la aparición de la legislación vigente cuyo decreto data del 21 de diciembre de 1984.

Las reformas a la ley de 1980 marcaron la pauta en la creación de un mayor número de sociedades de inversión, acorde con el desarrollo y demandas del mercado de valores mexicano.

A partir de las referidas reformas, se permitió que las sociedades operaran como sociedades abiertas, es decir, que tuviesen la posibilidad de recomprar los títulos a sus inversionistas a través de las sociedades operadas, convirtiéndolas en instrumentos ágiles y eficientes para la inversión.

Las sociedades de inversión son, básicamente, sociedades anónimas especializadas en la administración de inversiones que reúnen los capitales de numerosos ahorradores y los invierten por cuenta y a beneficio de estos, en un conjunto amplio y selecto de valores, sin intentar lograr el control de las empresas en que intervienen, su principal objetivo es diversificar las inversiones con ello disminuir los riesgos y promediar las utilidades.

Las sociedades de inversión, al operar fondos (otro nombre con el que se les conoce) cuantiosos, aprovechan ventajas que los pequeños inversionistas no pueden obtener aisladamente, como son las siguientes:

I.-Administración profesional de la cartera.

II.-Gran liquidez ya que los inversionistas pueden vender sus acciones en cualquier momento

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

Las sociedades de inversión están autorizadas para operar como tales por la secretaria de Hacienda y Crédito Público y se encuentran reguladas en su función por la comisión Nacional Bancaria y de Valores, organismo gubernamental que ejerce control y vigilancia sobre ellas, mediante la aplicación de reglas de carácter general.

Estas sociedades son organismos especializados en la administración de inversiones provenientes de la captación de aportaciones de personas interesadas en formar y acrecentar su capital. Los recursos captados se canalizan a la constitución de carteras de inversión, mismas que se encuentran integradas por una amplia variedad de valores.

Participar en un fondo de valores implica "tener parte" en cada uno de los valores que integran su cartera.

1.4. Las Administradoras de Fondos para el Retiro en Chile.

El antecedente directo del sistema de pensiones utilizado en México SAR (Sistema de Ahorro para el Retiro) Proviene del modelo empleado en Chile que se crea por medio del Decreto Ley N° 3500 del 13 de noviembre de 1980 y puesto en operación en mayo de 1981.¹²

Este constituye un sistema que cambió con el concepto tradicional chileno de Seguridad Social Colectiva, para incorporarse al modelo de

¹² EDUARDO MIRANDA, Salas, *Análisis del Sistema de Fondo de Pensiones*, Editorial Jurídica de Chile, Chile 1997 p 9

economía de mercado, donde la capacidad del individuo para enfrentar los riesgos sociales y económicos actuales depende, principalmente de la generación de sus propios ingresos y de la capacidad de ahorro y previsión para hacer frente a los cambios en la vida económica de cada individuo.

El sistema de fondos incorporado a la previsión chilena a finales de 1981 se compone de dos instituciones operacionales, Administradoras de Fondos de Pensiones (AFP) y las compañías privadas de seguros de vida.

Las AFP es una sociedad anónima abierta o cerrada, con personalidad jurídica y autorizada por el estado para operar.

En tal carácter esta inserta en las actividades del sector privado, percibe comisiones por sus servicios y obtiene utilidad, su funcionamiento esta autorizado y supervisado por la superintendencia de Administradoras de Fondos de Pensiones (AFP),

La compañía privada de seguros de vida tiene la misma condición jurídica que las Administradoras de Fondos de Pensiones (AFP) y sus dos funciones básicas en el sistema son: a) Contratar directamente con el afiliado las rentas vitalicias a que tiene derecho, en cualquiera de sus tipos y b) Contratar con las Administradoras de Fondos de Pensiones (AFP) Primas para los seguros de invalidez y muerte. Su actividad está autorizada y controlada por la superintendencia de valores y seguros.

Están afiliados a este programa todos los trabajadores que estén laborando para una empresa o patrón publico o privado así como los

trabajadores independientes cuando estos decidan afiliarse voluntariamente siempre y cuando declaren una renta mensual.

La elección de Administradoras de Fondos de Pensiones (AFP) es libre y depende de las ventajas que esta le ofrezca en cuanto rendimientos y formas de inversión de los recursos de su cuenta, esto no es muy diferente al sistema aplicado en nuestro país, otros elementos que no difieren es el traspaso de los recursos que tienen que hacer cada Administradora de Fondos de Pensiones (AFP) cada vez que se cambia de AFP.

La relación que guarda el afiliado, futuro pensionado, con la Compañía de Seguros es que este tiene libertad de elegir a la compañía que mas le convenga, esto basado en cuanto a las alternativas que le ofrezcan en cuanto a las condiciones y solidez institucional de la Compañía además de ver las opciones acerca de las prestaciones futuras en caso de fallecimiento.

El afiliado en éste caso se compromete a pagar la cotización mensual establecida por ley, sobre la remuneración o renta declarada imponible, además de cancelar una cierta cantidad por costos de administración, según lo que establezca libremente la administradora en la cual se haya incorporado, la remuneración o renta declarada no puede ser inferior al ingreso mínimo establecido por ley, ni exceder el equivalente a 60 unidades de fomento.

Las aportaciones por concepto de cotización son acumuladas y administrados por las AFP que tienen la obligación de invertir para hacerlos producir rentabilidad (intereses, utilidades, revalorizaciones de mercado

bursátil) es fundamental que la administradora resguarde cuando menos el valor real de los fondos mas una tasa de interés mínimo, la ley orgánica del sistema se encarga de establecer los mecanismos para garantizar el pago de una rentabilidad mínima, pero con relación a la rentabilidad promedio obtenida por todos los fondos de pensiones.

La rentabilidad mínima mensual establecida por la legislación esta garantizada contablemente, en cada AFP, por un fondo denominado " Reserva de Fluctuación de rentabilidad " El cual se constituye e incrementa con todos los excesos de rentabilidad que pueda producir cada fondo de pensiones, en el momento en que estos recursos de reserva no fueran suficientes para cubrir la referida rentabilidad mínima. La AFP puede recurrir transitoriamente al fondo denominado " Encaje " debiendo responder los giros sobre este mismo en un plazo no mayor a quince días.

El denominado " Encaje " Corresponde a un fondo de reserva equivalente, al menos al 1% del saldo del fondo de pensiones, se financia con activos propios de la AFP y debe de estar constituido desde la instalación de la administradora. Su valor total esta invertido en el mercado de capitales, en instrumentos de fácil liquidez y los documentos que los respaldan están custodiados en el banco central de Chile.

Si la situación deficitaria de las AFP, luego de haber recurrido a la totalidad del fondo de encaje, no le permite su reposición en el plazo exigido, debe procederse a su disolución inmediata, debiendo el estado asumir la responsabilidad del costo de la diferencia de rentabilidad mínima no cubierta

y del traslado de los fondos de las cuentas individuales a otra AFP, además estas instituciones aparte de responsabilizarse de la administración de los fondos de las cuentas individuales, debe autorizar todo beneficio o prestación social que se solicite, conforme a la disposición legal de cada caso.

Los aportes por cotización del afiliado son registrados en una cuenta individual y pasan a ser propiedades de aquel. La AFP abona a cada cuenta la rentabilidad y reajustes correspondientes originados por las inversiones de los fondos que administra, incrementándose de esta forma su patrimonio individual.

Aunque estos ahorros son propiedad del asegurado no puede hacer uso de ellos para otros fines que no sean los que cubren riesgos de carácter previsional, el retiro del saldo en el caso de no tener derecho a las prestaciones establecidas por la legislación o la devolución del excedente de los fondos necesarios para financiar un beneficio (un excedente de libre disposición)

Las AFP invierten los fondos en instrumentos que se negocian en los mercados formales, conforme a las regulaciones que establece la ley del Sistema y las normas operacionales que fija una Comisión Clasificadora de Riesgos, cada administradora decide por sí misma la inversión de los fondos de pensiones, en el marco de las regulaciones recién indicadas.

El método que se sigue para el pago de la renta vitalicia es el siguiente el pago es asumido por alguna compañía privada de seguros de vida, para lo cual se tienen que conocer el monto de la cuenta individual, así el asegurado

selecciona la compañía aseguradora que recibirá el pago de su pensión e instruye a su AFP para que efectúe el traspaso de ese saldo en calidad de capital actuarial o prima única. Aquí la aseguradora ya tuvo que haber cuantificado el monto de la pensión de renta vitalicia que ofrece al afiliado beneficiario en base sus propias expectativas financieras.

La inversión de los fondos de las compañías de seguros de vida, que garantizan el pago de las rentas vitalicias, esta reglamentada por la legislación sobre seguros, bajo la supervisión de la propia superintendencia de valores y seguros.

La libertad de opción en que esta inspirado todo el sistema de fondos de pensiones contempla la necesidad de afiliados de tomar decisiones en cualquier momento de su vida previsional. Por tal razón, el sistema se ve asociado al sistema de mercado, lo que tiene como consecuencia la participación de intermediarios y gestores y la introducción de mecanismos de información, lo que a su vez implica inevitablemente costos adicionales para el afiliado.

El fondo de pensiones no es propiedad de la AFP estas solo se encargan de la administración de los recursos depositados en ellas, como lo marca las disposiciones legales existentes. Los documentos físicos que respaldan las inversiones deben obligatoriamente quedar en custodia en el banco central de Chile u otras instituciones autorizadas por la ley.

La AFP asume el pago directo de las pensiones de la modalidad retiro programado, originada por vejez, anticipada de vejez, invalidez y sobre

vivencia, también tiene la Responsabilidad de pagar físicamente las pensiones mínimas que establece el sistema.

" El sistema de fondos de pensiones es, en el hecho, un mecanismo individual de ahorro obligatorio, cuyo financiamiento es de exclusivo cargo del trabajador afiliado y en el cual el estado solo interviene financieramente cuando se producen pensiones mínimas o en caso de quiebras de AFP o Compañías de Seguros de Vida. " ¹³

¹³EDUARDO MIRANDA, *Salas*, op cit. pp 35-39.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

CAPITULO II

MARCO JURÍDICO

2.1. Marco Constitucional de la Seguridad Social.

2.2. Estado Actual de la Ley del Seguro Social.

2.3. Tipos de Pensiones previstas en la Nueva Ley del Seguro Social

2.3.1. Subcuenta cesantía en Edad Avanzada y Vejez

2.3.2. Subcuenta fondo de vivienda

2.3.3. Subcuenta Aportaciones Voluntarias.

2.4. Administradoras de Fondos para el Retiro.

2.4.1. Fundamento Legal.

2.5 Sociedades de Inversión

2.5.1. Siefores..

MARCO JURÍDICO

2.1. Marco Constitucional de la Seguridad Social.

" Es conocido en la historia del derecho social cómo discutió el constituyente que elaboró la Constitución de 1917, acerca de que si debía o no quedar incluido en dicho supremo documento un régimen que garantizara sus más íntegros derechos a los trabajadores, toda vez que en los artículos 4° y 5° ya estaba asegurada la libertad de trabajo.

La solución a que se llegó fue revolucionaria tanto en estructura formal normativa como en sus proyecciones reales sobre la vida social de México transformándola desde su más profunda raíz. Venustiano Carranza quedó en la historia como uno de los más grandes hombres de nuestro siglo y de nuestro México y que estableció un régimen de la legalidad suficientemente garantizado pero, particularmente, por nutrirlo de la semilla nueva de una auténtica justicia social, sobre todo para la clase trabajadora y campesina, fue así como se elevaron al rango de constitucional artículos como el 27 y el 123; el primero que estableció las bases de la reforma Agraria, y el segundo un régimen de derecho del trabajo y de previsión social."¹⁴

¹⁴ GONZALES DIAZ LOMBARDO Francisco, El Derecho Social y la Seguridad Integral UNAM México 1973 p 162

En la constitución política del 5 de febrero de 1917 que nos rige actualmente, en el artículo 123 en su fracción XXIX se establece un régimen de seguros facultativos, al señalar que toda vez:

“Que se considera de utilidad social el establecimiento de cajas de seguros de invalidez, de vida, de cesación involuntaria del trabajo, de accidentes y otros con fines análogos, por lo cual el Gobierno Federal, como el de cada estado deberá de fomentar la organización de instituciones de esta índole para difundir e inculcar la prevención popular.”¹⁵

Se dejó a las entidades federativas legislar en materia de trabajo, por lo que en distintos estados se promulgaron las leyes respectivas; muchas de ellas establecieron importantes disposiciones sobre previsión social.

En las reformas a nuestra carta fundamental, en virtud de las cuales se adicionó el artículo 123 estableciendo un capítulo referente a los trabajadores al servicio del Estado, en vez de hablar de un régimen de derecho del trabajo y la previsión social, de un régimen del derecho del trabajo y de la seguridad social.

El Derecho Mexicano de la seguridad social, encuentra su base constitucional, en el artículo 123 constitucional que en lo conducente dispone

“ El congreso de la unión, sin contravenir las bases siguientes, deberá expedir leyes sobre el trabajo, las cuales regirán:

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

¹⁵ DE LA CUEVA, Mario. Op cit. p187.

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 de 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 Unión, el gobierno del Distrito Federal y sus trabajadores:

XI.- La Seguridad Social se organizara conforme a las siguientes bases mínimas:

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

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

C) Las mujeres durante el embarazo no realizaran trabajos que exijan un esfuerzo considerable y que signifiquen un peligro para su salud en relación con la gestación; gozaran forzosamente de un mes de descanso antes de la fecha fijada aproximadamente para el parto y de otros dos después del mismo, debiendo percibir su salario íntegro y conservar su empleo y los derechos que hubieran adquirido por la relación de trabajo. En el periodo de lactancia tendrán dos descansos extraordinarios por día, de media hora cada uno, para alimentar a sus hijos, Además disfrutaran de asistencia médica y

obstétrica, de medicinas, de ayudas para la lactancia y del servicio de guarderías infantiles.

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

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

F) Se proporcionara a los trabajadores habitaciones baratas, en arrendamiento o venta, conforme a los programas previamente aprobados, además el estado mediante las aportaciones que haga, establecerá un fondo nacional de la vivienda a fin de constituir depósitos a favor de dichos trabajadores y establecer un sistema de financiamiento que permita otorgar a estos, créditos baratos y suficientes para que adquieran en propiedad habitaciones cómodas e higiénicas, o bien para construirlas, repararlas, mejorarlas o pagar pasivos adquiridos por estos conceptos.

Las aportaciones que se hagan a dicho fondo serán enteradas al organismo encargado de la seguridad social regulándose en su ley y en las que corresponda, la forma y el procedimiento conforme a los cuales se administrara el citado fondo y se otorgaran y adjudicaran los créditos respectivos."

En el precepto constitucional antes mencionado encontramos como el legislador sienta las bases y las áreas que son materia de protección por parte de los organismos que se encarguen de la seguridad social en nuestro país.

La **Legislación Mexicana en materia de Seguridad Social** es la siguiente. **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.**

2.2. Estado Actual de la Ley del Seguro Social.

El 12 de diciembre de 1995 fue aprobada por el H. Congreso de la Unión, con 298 votos a favor, 160 en contra y 51 abstenciones, la Nueva Ley del Seguro Social (NLSS), misma que fue publicada en el Diario Oficial de la Federación (DOF) el 21 de diciembre de ese mismo año. Esta ley abroga la anterior Ley del Seguro Social (LSS) publicada en el DOF del 12 de mayo de 1973.

A través de los seguros de invalidez, vejez, cesantía en edad avanzada y muerte el seguro social beneficiaba hasta marzo de 1995 a 1 432, 736 pensionados y sus familias. Las pensiones así otorgadas se fundamentan en el denominado " Sistema de Reparto", en el que tanto la ley del Seguro Social de 1973, como la primera de 1943 contemplaron para poder hacer frente a su pago.

El sistema de reparto consiste en que la clase activa contribuye a pagar las prestaciones de la clase pasiva, de tal manera que el ingreso se redistribuya entre generaciones. Otra forma de verlo de manera más sencilla es que el sistema de pensiones adoptado por el Seguro social en las leyes de

1943 y 1973, consiste en pagar las pensiones a que tienen derecho los pensionados con las aportaciones, de los asegurados que se encuentran trabajando actualmente, y con el remanente se deben de constituir las reservas para pagar pensiones en años en que las aportaciones recibidas no sean suficientes para cubrirlas. Es decir, con las aportaciones de los asegurados actuales se pagan las pensiones de los pensionados que ya no producen, por lo cual las generaciones en plena productividad sostienen a las que han dejado de serlo generándose con ello una transferencia de recursos entre generaciones.

Evidentemente, este sistema implica que cuando el trabajador activo ya no lo sea y tenga derecho a una pensión esta se le pagara con los recursos que aporten los trabajadores que en ese entonces se encuentren en activo, así sucesivamente.

En marzo de 1995 se elaboro un Diagnostico al Instituto Mexicano del Seguro Social, el sistema de reparto mediante el cual se estaban pagando las pensiones, Invalidez, vejez, cesantía en edad avanzada y muerte, estaba presentando severas fallas. Por que cuando se planeo, no se tomo en cuenta que la esperanza de vida de los mexicanos se viera aumentada de manera tan considerable, este aumento significo que en vez de pagar siete años de pensión en 1973, se incrementara en promedio durante 18.6 años en 1995, por lo cual el sistema requiere de muchos mas fondos para sufragar las pensiones por todo el tiempo en que se ha incrementado la esperanza de vida. Aunado a ello, todos los años en que se ha incrementado la esperanza

de vida representan mas años en que hay necesidad de otorgar atención médica, siendo precisamente dichos años el periodo de edad en que más costosa resulta, por lo cual se requieren de mas fondos que los originalmente previstos.

Otro aspecto que no se tomo en consideración fue el que las familias ahora mas pequeñas ya no son de 6 o mas hijos sino son solo de dos en promedio por familia, bueno esto hasta 1994, lo que origino un número menor de trabajadores que son los que sufragan las pensiones con sus aportaciones. Otro problema derivado de lo anteriormente dicho es que la población de mas edad crece mas rápidamente que la población activa más joven, esto trae consigo una gran presión al sistema ya que son menos los que aportan y por consiguiente las cuotas tendrían que crecer a niveles incommensurables."16

Tomando en consideración la difícil situación de los tipos de seguros que integraban la Ley del Seguro Social de 1973, el H Congreso de la Unión a iniciativa del Presidente Dr. Ernesto Zedillo Ponce de León y siendo Director General del Instituto Mexicano del Seguro Social el Lic. Genaro Borrego Estrada, expidió una Nueva Ley del Seguro Social, misma que se publicó en el Diario Oficial de la Federación el 21 de Diciembre de 1995 y tuvo una fe de erratas mediante aclaración publicada en el mismo diario el día 16 de Enero de 1996.

¹⁶ SANCHEZ BARRIO, Armando, y Otros ESTUDIO E INTERPRETACIÓN DE LA NUEVA LEY DEL SEGURO SOCIAL RÉGIMEN OBLIGATORIO, SICCO, México 1997 p10

Desde luego el objetivo de la nueva Ley del Seguro Social fue el de corregir los problemas que evidenció el diagnóstico practicado al Instituto Mexicano del Seguro Social.

El cambio más importante que contiene la Nueva Ley del Seguro Social en comparación con la ley de 1973, consiste en que abandona el sistema de reparto como base de funcionamiento tanto del seguro de invalidez, vejez, cesantía en edad avanzada y muerte (que bajo la NLSS queda dividido en seguro de invalidez y vida, seguro de retiro, cesantía en edad avanzada y vejez) como del seguro de riesgos de trabajo e introduce en su lugar el sistema denominado de "Capitalización Individual", como base del funcionamiento de dichos seguros.

Este cambio al sistema de reparto por el de capitalización individual se debe a que este sistema no depende de la evolución de las características demográficas de la población (incremento en la esperanza de vida, tasas de crecimiento de la población, etcétera), que es una variable que no se puede modificar a voluntad en periodos relativamente cortos y que en buena medida propició, como antes quedo mencionado, la crítica situación por la que atravesaba el Instituto al entrar en vigor la Nueva Ley del Seguro Social.

El sistema de capitalización individual funciona en base en aportaciones periódicas que deben hacer los asegurados a una cuenta individual abierta a nombre de cada uno de ellos, en una institución especializada en el manejo de dichas cuentas individuales, con el objeto de

que cada asegurado vaya formando un fondo durante toda su vida activa, misma que genera cierto interés periódicamente, con la finalidad de que al momento de su retiro, las aportaciones que haya hecho, adicionadas a los intereses que estas hubieran generado, sean suficientes para financiarse la pensión que les corresponda, de acuerdo con la ley.

En este sistema de capitalización individual la pensión a que tenga derecho el asegurado será en base al monto que cada quién haya podido ahorrar en su cuenta individual a través de los años, así como del rendimiento que sus ahorros le hayan generado.

Los fondos existentes en la cuenta individual de un trabajador, de los cuales no puede disponer a voluntad, sino hasta el momento en que la ley marque que éste tenga derecho a una pensión, estos fondos son invertidos junto con los de otros trabajadores, lo que permite acceder a instrumentos de inversión con mejores rendimientos, además de que por el fin a que están destinados es posible invertirlos a muy largo plazo, con las muchas ventajas económicas para el país que implica tener cuantiosos recursos invertidos a largo plazo.

La introducción generalizada del sistema de capitalización individual en la Nueva Ley del seguro Social (NLSS) trajo consigo importantes innovaciones, en comparación con la Ley de Seguro Social de 1973, como la creación de Administradoras de Fondos para el Retiro (AFORES), las Sociedades de Inversión Especializadas de Fondos para el Retiro (SIEFORES) y la regulación de los procedimientos para el manejo de las

propias cuentas individuales (que si bien ya se contemplaban en la ley abrogada, por lo que toca al seguro de retiro, su regulación fue modificada sustancialmente en la NLSS).

2.3. Tipos de Pensiones Previstas en la Nueva Ley del Seguro Social.

La primera de ellas es la Pensión por Retiro, propiamente dicho no es un seguro en si ya que no previene contingencia social alguna, diferente a las ya previstas en otros seguros ni es autónomo, esté seguro de retiro mas que ser un seguro es una obligación contributiva para los patronos, quienes pagando dicha cuota cooperan a prever el retiro de sus trabajadores de la vida activa y productiva laboralmente hablando, la cuota patronal del 2% sobre el salario base de la cotización de los trabajadores, tiene la finalidad de aumentar los recursos económicos acumulados en la subcuenta de retiro, cesantía en edad avanzada y vejez.

Pensión en el ramo de cesantía en edad avanzada, los recursos que forman esta pensión serán los que existan en la cuenta individual del trabajador y que solo podrán ser utilizados para costear la pensión que reciba; además los fondos contenidos en la subcuenta de vivienda y según lo que marca la Ley del INFONAVIT que los recursos de esta subcuenta que no hubieren sido utilizados en un crédito para la construcción o compra de casa habitación serán, trasferidos a la Administradora de Fondos para el Retiro (AFORE) que maneje la cuenta individual del trabajador para la

propias cuentas individuales (que si bien ya se contemplaban en la ley abrogada, por lo que toca al seguro de retiro, su regulación fue modificada sustancialmente en la NLSS).

2.3. Tipos de Pensiones Previstas en la Nueva Ley del Seguro Social.

La primera de ellas es la **Pensión por Retiro**, propiamente dicho no es un seguro en si ya que no previene contingencia social alguna, diferente a las ya previstas en otros seguros ni es autónomo, este seguro de retiro mas que ser un seguro es una obligación contributiva para los patrones, quienes pagando dicha cuota cooperan a prever el retiro de sus trabajadores de la vida activa y productiva laboralmente hablando, la cuota patronal del 2% sobre el salario base de la cotización de los trabajadores, tiene la finalidad de aumentar los recursos económicos acumulados en la subcuenta de retiro, cesantía en edad avanzada y vejez.

Pensión en el ramo de cesantía en edad avanzada, los recursos que forman esta pensión serán los que existan en la cuenta individual del trabajador y que solo podrán ser utilizados para costear la pensión que reciba; además los fondos contenidos en la subcuenta de vivienda y según lo que marca la Ley del INFONAVIT que los recursos de esta subcuenta que no hubieren sido utilizados en un crédito para la construcción o compra de casa habitación serán, transferidos a la Administradora de Fondos para el Retiro (AFORE) que maneje la cuenta individual del trabajador para la

contratación de una pensión o para su entrega según proceda, en lo que respecta a la subcuenta de aportaciones voluntarias, estas solo se tomaran en cuenta para el cálculo de la pensión, si a sí lo decide el trabajador.

Pensión de cesantía que no se puede decir que es un seguro de desempleo aunque condicionado a una edad avanzada, la ayuda que se presta al desempleado es que pueda retirar la cantidad menor de 75 días de salario promedio de las ultimas 250 semanas cotizadas o el 10% del saldo de la propia subcuenta, esto lo podrán hacer aquellos desempleados que no hayan efectuado retiros en 5 años y que presentaron su solicitud 45 días después de haber quedado cesantes.

Otro de los casos en que se pueden hacer retiros de la Subcuenta es el caso de Ayuda para Gastos de Matrimonio el monto del retiro será de 30 días de salario Mínimo general vigente para el Distrito Federal y provendrá su financiamiento de la cuota social estatal.

Los recursos con que se financian estas cuotas provienen de la Cuenta Individual del Trabajador, mas exactamente dicho de la Subcuenta de Retiro, Cesantía en Edad Avanzada y Vejez.

En lo que respecta a la cuenta individual y las tres Subcuentas que lo forman, se tratara de forma mas detallada en el próximo tema.

En lo referente al Seguro de Riesgo en el Trabajo, se puede otorgar pensión por tener una Incapacidad Permanente Parcial, la cual se otorga cuando la incapacidad se calcula mayor al 50% de la estimada en la incapacidad permanente total, dicha pensión será otorgada por la

aseguradora que elija el trabajador, cuando la incapacidad sea del 25% de la total con arreglo a lo que dice la Ley Federal del Trabajo aplicada supletoriamente se pagará al asegurado una Pensión Global equivalente a 5 Anualidades de la pensión que le hubiere correspondido.

En cualquiera de los casos señalados se pueden otorgar dos tipos de pensiones que son: Pensión Provisional, Pensión Definitiva.

Pensión Provisional; su duración será de dos años, con el objeto de determinar mediante revisiones médicas posteriores a su otorgamiento si las lesiones pueden modificarse en grado, aumentando, disminuyendo o si desaparece, si la imposibilidad persiste la pensión se convertirá en Definitiva que es aquella que percibirá durante el resto de su vida el asegurado, Misma que se pagará bajo la modalidad de renta vitalicia y la cubrirá la institución de seguros que aquel elija, debiéndose contratar paralelamente el correspondiente seguro de sobrevivencia para sus beneficiarios en caso del fallecimiento del pensionado.

La Pensión por Incapacidad Permanente Total, ésta pensión se otorga a los trabajadores que se accidentaron en trayecto o en ejercicio o por motivo del trabajo, y que por causa del accidente queden en definitiva imposibilitados para laborar, el monto de la pensión será el equivalente al 70% de su salario base de cotización al momento del accidente, si el riesgo no se da por accidente sino por enfermedad profesional, el salario que servirá de base en estos casos para calcular la pensión será el promedio del último año

laborado, o en su caso de las últimas semanas laboradas si el aseguramiento fuera por menor tiempo.

En estos casos la pensión se pagara por medio de una renta vitalicia que contrate el trabajador con la aseguradora privada de su elección, que la cubrirá mensualmente por la cuantía indicada por el resto de su vida, cuando se contrata la Renta Vitalicia de forma obligada se tiene que contratar en forma obligada con dicha institución el Seguro de Supervivencia a fin de amparar a los beneficiarios en el evento de su muerte.

Pensión por Muerte Profesional del Trabajador Asegurado. En estos casos, con independencia de la ayuda para gastos de funeral que equivale a 2 meses de salario mínimo general vigente que marca la Nueva Ley del Seguro Social (NLSS) se cubrirán tres tipos de pensiones:

Pensión de Viudez, se le otorga a la viuda del asegurado equivalente al 40% de la que hubiese correspondido a aquel en caso de incapacidad permanente total, ésta pensión se dará a la esposa del finado o si no estaba casado a la concubina que reúna los requisitos legales para ser considerada como tal, tiene el mismo derecho el viudo o el concubinario, siempre y cuando haya dependido económicamente de la asegurada fallecida.

Pensión por Orfandad, esta se otorga a todos y cada uno de los huérfanos del trabajador fallecido, cuya cuantía equivale al 20% de la que le hubiera correspondido a aquél en caso de incapacidad permanente total, en esta pensión también se considera la doble orfandad o sea que si el huérfano lo es de padre y madre la pensión será de un 30%.

Pensión de Ascendientes, que se cubre a los padres del asegurado fallecido, misma que se pagara siempre y cuando no haya beneficiarios de la pensión de viudez y orfandad. Su monto será de 20% para cada progenitor de la que le hubiera correspondido a aquél en caso de incapacidad permanente total.

Pensiones en el caso de invalidez y vida. El primer lugar se entiende por invalidez la imposibilidad para procurarse mediante un trabajo igual, un salario superior al 50% de la remuneración habitual percibida durante el último año de labores, y que dicha imposibilidad, derive de una enfermedad o accidente no profesional.

En esta rama hay dos tipos de Pensiones, temporal es aquella que otorga el Instituto Mexicano del Seguro Social con cargo a éste seguro, renovable por períodos, cuando exista la posibilidad de recuperación para que siga laborando el asegurado si la enfermedad persiste. Esta pensión debe de ser pagada directamente por el Instituto Mexicano del Seguro Social con cargo a la cuota y reserva financiera de este seguro sin que la obligación de pago pase a la Administradora de Fondos para el Retiro (AFORE).

Pensión Definitiva: la que se otorgará cuando se considere inválido a un asegurado en forma permanente, pudiendo suspenderse o terminarse si la causa que la originó desapareciese, ésta pensión será cubierta por la Aseguradora elegida por el asegurado.

En cuanto a la pensión de vida, el bien protegido en este rubro es el deceso del trabajador: En este tipo de seguro se contemplan tres tipos de pensiones:

Pensión de Viudez: cuyo importe será del 100% de la que le hubiera correspondido al asegurado en el caso de invalidez o de la que venía disfrutando el ya pensionado por invalidez.

Pensión de Orfandad: la cual equivale al 20% de la pensión de invalidez que disfrutaba el pensionado al fallecer, o de la que hubiera recibido si estuviera pensionado por invalidez, dicha pensión se le dará a cada uno de sus hijos que tengan el carácter de beneficiarios, el monto aumenta al 30% si se es huérfano de ambos padres.

Pensión de ascendientes se cubrirá a los padres del invalido o del pensionado por invalidez el monto de esta será del 20% para cada ascendiente, esta pensión procede si no hay pensión de viudez y orfandad.

2.3.1. Subcuenta de Retiro, Cesantía en Edad Avanzada y Vejez.

Dentro de los conceptos más importantes relacionados con el Nuevo Sistema de Pensiones, tema que trataré más adelante, y las AFORES (Administradoras de Fondos para el Retiro) así como del Seguro de Retiro, Cesantía en Edad Avanzada y Vejez, es lo que se conoce como Cuenta Individual ya que mediante este sistema el manejo de las pensiones que se

deben de otorgar es en términos de la Nueva Ley del Seguro Social se vuelve más transparente ya que le permite conocer a cada trabajador el monto de los recursos con los que cuenta, además de que los derechos de propiedad sobre la cuenta quedan perfectamente delimitados según su definición legal que se encuentra contenida en el Art. 159 de la Nueva Ley del Seguro Social es:

I. Cuenta individual, es aquella que 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 por concepto del seguro de retiro, cesantía en edad avanzada y vejez, así como los rendimientos. La cuenta individual se integrará por las Subcuentas: de retiro, cesantía en edad avanzada y vejez; de vivienda y de aportaciones voluntarias.

Respecto de la Subcuenta de vivienda las Administradoras de Fondos para el Retiro deberán hacer entrega de los recursos al Instituto del Fondo Nacional de la Vivienda para los Trabajadores en los términos de su propia Ley."

En este precepto legal también se encuentran contenidas algunas de las definiciones mas utilizadas dentro del Nuevo Sistema de Pensiones tales como;

" II.- 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.

III. Pensión, la renta vitalicia o el retiro programado.

IV. 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.

V. Retiros programados, 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.

VI. Seguro de Supervivencia, aquél que se contrata por los pensionados, por riesgos de trabajo, por invalidez, por cesantía en edad avanzada o por vejez, con cargo a los recursos de la suma asegurada, adicionada a los recursos de la cuenta individual a favor de sus beneficiarios para otorgarles la pensión, ayudas asistenciales y demás prestaciones en dinero previstas en los respectivos seguros, mediante la renta que se les asignará después del fallecimiento del pensionado, hasta la extinción legal de las pensiones.

VII. Monto constitutivo es la cantidad de dinero que se requiere para contratar los seguros de renta vitalicia y de supervivencia con una institución de seguros.

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

La renta vitalicia y el seguro de supervivencia, que otorguen de acuerdo a lo previsto en los seguros de riesgos de trabajo, invalidez, vida, retiro, cesantía en edad avanzada y vejez, las instituciones de seguros se

sujetarán a las reglas de carácter general que expida la Comisión Nacional de Seguros de Fianzas, oyendo previamente la opinión de Comisión Nacional del Sistema de Ahorro para el Retiro."

Estos recursos están destinados al otorgamiento de la pensión del asegurado.

Debido a los cambios realizados en la Nueva Ley del Seguro Social se modifica radicalmente la forma en que se otorgaban las pensiones antiguamente, de un sistema de reparto como base de funcionamiento de los seguros de invalidez y vida y seguro de cesantía en edad avanzada y vejez, en donde las pensiones eran pagadas con las cuotas que aportaban los trabajadores activos y así sucesivamente presentando esto graves problemas ya que no se calcularon algunos factores como es el aumento en la esperanza de vida, como consecuencia de esto se aumentan los años en que se tiene que prestar atención médica aumentando los costos, requiriéndose más fondos de los previsto, otro factor muy importante son las agudas inflaciones en nuestro país lo que provoca que fuertes rezagos en los ingresos reales de los pensionados, lo que originó un aumento en las mismas; todos estos factores originaron que ya fuera insostenible el sistema de repartición ya que las cuotas que tendrían que pagar lo asegurados activos serían muy grandes y aún así serían insuficientes por ello, actualmente el sistema empleado es un sistema de capitalización individual que es el sistema base de dichos seguros.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

Este sistema funciona en base á las aportaciones periódicas que deben de hacer los asegurados a una cuenta individual, abierta a nombre de cada uno de los trabajadores, en una institución especializada en el manejo de dichas cuentas individuales, con el objeto de que cada asegurado vaya formando un fondo durante toda su vida activa, mismo que le va generando un interés periódicamente, con la finalidad de que al momento de su retiro, las aportaciones que haya hecho, adicionadas a los intereses que estas hubieran generado, sean suficientes para financiarse la pensión que le corresponda de acuerdo con la ley.

En éste sistema de capitalización individual la pensión será proporcional a lo que cada asegurado haya logrado ahorrar en su cuenta durante toda su vida laboral así como de los rendimientos que estos ahorros le hayan generado.

La forma en que se realizan las aportaciones a esta Subcuenta se encuentran en los Artículo 167 y 168 de la Nueva Ley del Seguro Social.

" Los patrones y el Gobierno Federal, en la parte que les corresponde están obligados a enterar al Instituto el importe de las cuotas obrero patronales y la aportación estatal del seguro de retiro, cesantía en edad avanzada y vejez. Dichas cuotas se recibirán y se depositarán en las respectivas Subcuentas de la cuenta individual de cada trabajador, en los términos previstos en la Ley para la ^{Ex-1} Coordinación de los Sistemas de Ahorro para el Retiro."

"Las cuotas y aportaciones a que se refiere el artículo anterior

I. En el ramo de retiro, a los patrones les corresponde cubrir el importe equivalente al dos por ciento del salario base de cotización del trabajador.

II. En los ramos de cesantía en edad avanzada y vejez, a los patrones y a los trabajadores les corresponde cubrir las cuotas del tres punto ciento cincuenta por ciento y uno punto ciento veinticinco por ciento sobre el salario base de cotización, respectivamente.

III. En los ramos de cesantía en edad avanzada y vejez la contribución del Estado será igual al siete punto ciento cuarenta y tres por ciento del total de las cuotas patronales de estos ramos, y

IV. Además, el Gobierno Federal aportará mensualmente, por concepto de cuota social, una cantidad inicial equivalente al cinco punto cinco por ciento del salario mínimo general para el Distrito Federal, por cada día de salario cotizado, la que se depositará en la cuenta individual de cada trabajador asegurado. El valor del mencionado importe inicial de la cuota social, se actualizará trimestralmente de conformidad con el Índice Nacional de Precios al Consumidor, en los meses de marzo, junio, septiembre y diciembre de cada año.

Estas cuotas y aportaciones al destinarse, en su caso, al otorgamiento de pensiones, se entenderán destinadas al gasto público en materia de seguridad social esto esta previsto en el Art. 168 NLSS "

Los artículos antes mencionados nos ponen de manifiesto las obligaciones que los patrones y el estado tienen en relación a las

aportaciones que deban realizar al Instituto Mexicano del Seguro Social y el monto de las mismas.

La Nueva Ley del Seguro Social considera que existe cesantía en edad avanzada cuando el asegurado quede privado de trabajos remunerados después de los sesenta años de edad y tener un mínimo de 1200 cotizaciones semanales ante el instituto, de no ser así el asegurado podrá retirar su dinero en un solo retiro o seguir cotizando hasta alcanzar el beneficio esto se contempla en el Art. 154 de la Nueva Ley del Seguro Social.

Aquellos asegurados que alcancen los beneficios del seguro de cesantía en edad avanzada tendrá las opciones que marca el siguiente artículo de la NLSS (Nueva Ley del Seguro Social):

"Art. 157. Los asegurados que reúnan los requisitos establecidos en esta sección podrán disponer de su cuenta individual con el objeto de disfrutar de una pensión de cesantía en edad avanzada. Para tal propósito podrá optar por alguna de las alternativas siguientes:

I. 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, y

II. 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.

El asegurado que opte por la alternativa prevista en la fracción II podrá, en cualquier momento, contratar una renta vitalicia de acuerdo a lo dispuesto en la fracción I. El asegurado no podrá optar por la alternativa señalada si la renta mensual vitalicia a convenirse fuera inferior a la pensión garantizada.”

“Artículo 169. Los recursos depositados en la cuenta individual de cada trabajador son propiedad de éste con las modalidades que se establecen en esta Ley y demás disposiciones aplicables.

Estos recursos son inembargables y no podrán otorgarse como garantía. Lo anterior no será aplicable para los recursos depositados en la subcuenta de aportaciones voluntarias.” El artículo anterior pone de manifiesto que los recursos depositados en la cuenta individual no pueden ser empleados para otros fines que no sean, el pagar una pensión para el trabajador cuando este se retire.

2.3.2. Subcuenta de Vivienda, Sistema de Ahorro para el Retiro.

El artículo 123 constitucional establece en su fracción XII: “ Toda empresa agrícola, industrial y minera o de cualquier otra clase de trabajo, estará obligada, según lo determinen las leyes reglamentarias a proporcionar a los trabajadores habitaciones cómodas e higiénicas. Esta obligación se cumplirá mediante las aportaciones que las empresas hagan a

un fondo nacional de vivienda a fin de constituir depósitos en favor de sus trabajadores y establecer un sistema de financiamiento que permita otorgar a estos crédito barato y suficiente para que adquieran en propiedad tales habitaciones."

El capítulo III de la Ley Federal del Trabajo título cuarto, del Art. 136 al 153, reglamenta la obligación patronal. Los recursos del fondo los administra un organismo tripartita, el cual esta constituido por representantes de los trabajadores, de los patrones y del gobierno, denominado Instituto del Fondo Nacional para la Vivienda de los Trabajadores (INFONAVIT), organismo encargado de coordinar el financiamiento de los problemas de construcción de casas habitación con base en el otorgamiento de créditos, de acuerdo con el salario, el tiempo de servicios y la capacidad económica del trabajador como garantía del expresado crédito que se otorgue, el cual se pagara incluido los intereses que cause hasta su total liquidación mediante descuentos que se hagan al salario y conforme a las disposiciones establecidas en la ley sobre el particular.

El programa nacional de vivienda se constituye como instrumento que incorpora la capacidad productiva y creadora de los sectores sociales y privado, complementario del desarrollo habitacional que a su vez realice el Estado, con objeto de abatir en lo posible desigualdades sociales y concentrar el esfuerzo público con el de la sociedad para repartir en forma equitativa costos y beneficios dentro de un plano de positivo bienestar social. Esta reglamentación incluye:

- a) Forma de financiamiento de la vivienda popular.
- b) Fijación de la densificación urbana para su mejoramiento y rehabilitación.
- c) Contribución a la producción de la vivienda mediante la autogestión
- d) Incentivo para la construcción de vivienda en arrendamiento.
- e) Servicios básicos de la vivienda rural (insumos, normas y tecnología); estrategias territoriales e intersectoriales.
- g) Coordinación institucional.

“ Los lineamientos de este programa se encuentran en los convenios números 173 y 175 aprobados por la asamblea de la Organización Internacional del Trabajo, ratificados por México en 1987.”¹⁷

Las aportaciones patronales se estiman como gastos de previsión social de las empresas, que no recaen bajo ningún concepto sobre el patrimonio del trabajador en las situaciones siguientes:

- a) Si el trabajador sufre de incapacidad total o permanente o le sobreviene la muerte, el importe de sus depósitos le será entregado a él o a sus familiares, según el caso, incrementado con una cantidad adicional a título de intereses causados (este pago se realiza para el caso de que el trabajador no hubiese adquirido crédito de vivienda).
- b) Si la incapacidad es parcial y permanente se entregara al trabajador una cantidad proporcional de su deposito a fin de que esta le sirva para su readaptación laboral.

¹⁷ ORGANIZACIÓN INTERNACIONAL DEL TRABAJO, Convenios y recomendaciones internacionales del trabajo OIT. Ginebra 1995. pp 1970

c) De llegar a la edad de retiro le será devuelto el total de sus depósitos. Includo también un interés proporcional al importe de los mismos.

d) Para el caso de que el trabajador hubiese sido sujeto de un crédito para la adquisición de vivienda, de sobrevenirle una incapacidad total permanente o la muerte, el deposito se utilizará para amortiguar dicho crédito sin la obligación de pagar cualquier diferencia que exista en su contra, es decir se tendrá por pagado en su totalidad el valor de la vivienda. Un seguro tomado a nombre del trabajador resarcirá al instituto de este saldo.

" Cabe destacar que el salario que sirve de base para las aportaciones patronales no se toma en cuenta en estas prestaciones:

- a) El ahorro en cualquier forma en que este se constituya.
- b) Los implementos de trabajo cuando estos sean propiedad del trabajador.
- c) La alimentación y la habitación del trabajador cuando se le proporcione gratuitamente.
- d) El tiempo extraordinario y los incentivos o premios que se le otorguen.
- e) Las cuotas y aportaciones patronales al Instituto mexicano del Seguro Social y al Instituto del fondo Nacional para la Vivienda de los Trabajadores (INFONAVIT) " 18

El Instituto Mexicano del Seguro Social y al Instituto del Fondo Nacional para la Vivienda de los Trabajadores (INFONAVIT) tiene ingerencia en el Sistema de ahorro para el Retiro a través de una de las tres

" Idem.

subcuentas que tiene el trabajador dentro de su sistema de pensión y es la subcuenta de vivienda en la cual deberán depositarse las aportaciones a las que están obligados los patrones conforme el artículo 136 de la Ley federal del Trabajo. " toda empresa agrícola, industrial, minera o de cualquier otra clase de trabajo, esta obligada a proporcionar a los trabajadores habitaciones cómodas e higiénicas. Para dar cumplimiento a esta obligación, las empresas deberán de aportar al Fondo Nacional de la Vivienda el cinco por ciento sobre los salarios de los trabajadores a su servicio."

Por su parte el artículo 29, fracción II de la Nueva Ley del Instituto Mexicano del Seguro Social y al Instituto del Fondo Nacional para la Vivienda de los Trabajadores (INFONAVIT) nos habla acerca de las obligaciones de los patrones:

" Determinar el monto de las aportaciones del cinco por ciento sobre el salario de los trabajadores a su servicio y efectuar el pago en las entidades receptoras que actúen por cuenta y orden del instituto, para su abono en la subcuenta de vivienda de las cuentas individuales de los trabajadores previstas en los sistemas de ahorro para el retiro, en los términos de la presente ley y sus reglamentos, así como en lo conducente, conforme a lo previsto en la Ley del Seguro Social y en la Ley Federal del Trabajo.

En lo que corresponde a la integración y cálculo de la base y límite superior salarial para el pago de aportaciones, se aplicara lo contenido en la Nueva Ley del Seguro Social.

Estas aportaciones son gastos de previsión de las empresas y forman parte del patrimonio de los trabajadores.

Los patrones, al realizar el pago, deberán proporcionar la información relativa a cada trabajador en la forma y con la periodicidad que al efecto establezca la presente Ley y en lo aplicable, la Nueva Ley del Seguro Social y la Ley de los Sistemas de Ahorro para el Retiro.

El registro sobre la individualización de los recursos de la subcuenta de vivienda de las cuentas individuales de los sistemas de ahorro para el retiro, estará a cargo de las administradoras de fondos para el retiro, en los términos que se establecen en la Ley de los Sistemas de Ahorro para el Retiro y su Reglamento. Lo anterior, independientemente de los registros individuales que determine llevar el Instituto.

Es obligación del patrón pagar las aportaciones por cada trabajador mientras exista la relación laboral y subsistirá hasta que se presente el aviso de baja correspondiente. Si se comprueba que dicho trabajador fue inscrito por otro patrón, el Instituto devolverá al patrón omiso a su solicitud, el importe de las aportaciones pagadas en exceso, a partir de la fecha de la nueva alta."

El INFONAVIT devolverá los recursos al trabajador que adquiere el derecho de recibir una pensión, en caso de que no haya recibido ningún crédito para vivienda, y lo hará transfiriendo tales recursos a las administradoras de fondos para el retiro ya sea para la contratación de la pensión correspondiente o su entrega esto lo debe de solicitar el trabajador o

sus beneficiarios esto en basé a lo dispuesto en los artículos 43 Bis y 40 de su Ley Mismo que transcribo para su mejor comprensión.

“Art. 43 Bis.-Al momento en que el trabajador reciba un crédito del instituto el saldo de la subcuenta de vivienda de su cuenta individual se aplicara como pago inicial de alguno de los conceptos a que se refieren los incisos de la fracción II del artículo 42,

Durante la vigencia del crédito concedido al trabajador, las aportaciones patronales a su favor se aplicaran a reducir el saldo insoluto a cargo del propio trabajador.

El trabajador derechohabiente que obtenga un crédito de alguna entidad financiera para aplicarlo al pago de la construcción o la adquisición de su habitación, podrá dar en garantía de tal crédito, el saldo de su subcuenta de vivienda. Dicha garantía únicamente cubrirá la falta de pago en que pueda incurrir el acreditado al perder su relación laboral, Esta garantía se incrementara con las aportaciones patronales subsecuentes, que se abonen a la subcuenta de vivienda del trabajador. En el evento de que dicha garantía se haga efectiva, se realizaran los retiros anticipados del saldo de la subcuenta de vivienda que corresponda para cubrir el monto de los incumplimientos de que se trate.

El Instituto podrá otorgar créditos a los trabajadores derechohabientes en cofinanciamiento con entidades financieras, en cuyo caso, el trabajador también podrá otorgar la garantía a que se refiere el párrafo inmediato anterior. Dicha garantía se constituirá sobre el saldo que

la subcuenta de vivienda registre al momento del otorgamiento del crédito. Las aportaciones que se efectúen en la subcuenta citada con posterioridad al otorgamiento del crédito se aplicaran a cubrir el saldo insoluto del crédito que haya otorgado el Instituto.

En el supuesto del cofinanciamiento a que se refiere el párrafo inmediato anterior, el instituto deberá otorgar crédito al trabajador derechohabiente cuando el crédito que reciba de la entidad financiera de que se trate, se otorgue en base a Fondos de Ahorro que se establezcan en las disposiciones fiscales correspondientes.

En el caso de que el trabajador obtenga un crédito de alguna entidad financiera y el Instituto no pueda otorgar crédito en términos de lo dispuesto en el párrafo inmediato anterior, el trabajador tendrá derecho a que durante la vigencia de dicho crédito, las subsecuentes aportaciones patronales a su favor se apliquen a reducir el saldo insoluto a cargo del propio trabajador y a favor de la entidad financiera de que se trate.

Previo convenio con la entidad financiera participante, el instituto podrá incluir en el porcentaje de descuento que el patrón efectúe al salario del trabajador acreditado, el importe que corresponda a los créditos otorgados en los términos del presente artículo.”

Art. 40.- Los fondos de la subcuenta de vivienda que no hubiesen sido aplicados de acuerdo al artículo 43 Bis serán transferidos a las administradoras de fondos para el retiro para la contratación de la pensión correspondiente o su entrega, según proceda, en los términos de lo dispuesto

por las leyes del Seguro Social, en particular en sus artículos 119,120, 127,154, 159,170 y 190, 193 y de la Ley de los Sistema de ahorro para el Retiro en sus artículos 3,18, 80, 82 y 83.

A efecto de lo anterior el trabajador o sus beneficiarios deberán solicitar al Instituto la trasferencia de los recursos de la subcuenta de vivienda a las administradoras de fondos para el retiro. El Instituto podrá convenir con el Instituto Mexicano del Seguro Social los términos y requisitos para simplificar y unificar los procesos para autorizar la disponibilidad de los recursos a que se refiere el párrafo anterior."

De esta forma es como se contempla el manejo de los recursos contenidos en la subcuenta de vivienda y la forma en que se regula dicho procedimiento para el manejo de estos recursos, proceso que se reglamenta en distintos ordenamientos legales como son: La ley del INFONAVIT, Nueva Ley del Seguro Social, Ley Federal de Trabajo, Ley de los Sistemas de Ahorro para el Retiro, creando así un complejo sistema para el manejo de esta rama.

2.3.3. Subcuenta de Aportaciones Voluntarias.

En cuanto a las aportaciones voluntarias la Nueva Ley del Seguro Social marca en su artículo 192 que los trabajadores podrán hacer en todo tiempo aportaciones voluntarias ya sea por sí mismos o por el patrón, éste también puede realizar aportaciones adicionales por su cuenta aparte de las

establecidas como obligatorias por el contrato colectivo de trabajo, estas aportaciones se depositan en la subcuenta denominada de aportaciones voluntarias, el trabajador podrá hacer retiros de ésta por lo menos cada seis meses según lo establecido en la Ley para la Coordinación de los Sistemas de Ahorro para el Retiro.

Esto en complemento con lo que preceptúa el artículo 79 de la Ley de los Sistemas de Ahorro para el Retiro: El cual menciona que para acrecentar y motivar el ahorro del trabajador a largo plazo se tratara de fomentar las aportaciones voluntarias y para incentivar de algún modo el ahorro las administradoras podrán otorgar mejores comisiones por la permanencia de sus aportaciones, los trabajadores podrán hacer retiros cada seis meses siempre y cuando den aviso a la administradora con antelación y según lo pactado en el contrato.

De los artículos anteriores se desprende que los recursos contenidos en la subcuenta de aportaciones voluntarias le pertenecen íntegramente al trabajador y que solo él podrá decidir el destino de estos recursos, por tanto dichos recursos no podrán emplearse sin su autorización para incrementar el monto de su pensión y la de sus beneficiarios, según lo dispuesto por el artículo 80 de la ley de los Sistemas de Ahorro para el Retiro mismo que transcribo a continuación para señalar cual es la forma en que el trabajador dispone de los recursos contenidos en la subcuenta de aportaciones voluntarias.

" El saldo de la cuenta individual, una vez deducido el importe de los recursos provenientes de la subcuenta de aportaciones voluntarias, será considerado por el instituto Mexicano del Seguro Social para la determinación del monto constitutivo, a fin de calcular la suma asegurada que se entregara a la institución de seguros elegida por el trabajador o sus beneficiarios para la contratación de rentas vitalicias y seguros de sobrevivencia en los términos previstos en la Ley de Seguro Social. En cada caso el trabajador o sus beneficiarios decidirán libremente si los recursos de la subcuenta de aportaciones voluntarias la reciben en una sola exhibición o los utilizan para incrementar los beneficios de la renta vitalicia y seguro de sobrevivencia. "

A diferencia de los recursos de las subcuentas de retiro, cesantía en edad avanzada y vejez, vivienda, los recursos existentes en la subcuenta de aportaciones voluntarias sí pueden ser embargables al trabajador o el mismo los puede otorgar como garantía, como lo dispone el Artículo 169 de la Nueva Ley del Seguro Social.

"Los recursos depositados en la cuenta individual de cada trabajador son propiedad de este con las modalidades que establecen en esta ley y demás disposiciones aplicables.

Estos recursos son inembargables y no podrán otorgarse como garantía. lo anterior no será aplicable para los recursos depositados en la subcuenta de aportaciones voluntarias. "

2.4. Administradoras de Fondos para el Retiro- AFORES.

Su nombre oficial es Administradoras de Fondos para el Retiro, esto es, empresas que se dedican a administrar dinero de la cuenta individual de los trabajadores que pagan sus cuotas al IMSS.

Las AFORES operan bajo el nuevo esquema de pensiones y tienen el objetivo de ofrecer a los trabajadores una mejor pensión en el momento del retiro.

Según el artículo 18 de la Ley de los sistemas de Ahorro para el Retiro, la definición de afores es la siguiente " Son entidades financieras, constituidas como sociedades mercantiles que se dedican de manera exclusiva, habitual y profesional a administrar las cuentas y canalizar los recursos de las subcuentas que la integran en términos de las leyes de seguridad social, así como administrar sociedades de inversión.

Las administradoras deberán de efectuar todas las gestiones que sean necesarias para la obtención de una adecuada rentabilidad y seguridad en las inversiones de las sociedades de inversión que administren. En cumplimiento de sus funciones, atenderán exclusivamente al interés de los trabajadores y asegurarán que todas las operaciones que se efectúen para la inversión de los recursos de dichos trabajadores se realicen con ese objetivo."

La cuenta individual es la cuenta personal y única de cada trabajador donde se depositan las aportaciones que se hacen a las subcuentas que la integran y que es administrada por la Afore.

Según el primer párrafo del artículo 159 fracción I, de la Nueva Ley del Seguro Social (NLSS) se entiende por cuenta individual:

"Aquella que 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 por concepto del seguro de retiro, cesantía en edad avanzada y vejez, así como los rendimientos. La cuenta individual se integrara por subcuentas: de retiro, cesantía en edad avanzada y vejez; de vivienda y aportaciones voluntarias." ¹⁹

subcuentas se le llama a cada rubro que conforma la cuenta individual de los trabajadores, cada una encaminada a cubrir las diferentes necesidades de los trabajadores, las cuentas que integran la cuenta individual son:

Subcuenta de retiro, cesantía en edad avanzada y vejez.

Subcuenta de vivienda.

Subcuenta de aportaciones voluntarias.

En el anterior sistema de pensiones, las aportaciones que los trabajadores hacían al IMSS (Instituto Mexicano del Seguro Social) se manejaban en un fondo común, ahora con el nuevo esquema, cada trabajador tiene una cuenta única que se maneja de manera independiente de las cuentas de los otros trabajadores.

Las Afores responden a las necesidades del nuevo sistema de pensiones, donde los trabajadores pueden administrar el dinero destinado a

¹⁹ LEY DEL SEGURO SOCIAL, Edit Instituto Mexicano del Seguro Social, México 1995.

su pensión, por que eligen una afore y además pueden voluntariamente, hacer aportaciones adicionales con el propósito principal de aumentar el capital con el que contarán en el momento de su retiro, este dinero, llamado aportación voluntaria se deposita en la subcuenta del mismo nombre.

Las funciones de las Afores son:

- a) Abrir administrar y operar las cuentas individuales de los trabajadores.
- b) Personalizar dentro de una cuenta individual, los recursos de cada trabajador, tanto las cuotas, como las aportaciones y las utilidades derivadas del manejo de estos recursos.
- c) Enviar al domicilio de sus usuarios, los estados de cuenta y demás información sobre el manejo de su cuenta individual y la forma en que se van haciendo sus inversiones por lo menos una vez al año.
- d) Establecer servicios de información y atención al público.
- e) Operar y pagar, bajo las modalidades que la ley autoriza, los retiros programados que los trabajadores quieran hacer de su cuenta individual.

Debido a que las Administradoras de Fondos para el Retiro son empresas privadas que no dependen del gobierno, cobran una comisión por el trabajo de administrar las cuentas de los trabajadores, el monto de las comisiones varia de una Afore a otra y de acuerdo con la ley vigente, las afores solo podrán cobrar comisiones fijas por:

- a) Administrar las cuentas.
- b) Expedir estados de cuenta adicionales a los que se establecen en el contrato.

- c) Responder consultas adicionales a las que se establecen en el contrato.
- d) Reponer documentos de la cuenta individual.
- e) Expedir retiros y aceptar depósitos de la subcuenta de ahorro voluntario.

Hay tres tipos de comisiones que se cobran al trabajador por parte de la Afore al cual esta afiliado:

Por flujo.- es la cantidad que se cobra al trabajador por las aportaciones bimestrales por concepto de retiro, cesantía en edad avanzada y vejez (no se incluye la cuota social). Dicha comisión se expresa como un porcentaje del salario base de cálculo.

Por Saldo.- Es la cantidad que se cobra al trabajador sobre el saldo acumulado en las Subcuentas de SAR 92, retiro, cesantía en edad avanzada y vejez, aportaciones voluntarias.

Por Rendimiento real.- es la cantidad que se cobra al trabajador sobre el rendimiento obtenido por la inversión de los recursos en la SIEFORE (Sociedades de Inversión Especializada de Fondos para el Retiro). Se cobra sólo cuando la cuenta individual obtiene rendimientos superiores a la inflación.

Por otra parte, para que los recursos de las Cuentas Individuales fueran administrados por las AFORES (Administradoras de Fondos para el Retiro), fue necesario establecer reglas claras y estrictas para evitar que corran algún tipo de riesgo los asegurados, dichas reglas están bajo la vigilancia de la Comisión Nacional del Sistema de Ahorro para el Retiro (CON SAR), la cual tiene por objeto establecer los mecanismos, criterios y

procedimientos para el funcionamiento de los Sistemas de Ahorro para el Retiro, previstos en las leyes del IMSS, INFONAVIT e ISSTE; y en su caso proporcionar el soporte técnico necesario para operar los mecanismos de protección a los intereses de los trabajadores, así como efectuar la inspección y vigilancia de las instituciones de crédito, de las sociedades de inversión que manejen los recursos de las Subcuentas de retiro y de sus Sociedades Operadoras y de cualquier otra entidad Financiera que de alguna manera participe en los referidos sistemas.

Por otro lado el trabajador es el mejor fiscalizador de su cuenta ya que esté recibe un estado de cuenta anual a través del cual puede verificar que se este realizando el entero de cuotas y aportaciones.

2.4.1. Fundamento Legal.

La Ley del Seguro Social encuentra su fundamento en el precepto Constitucional 123 fracc XXIX que nos dice: 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 ella comprenderá seguros de invalidez, de vejez, de vida de cesación involuntaria del trabajo, de enfermedades y accidentes, de servicios de guardería y de

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

A su vez el Nuevo Sistema de Pensiones tiene su origen el 12 de diciembre de 1995 fecha en que fue aprobada por el H. Congreso de la Unión, con 298 votos a favor, 160 en contra y 51 abstenciones, la Nueva Ley del Seguro Social (NLSS), misma que fue publicada en el Diario Oficial de la Federación (DOF) el 21 de diciembre de ese mismo año. Esta abroga la anterior Ley del Seguro Social (LSS) publicada en el DOF del 12 de mayo de 1973.

La Nueva Ley del Seguro Social trajo consigo grandes cambios en el manejo y otorgamiento de las pensiones en nuestro país, con los nuevos esquemas implantados por este sistema manejado por instituciones financieras, origina que el Nuevo Sistema de Pensiones se regule por muchos otros esquemas legales que antes no tenían ingerencia en el otorgamiento de Pensiones, dando como resultado un complejo esquema que desarrollare mas adelante.

Todo trabajador tiene derechos previstos y protegidos en la Nueva Ley del Seguro Social como son: Derecho a la salud, a la Asistencia Médica, a la protección de los medios de subsistencia, Servicios Sociales necesarios para el bienestar individual y colectivo, así como el otorgamiento de una pensión garantizada por el estado.

Dentro de los privilegios con los que cuenta el trabajador esta también el de gozar de Seguros por: riesgos de trabajo, enfermedades y maternidad,

invalidez y vida, retiro, cesantía en edad avanzada y vejez, guarderías y prestaciones sociales como lo marca el anteriormente citado precepto Constitucional.

Dentro de las Garantías a que se ha hecho alusión, las que guardan relación con el trabajador y las AFORES (Administradoras de Fondos para el Retiro) son el otorgamiento de una pensión así como el proporcionar al trabajador seguro de retiro, cesantía y vejez, invalidez y vida.

Para que el trabajador pueda tener acceso a estos servicios o prestaciones debe tener una relación de trabajo establecida, estar inscrito y dado de alta en el Instituto Mexicano del Seguro Social, aportar cada período el pago de sus cuotas que integran su patrimonio futuro, además el trabajador debe estar enterado de la situación que guardan sus fondos ahorrados y la forma en que son manejados así como Solicitar al patrón bimestralmente la relación de aportaciones hechas al Instituto Mexicano del Seguro Social.

Ahora bien son muchos los ordenamientos legales relacionados con la regulación de AFORES (Administradoras de Fondos para el Retiro) y sus funciones, comenzaremos relacionando el tipo de organismo, actividad o prestación con el ó los ordenamientos legales que se encarguen de cada uno de los aspectos en que tienen ingerencia las AFORES (Administradoras de Fondos para el Retiro).

El aspecto laboral es indispensable para el trabajador ya que si no hay una relación de trabajo los beneficios que le podrían otorgar las AFORES

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

(Administradoras de Fondos para el Retiro) no tendrían razón de ser, y los ordenamientos que regulan el aspecto laboral son:

- Ley Federal del Trabajo.
- Ley del Seguro Social.
- Ley de los Sistemas de Ahorro para el Retiro,
- Código Fiscal de la Federación.
- Reglamento Interno de Trabajo.

En cuanto a los ordenamientos que regulan el salario son:

- Ley Federal del trabajo.
- Ley del seguro social.
- Ley de los Sistemas de Ahorro para el Retiro.
- Código Fiscal de la Federación.
- Reglamento Interno de Trabajo.

De las Prestaciones sociales se encargan:

- Ley Federal del Trabajo.
- Ley del Seguro Social.

De la Vivienda conocen los siguientes ordenamientos:

- Ley Federal del Trabajo.
- Ley del Instituto del Fondo Nacional para la Vivienda de los Trabajadores (INFONAVIT).

De los Ahorros y la Inversión es regulada por:

- Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito.

- **Ley de Instituciones de Crédito.**
- **Ley del Mercado de Valores.**
- **Ley de Sociedades de Inversión.**
- **Ley del Sistema de Ahorro para el Retiro.**

Los ordenamientos relacionados con la regulación de la AFORES son:

- **Ley de los Sistemas de Ahorro para el Retiro.**
- **Nueva Ley del Sistema de ahorro para el Retiro.**
- **Ley general de Sociedades Mercantiles.**
- **Ley de Sociedades de Inversión.**
- **Ley del Mercado de Valores.**
- **Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito.**
- **Ley de Protección y Defensa de los Usuarios de Servicios Financieros.**

En Sociedades de Inversión Especializada de Fondos para el Retiro cuanto a las SIEFORES (Sociedades de Inversión Especializada de Fondos para el Retiro) las leyes que lo reglamentan son:

- **Ley de los Sistemas de Ahorro para el Retiro.**
- **Nueva Ley del Sistema de ahorro para el Retiro.**
- **Ley General de Sociedades Mercantiles.**
- **Ley de Sociedades de Inversión.**
- **Ley del Mercado de Valores.**
- **Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito.**

- **Ley de Protección y Defensa de los Usuarios de Servicios Financieros.**

Los Bancos son regulados por :

- **Ley de Instituciones de Crédito.**
- **Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito.**
- **Ley de Sociedades de Inversión.**

Los Seguros son Normados por:

- **Ley General de instituciones y Sociedades mutualistas y de Seguros.**

2.5. Sociedades de Inversión.

Las Sociedades de Inversión son mecanismos que permiten la participación de pequeños y medianos inversionistas en el mercado de valores, este tipo de sociedades son muy importantes ya que es una forma excelente para captar el ahorro en cantidades importantes y para canalizar recursos hacia la inversión.

La Sociedad de Inversión, es un instrumento de ahorro, que tiene características especiales.

Es un fondo de inversión en el cual los ahorradores, al depositar su dinero es invertido en proyectos o se destina a comprar valores y después venderlos existe un administrador que se encarga de seguir la filosofía de:

"comprar barato y vender caro " lo que redunda en utilidades a la sociedad de inversión.

Las sociedades de inversión son, básicamente, sociedades anónimas especializadas en la administración de inversiones que reúnen los capitales de numerosos ahorradores y los invierten por cuenta y a beneficio de estos, en un conjunto amplio y selecto de valores, sin intentar lograr el control de las empresas en las que intervienen, su principal objetivo es diversificar las inversiones las inversiones y con ello disminuir los riesgos y promediar las utilidades.

Para hacer una inversión en valores se requiere de una cantidad importante de recursos económicos hasta poder estructurar una inversión que permita reducir el riesgo y contratar a un profesional del mercado de valores que maneje con eficacia tal inversión.

Esto provoca que en el mercado de valores, la inversión en acciones y demás valores este cerrado en principio para los pequeños y medianos ahorradores.

Para impedir lo anterior y permitir que los fondos de pequeños y medianos ahorradores tengan una alternativa diversa a las cuentas tradicionales de los bancos o instituciones de crédito, se crea un nuevo tipo de intermediario financiero llamado sociedades o fondos de inversión.

Las características de las sociedades de inversión son las siguientes:

" a) **Sociedades de Inversión.** Es un intermediario financiero, es decir ponen en contacto a inversionistas y emisoras en el mercado de valores, en general, al ahorrador y al demandante de ahorro.

b) **Inversión Masiva.** Con el dinero proveniente de gran cantidad de pequeños y medianos inversionistas forman un fondo común, con ese dinero compra valores respecto de los cuales estos inversionistas forman un fondo común, con ese dinero compra valores respecto de los cuales estos inversionistas tienen derecho en proporción a lo que han invertido o entregado, obviamente también tienen derecho a una parte alícuota sobre los rendimientos que produzcan tales valores con relación al dinero que tienen invertido.

c) **Diversificación y disminución del riesgo.** Es decir la sociedad de inversión invierte los fondos recaudados en una variedad de valores de diversas emisoras y características, lo que les permite reducir el riesgo, que si solo inviertan y vendan un producto, ejemplo, café estará sujeto a grandes riesgos, inestabilidad económica, si vendo una variedad de productos, las pérdidas respecto a unos se compensará, al menos en parte con las ganancias que generen otros. Es decir, no se depende de un solo valor en el que se concentra todo el fondo colectivo de inversión sino al distribuirse en valores diversificados se depende de un rendimiento medio generado por tales valores.

Aclaración. Se reduce pero no se suprime el riesgo que bajo ciertas condiciones económicas y políticas pueden aumentar hasta una sangrante realidad.

d) Liquidez. Es decir la inversión hecha por el ahorrador, de manera fácil y permanente, puede reconvertirse en dinero para lo cual la propia sociedad de inversión puede recomprar sus propias acciones es decir el inversionista vende su acción a la propia sociedad de inversión, quien le paga en efectivo su valor.

e) Gestión Profesional. El fondo de inversión de los ahorradores, por lo general modesto, tendrá un elemento clave; una gestión a cargo de gente altamente calificada en todo lo que implica el mercado de valores y temas accesorios, con el apoyo de la infraestructura material requerida." ²⁰

Las sociedades de inversión están autorizadas para operar como tales por la Secretaria de Hacienda y Crédito Público y se encuentran reguladas en su función por la Comisión Nacional Bancaria y de Valores, organismo gubernamental que ejerce control y vigilancia sobre ellas, mediante la aplicación de reglas de carácter general.

Las sociedades de inversión son organismos especializados en la administración de inversiones provenientes de la captación de las aportaciones de personas interesadas en formar y acrecentar su capital. Los

²⁰ AMEZCUA ORNELAS Norahenid, Los afores paso a paso, p 12, 13

recursos captados se canalizan a la constitución de " carteras " de inversión mismas que se encuentran integradas por una amplia variedad de valores.

Participar en un fondo de inversión implica " tener parte " en cada uno de los valores que integran su cartera.

El artículo tercero de la ley de sociedades de inversión señala: Las Sociedades de Inversión tienen por objeto la adquisición de valores y documentos seleccionados de acuerdo al criterio de diversificación de riesgos, con recursos provenientes de la colocación de las acciones representativas de su capital social entre el público inversionista.

2.5.1. SIEFORES.

En la Ley de los Sistemas de Ahorro para el Retiro encontramos la definición de lo que es una Sociedad de este tipo y cual es su función dentro del Nuevo Sistema de Pensiones como es el caso del Art. 39 que marca cual es la función de una SIEFORE definición que explicare mas adelante.

" Art. 39. Ley de los Sistemas de Ahorro para el Retiro: Las sociedades de inversión, administradas y operadas por las administradoras, tienen por objeto exclusivo invertir los recursos provenientes de las cuentas individuales que reciban en los términos de las leyes de Seguridad Social. Así mismo las sociedades de inversión invertirán los recursos de las administradoras."

Los depósitos se harán en instrumentos exclusivamente hechos para ahorro de los trabajadores, son fondos de inversión especializada diseñados por las afores para guardar y multiplicar en lo posible los ahorros de los trabajadores. Estos fondos se llaman Sociedades de Inversión Especializada en fondos para el Retiro, se abrevia SIEFORE.

Las SIEFORES son la parte mas importante de las AFORES, en ellas estarán depositados e invertidos los ahorros de los trabajadores.

Exactamente cada afore debe de diseñar sus propios fondos especializados de inversión para el retiro:: estos fondos llamados de manera técnicamente Sociedades de inversión deben de ser aprobados con anterioridad por la Comisión Nacional de los Sistemas de Ahorro para el Retiro.

Para su funcionamiento deben de presentar ante la Comisión Nacional de los Sistemas de Ahorro para el Retiro y la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, una solicitud, además del proyecto que contenga los objetivos sociales de la SIEFORE (Sociedades de Inversión Especializada de Fondos para el Retiro) el programa general de operaciones y funcionamiento, documentación legal de su constitución como sociedad anónima y llenar los requisitos mínimos de capital que exige la Comisión Nacional de los Sistemas de Ahorro para el Retiro todo esto con fundamento en la ley.

Los requisitos que marca la Ley de los Sistemas de Ahorro para el Retiro para el funcionamiento de una SIEFORE (Sociedades de Inversión

Especializada de Fondos para el Retiro) se encuentran contenidos en el Art. 40. de la Ley de los Sistemas de Ahorro para el Retiro que a la letra dice:

" Para organizarse y operar como sociedad de Inversión se requiere autorización de la comisión que será otorgada discrecionalmente, oyendo previamente la opinión de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, a los solicitantes que presenten propuestas viables económica y jurídicamente, que satisfagan los siguientes requisitos:

I.-Presentar la solicitud respectiva, así como el proyecto de estatutos sociales;

II.-Presentar un programa general de operación y funcionamiento de la sociedad, que cumpla con los requisitos que establezca la comisión; y

III.- Las escrituras constitutivas de las sociedades de que se trata, así como sus reformas, deberán de ser aprobadas por la comisión.

Una vez aprobadas la escritura y sus reformas deberán inscribirse en el Registro Público de Comercio.

En todo caso, deberán proporcionar a la comisión copia certificada de las actas de asamblea y cuando proceda, testimonio notarial en el que conste la protocolización de las mismas."

Además de los anteriores requisitos las Sociedades de inversión deben de cumplir con los requisitos que marca el Artículo 41 de la Ley de los Sistemas de Ahorro para el Retiro que marca:

" Las sociedades de inversión, para su funcionamiento deberán de cumplir adicionalmente con los siguientes requisitos:

I.- Deberán de ser sociedades anónimas de capital variable y utilizar en su denominación o a continuación de esta, la expresión Sociedad de Inversión Especializada de Fondos para el retiro o su abreviatura "SIEFORE".

Las sociedades de inversión no deberán de utilizar en su denominación, expresiones en idioma extranjero o el nombre de alguna asociación religiosa o política, ni utilizar símbolos religiosos o patrios que sean objetos de devoción o culto público;

II.- El capital mínimo exigido de la sociedad estará íntegramente suscrito y pagado, y será el que establezca la Comisión mediante disposiciones de carácter general.

Dicho capital estará representado por acciones de capital fijo que solo podrán transmitirse previa autorización de la comisión.

III.- Su administración estará a cargo de un consejo de administración en los términos que establece esta ley;

IV.-Únicamente podrán participar en el capital social fijo de las sociedades de inversión, la administradora que solicite su constitución y los socios de dicha administradora. En ningún caso la participación accionaria de las administradoras en el capital fijo de las sociedades de inversión que operen podrá ser inferior al 99% de la representativa del capital social fijo;

V.-Únicamente podrán participar en su capital social variable los trabajadores que inviertan los recursos de las cuentas individuales previstas

en las Leyes de Seguridad Social, así como las administradoras conforme a lo dispuesto en los Art. 27 y 28 de esta Ley;

VI.- Podrán mantener acciones en tesorería, que serán puestas en circulación en la forma y términos que señale el consejo de administración;

VII.-En caso de aumento de capital, las acciones se podrán en circulación sin que rija el derecho de preferencia establecido por el Art. 132 de la Ley General de Sociedades Mercantiles y;

VIII.-Podrán adquirir las acciones que emitan, procediendo a la disminución de su capital variable de inmediato."

La Nueva Ley del Seguro Social menciona que las Sociedad de Inversión Especializada de Fondos para el retiro (SIEFORES) para su funcionamiento han de sujetarse a lo que dispone el artículo 188 de la Nueva Ley del Seguro Social que a la letra dice:

" Las Administradoras de Fondos para el Retiro, operarán las sociedades de inversión especializadas de fondos para el retiro, éstas serán las responsables de la inversión de los recursos de las cuentas individuales de los trabajadores.

Las sociedades de inversión especializadas de fondos para el retiro se sujetarán para su constitución, organización, funcionamiento, régimen de inversión, tipos de valores, publicidad, sistemas de comercialización y contabilidad a lo establecido por la Ley para la Coordinación de los Sistemas de Ahorro para el Retiro.

La inspección y vigilancia de las Administradoras de Fondos para el Retiro y de las sociedades de inversión especializadas de fondos para el retiro será realizada por la Comisión Nacional del Sistema de Ahorro para el Retiro."

Una vez reunidos todos estos requisitos el procedimiento que sigue para la creación de una SIEFORE (Sociedad de Inversión Especializada en Fondos para el Retiro) es dictado por la circular CONSAR 01-1 que es la normatividad emanada por la CONSAR para regular todas las operaciones o actividades relacionadas con las Administradoras de Fondos para el Retiro así como de las Sociedades de Inversión Especializadas de Fondos para el Retiro, y en este caso dicha circular nos marca el procedimiento que se debe seguir ya en la practica una vez que se han realizado todos los tramites antes mencionados. Los Requisitos para la Constitución de las Sociedades de Inversión Especializadas de Fondos para el Retiro son los siguientes:

Las personas que soliciten autorización para constituir una administradora deberán presentar la solicitud de autorización para la constitución de las sociedades de inversión que operarán, de acuerdo con lo establecido en el artículo 40 de la ley y el artículo 41 de la Ley de los Sistemas de Ahorro para el Retiro ya mencionados anteriormente. Dicha solicitud y sus anexos deberán presentarse ante la Comisión en cinco tantos debidamente foliados, conteniendo la información que a continuación se señala;

"I. Solicitud de autorización para la constitución de sociedades de inversión;

II. Programa general de operación y funcionamiento de las sociedades de inversión, el cual deberá contemplar por lo menos:

- a) Objetivos que perseguirá;
- b) Políticas de adquisición y selección de valores;
- c) Los planes de venta de las acciones que emitan, y
- d) Políticas de análisis y medidas del riesgo.

III. La denominación de la administradora que la administrará y operará.

Una vez que la Comisión haya comunicado a los solicitantes que han cumplido con los requisitos previstos en la regla anterior, de conformidad con lo establecido por el artículo 40 de la ley, remitirá un tanto de la solicitud e información adjunta a la misma, a la Secretaría de Hacienda y Crédito Público a efecto de que emita su opinión. La Comisión, una vez cumplido con lo dispuesto en el párrafo anterior, emitirá, en caso de considerarlo procedente, su visto bueno para la constitución de la sociedad anónima de que se trate.

Las administradoras que cuenten con el visto bueno para la constitución de las sociedades de inversión que pretendan operar, deberán acreditar ante la Comisión en un plazo de 90 días naturales, que cumplen con los siguientes requisitos para la organización y operación de dichas sociedades de inversión:

- I. Copia certificada de la escritura constitutiva;
- II. Constancia de inscripción ante el Registro Nacional de Valores e Intermediarios, y

III. Balance inicial.

Una vez constituida como sociedad anónima y acreditadas las condiciones de operación y funcionamiento necesarias para fungir como administradora y cumplidos los requisitos señalados en la regla vigésima séptima, la Comisión emitirá la resolución de autorización y organización en la que se establecerá un plazo para el inicio de operaciones. Si transcurrido el plazo, la sociedad de inversión no ha iniciado operaciones, la autorización quedará sin efecto.

Las administradoras, antes del inicio de operaciones de sus sociedades de inversión, deberán remitir a la Comisión el prospecto de información a los trabajadores registrados, mismo que deberá contener: la política detallada de inversión, liquidez, adquisición, selección y diversificación de activos, los límites máximos y mínimos de inversión por instrumentos y la advertencia a los trabajadores de los riesgos que pueden derivarse de la clase de activos adquiridos por las sociedades de inversión.

La Comisión podrá aceptar adecuaciones a la documentación presentada por los solicitantes o información adicional, o superveniente por parte de los mismos, cuando éstos lo estimen conveniente, a efecto de proveer de mayores elementos a la Comisión, para una mejor atención a sus solicitudes.”²¹

²¹ REGLAS GENERALES DE LOS SISTEMAS DE AHORRO PARA EL RETIRO Circular
CONSAR 01-1. <http://www.consar.gob.mx>

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

CAPITULO III

ADMINISTRADORAS DE FONDOS PARA EL RETIRO Y EL PAPEL QUE JUEGAN EN EL SISTEMA DE PENSIONES.

3.1. El Nuevo Sistema de Pensiones de Administración Privada

3.2. Organismos que dirimen Controversias Relacionadas con las AFORES.

3.2.1. Procedimiento

3.2.2. Alcances y Limitaciones Legales de estos Organismos.

3.4. Violaciones a la Constitución de la Nueva Ley del Seguro Social.

ADMINISTRADORAS DE FONDOS PARA EL RETIRO Y EL PAPEL QUE JUEGAN EN EL SISTEMA DE PENSIONES.

3.1. El Nuevo Sistema de Pensiones de Administración Privada.

El Nuevo Sistema de Pensiones Surge como consecuencia de la introducción de un nuevo sistema de pensiones dentro del Seguro Social, el de capitalización individual, el cual es producto de las revisiones hechas a la Ley del Seguro Social de 1973 ya que ésta presentaba muy serias deficiencias principalmente en cuanto a las pensiones y la forma de cubrirlas, éste sistema y su funcionamiento quedo explicado con anterioridad, estas reformas al sistema de pensiones trajo consigo, importantes innovaciones, en comparación con la citada Ley de Seguro Social de 1973, como la creación de Administradoras de Fondos para el Retiro (AFORES), las Sociedades de Inversión Especializadas de Fondos para el Retiro (SIEFORES) y la regulación de los procedimientos para el manejo de las propias cuentas individuales.

El sistema de pensiones es regulado por la ley del Seguro Social que entro en vigor el 1 de julio de 1997 y esta basado en contribuciones definidas a través de cuentas individuales administradas por entidades financieras denominadas Afores, en las cuales se depositan los recursos provenientes de las cuotas y aportaciones realizadas por los patrones, trabajadores y el estado.

**ESTA TESIS NO SALE
DE LA BIBLIOTECA**

Esta nueva forma de regular las pensiones funciona de la siguiente manera; en la cuenta individual de cada trabajador se deposita el dinero de las diferentes aportaciones que conforman su fondo de retiro, que más tarde se convertirá en su jubilación. El dinero de esta cuenta es administrado por una Afore, que se encarga de ofrecerle a los trabajadores mayores rendimientos a los que ofrece un banco, ya que éste dinero se destina a diferentes tipos de inversiones, que las SIEFORES buscan dentro de las diferentes opciones que la ley les permite (UDIBONOS, CETES, BONDES, Etc). Esto representa una ventaja al darle la opción al trabajador de elegir la Afore que más le convenga.

Para poder entender mejor el funcionamiento del nuevo sistema de pensiones es necesario familiarizarse con los términos más utilizados por esta nueva forma de organización, definiciones tales como cuenta individual o que es el proceso de individualización, por mencionar algunas a continuación transcribo la definición legal de cada uno de estos conceptos para tener un panorama más claro:

a) Cuenta individual, es la cuenta que 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 por concepto del seguro de retiro, cesantía en edad avanzada y vejez, así como los rendimientos. La cuenta individual se integrará por las subcuentas: de retiro, cesantía en edad avanzada y vejez; de vivienda y de aportaciones voluntarias.

b) Individualizar, es 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.

c) 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.

d) Retiros programados, 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.

e) Seguro de Sobrevivencia, aquél que se contrata por los pensionados, por riesgos de trabajo, por invalidez, por cesantía en edad avanzada o por vejez, con cargo a los recursos de la suma asegurada, adicionada a los recursos de la cuenta individual a favor de sus beneficiarios para otorgarles la pensión, ayudas asistenciales y demás prestaciones en dinero previstas en los respectivos seguros, mediante la renta que se les asignará después del fallecimiento del pensionado, hasta la extinción legal de las pensiones.

f) 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.

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

La renta vitalicia y el seguro de sobrevivencia, que otorguen de acuerdo a lo previsto en los seguros de riesgos de trabajo, invalidez y vida y retiro, cesantía en edad avanzada y vejez, las instituciones de seguros se sujetarán a las reglas de carácter general que expida la Comisión Nacional de Seguros de Fianzas, oyendo previamente la opinión de Comisión Nacional del Sistema de Ahorro para el Retiro.

Las diferencias del nuevo sistema de pensiones básicamente son, las reformas que se han hecho a los esquemas de pensiones en México, ofrecen una serie de beneficios a los trabajadores.

La principal reforma que afecta al sistema de pensiones del IMSS se refiere a la reordenación de las prestaciones sociales que ha venido ofreciendo el Instituto. Surge el ramo de retiro, cesantía en edad avanzada y vejez como entidad autónoma y ofrece los siguiente beneficios:

I. Impiden que se destinen los fondos de este ramo para cubrir gastos de otros de sus servicios. En pocas palabras, se creó un mecanismo de control que evita que los recursos del ramo de retiro, cesantía en edad avanzada y vejez sean destinados a otros rubros del Instituto, como la atención médica o la creación de hospitales.

II. La reforma abrió la posibilidad de que los fondos de pensión sean administrados por instituciones distintas al IMSS, es decir, las Afores y se permite la participación de los trabajadores en el manejo de su propia pensión.

**TESIS CON
FALLA DE ORIGEN**

Cuando un trabajador elige una Afore privada, no pierde el derecho a las prestaciones que otorga el IMSS, ya que únicamente ha trasladado el manejo de su pensión a una institución distinta manteniendo los derechos a asistencia médica, consulta externa, guarderías y todos aquellos que no involucren los beneficios de la pensión.

Si un trabajador no elige una Afore porque está a punto de jubilarse, o por cualquier razón ha dejado de ser asalariado, no pierde el dinero de su cuenta del SAR. Sus recursos permanecen en el banco que se encuentran y se le entregarán posteriormente.

En el caso de los trabajadores que continúan laborando y por cualquier razón no eligieron una Afore, sus fondos se depositarán en una cuenta concentradora.

La Cuenta concentradora es una cuenta que el IMSS tendrá en el Banco de México y en ella se depositará el dinero de las cuotas obrero-patronales, las contribuciones del Gobierno y la cuota social del Seguro de Retiro, cesantía en edad avanzada y vejez. Esta cuenta se mantendrá abierta hasta que todos los trabajadores elijan una Afore y se realice la individualización de todas las cuentas de los trabajadores a la Afore que hayan elegido.

El dinero de la cuenta individual es, manejada por la Administradora de Fondos para el Retiro (AFORES) que el mismo elige.

Otro de los términos que hay que manejar para poder entender mejor este tema es el de pensión que es una prestación económica, que forma parte

de los beneficios a los que tiene derecho un trabajador cuando deja de trabajar y obtiene su jubilación, cuando cumple con los requisitos que señala la ley.

Para poder alcanzar una pensión se necesitan reunir ciertos requisitos mismos que se encuentran contenidos en el artículo siguiente:

" Art. 154 de la Nueva Ley del Seguro Social: Para los efectos de esta Ley existe cesantía en edad avanzada cuando el asegurado quede privado de trabajos remunerados después de los sesenta años de edad.

Para gozar de las prestaciones de este ramo se requiere que el asegurado tenga reconocidas ante el Instituto un mínimo de mil doscientas cincuenta cotizaciones semanales.

El trabajador cesante que tenga sesenta años o más y no reúna las semanas de cotización señaladas en el párrafo precedente, 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.

En este caso, si el asegurado tiene cotizadas un mínimo de setecientas cincuenta semanas tendrá derecho a las prestaciones en especie del seguro de enfermedades y maternidad. "

El Nuevo Sistema de Pensiones tiene como objetivo:

- a) Garantizar una jubilación a través de un sistema justo equitativo y libre de problemas financieros.
- b) Respetar los derechos de los trabajadores que estaban desde el sistema anterior.

- c) Promover la participación del trabajador, asegurándole la propiedad y el control de su dinero, dándole la opción de elegir la empresa que mas le convenga para administrar sus fondos para el retiro.
- d) Contar con una mayor participación del gobierno, ya que aporta a la cuenta individual del trabajador una cuota diaria para garantizarle un monto de cuando menos, un salario mínimo vigente en el Distrito Federal en el momento de su jubilación
- e) Promover la mejor administración del dinero de los trabajadores invirtiéndolo en actividades productivas en beneficio de la comunidad.

El sistema de pensiones es parte fundamental de la seguridad social cuya definición legal se encuentra contenida en el Art. 2 de la Nueva Ley del Seguro Social que a la letra dice:

“ La seguridad social tiene 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.”

En el Nuevo Sistema de Pensiones existen dos modalidades de recibir una pensión.

La primera de ellas es una renta vitalicia: que es una pensión o cantidad de dinero que mensualmente la compañía de seguros de su elección, le otorga al pensionado mientras viva. Esta cantidad se ajustara conforme al alza de los precios cada mes de febrero.

La definición legal de Renta Vitalicia la cual se encuentra contenida en la fracción IV del artículo 159 de la Nueva Ley del Seguro Social citado con anterioridad.

La otra modalidad dentro del Nuevo Sistema de Pensiones es la de retiros Programados. Esta modalidad consiste en que la afore elegida por el trabajador, continua administrando el dinero de la pensión de la cuenta individual y entrega una pensión económica en forma mensual, hasta agotar el saldo de la cuenta individual.

Hasta 1997 el seguro social sufragaba todas las pensiones por medio del sistema de reparto mismo que fallo debido a factores económicos y sociales los cuales ya he puesto de manifiesto con anterioridad, ahora con la Nueva Ley del Seguro Social el Instituto Mexicano del Seguro Social delega la responsabilidad de las pensiones a entidades financieras privadas a excepción de la IMSS conocidas como Administradoras de Fondos para el Retiro (AFORES) que se dedican a manejar los recursos de los trabajadores cobrando una comisión por ello y llegado el momento ofrecerle un plan de pensión adecuado a los recursos de la Cuenta Individual de este.

La nueva Ley de Seguro Social contempla en su Artículo 175. Los requisitos que debe de cumplir una AFORE para su funcionamiento así como sus actividades.

"La individualización y administración de los recursos de las cuentas individuales para el retiro estará a cargo de las Administradoras de Fondos para el Retiro.

Las Administradoras de Fondos para el Retiro deberán contar, para su constitución y funcionamiento, con autorización de la Comisión Nacional del Sistema de Ahorro para el Retiro, sujetándose en cuanto a su contabilidad, información, sistemas de comercialización y publicidad a los términos de la Ley para la Coordinación de los Sistemas de Ahorro para el Retiro.

En todo caso, dicha Ley dispondrá los requisitos de constitución, entre los que se incluirá las disposiciones relativas a impedir el conflicto de intereses sobre el manejo de los fondos respecto de la participación de las asociaciones gremiales del sector productivo y de las entidades financieras."

La calidad de retiro que tenga un trabajador se da en base a la cantidad de recursos que haya acumulado en su cuenta individual, entre mayor sea el ahorro mejor será el plan de pensión a que tendrá acceso el asegurado, el cual podrá contratar con una compañía de seguros pública, social o privada de su elección una renta vitalicia.

3.2. Organismos que dirimen Controversias Relacionadas con las AFORES.

Dentro de los principales organismos que intervienen en los Sistemas de Ahorro para el Retiro, encontramos en primer lugar a la CONSAR que es la Comisión nacional del Sistema de Ahorro para el Retiro, órgano administrativo desconcentrado de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, encargada de regular mediante la expedición de disposiciones de

carácter general, lo relativo a la operación de los **Sistemas de Ahorro para el Retiro**, realizar la supervisión de los participantes en este sistema, así como imponer las multas y sanciones. De igual forma, modifica y revoca las autorizaciones y concesiones tanto de las **Administradoras de Fondos para el Retiro (AFORES)** como a sus respectivas **Sociedades de Inversión Especializadas de Fondos para el Retiro (SIEFORES)**

La **Comisión nacional del Sistema de Ahorro para el Retiro (CONSAR)** es un organismo tripartita ya que se integra por representantes del **Gobierno Federal**, de los **Institutos de Seguridad Social** que estén relacionados de alguna manera con el sistema de pensiones, así como por representantes de las organizaciones nacionales de los patrones y de los trabajadores.

Como ya se menciona se trata de un órgano administrativo desconcentrado de la SHCP, y que por esto cuenta con cierta autonomía misma que se justifica su existencia y actividad..

Las funciones de la **Comisión Nacional del Sistema de Ahorro para el Retiro CONSAR** se encuentran contenidas en el **Art. 5 de la Ley de los Sistemas de Ahorro para el Retiro** que a la letra dice- La Comisión tendrá las facultades siguientes:

1. Regular, mediante la expedición de disposiciones de carácter general, lo relativo a la operación de los sistemas de ahorro para el retiro, la recepción, depósito, transmisión y administración de las cuotas y aportaciones correspondientes a dichos sistemas, así como la transmisión, manejo e intercambio de información entre las dependencias y entidades de

la Administración Pública Federal, los institutos de seguridad social y los participantes en los referidos sistemas, determinando los procedimientos para su buen funcionamiento;

II. Expedir las disposiciones de carácter general a las que habrán de sujetarse los participantes en los sistemas de ahorro para el retiro, en cuanto a su constitución, organización, funcionamiento, operaciones y participación en los sistemas de ahorro para el retiro, tratándose de las instituciones de crédito e instituciones de seguros, esta facultad se aplicará en lo conducente;

III. Emitir en el ámbito de su competencia la regulación prudencial a que se sujetarán los participantes en los sistemas de ahorro para el retiro;

IV. Emitir reglas de carácter general para la operación y pago de los retiros programados;

V. Establecer las bases de colaboración entre las dependencias y entidades públicas participantes en la operación de los sistemas de ahorro para el retiro;

VI. Otorgar, modificar o revocar las autorizaciones y concesiones a que se refiere esta ley, a las administradoras, a las sociedades de inversión y a las empresas operadoras;

VII. Realizar la supervisión de los participantes en los sistemas de ahorro para el retiro. Tratándose de las instituciones de crédito, la supervisión se realizará exclusivamente en relación con su participación en los sistemas de ahorro para el retiro.

La Comisión Nacional Bancaria y de Valores, la Comisión Nacional de Seguros y Fianzas y la Comisión, de común acuerdo, establecerán las bases de colaboración para el ejercicio de sus funciones de supervisión;

VIII. Administrar y operar, en su caso, la Base de Datos Nacional SAR;

IX. Imponer multas y sanciones, así como emitir opinión a la autoridad competente en materia de los delitos previstos en ésta ley;

X. Actuar como órgano de consulta de las dependencias y entidades públicas, en todo lo relativo a los sistemas de ahorro para el retiro, con excepción de la materia fiscal;

XI. Celebrar convenios de asistencia técnica;

XII. Recibir y tramitar las reclamaciones que formulen los trabajadores o sus beneficiarios y patrones en contra de las instituciones de crédito y administradoras conforme al procedimiento de conciliación y arbitraje establecido en esta ley y su reglamento;

XIII. Rendir un informe semestral al Congreso de la Unión sobre la situación que guardan los sistemas de ahorro para el retiro.

XIV. Dar a conocer a la opinión pública, reportes sobre comisiones, número de afiliados, estado de situación financiera, estado de resultados, composición de cartera y rentabilidad de las sociedades de inversión, cuando menos en forma trimestral. Así como, previa opinión del Comité Consultivo y de Vigilancia, publicar información relacionada con las reclamaciones presentadas en contra de las instituciones de crédito o administradoras;

XV. Elaborar y publicar estadísticas y documentos relacionados con los sistemas de ahorro para el retiro; y

XVI. Las demás que le otorguen ésta u otras leyes. "

Este precepto legal pone de manifiesto que la CONSAR cuenta con grandes facultades que se podrían dividir en tres grandes rubros:

- a) Funciones Regulatorias.
- b) Funciones Discrecionales.
- c) Funciones de Supervisión y Vigilancia del sistema y sus participantes.

La función reguladora de la CONSAR es que a través de disposiciones de carácter general y obligatorio, determinara todo lo conducente al correcto manejo operativo del SAR (Sistema de Ahorro para el Retiro)

Las funciones Discrecionales de la CONSAR son que esta autorizara la integración de los grupos financieros que participarán activamente en el sistema como son Administradora de Fondos para el Retiro (AFORE) y Sociedades de Inversión Especializadas de Fondos para el Retiro (SIEFORE) también puede revocar las concesiones otorgadas para tal efecto cuando exista una causa fundada para ello.

Las funciones de supervisión y vigilancia tendrán como objeto que se prevengan ó corrijan los problemas que ya en la practica se presenten en la operación cotidiana del Sistema de Ahorro para el Retiro, evaluándose los sistemas de control y administración que utilicen, las entidades financieras participantes, su solvencia, estabilidad, información actualizada,

cumplimiento de los objetivos, evaluación de riesgos y otras actividades afines que le son propias.

La organización de la Junta de Gobierno estará integrada por 15 miembros y se compone de la siguiente manera; primero por el Secretario de Hacienda y Crédito Público, quien la presidirá, el Presidente de la Comisión, dos vicepresidentes de la misma y otros once vocales.

Dichos vocales serán el Secretario del Trabajo y Previsión Social, el Gobernador del Banco de México, el Subsecretario de Hacienda y Crédito Público, el Director General del Instituto Mexicano del Seguro Social, el Director General del Instituto del Fondo Nacional de la Vivienda para los Trabajadores, el Director General del Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores del Estado, el Presidente de la Comisión Nacional Bancaria y de Valores y el Presidente de la Comisión Nacional de Seguros y Fianzas.

Los tres vocales restantes serán designados por el Secretario de Hacienda y Crédito Público de entre los miembros que ostenten la mayor representatividad y que formen parte de otro órgano de gobierno de la CONSAR como resulta ser en la especie el comité consultivo y de vigilancia. La forma de organización de la Junta de Gobierno de la CONSAR se basa en lo dispuesto por el Art. 7 Ley De Los Sistemas De Ahorro Para El Retiro (LSAR)."

Las facultades legales con que cuenta la CONSAR para hacer cumplir sus determinaciones van desde Sanciones administrativas contempladas en

la propia Ley de los Sistemas de Ahorro para el Retiro (LSAR) que serán impuestas a cualquier persona que incumpla o contravenga normas del Nuevo Sistema de Retiro y Pensiones, dichas multas serán aplicadas por la CONSAR y que van conforme al catálogo de infracciones contenido en la (LSAR) las multas varían según el caso de los 10 días hasta los 20,000 días de salario mínimo vigente en el distrito federal.

Otro de los organismos trascendentales dentro del Nuevo Sistema de Pensiones es el denominado COMISIÓN NACIONAL PARA LA PROTECCIÓN Y DEFENSA DE LOS USUARIOS DE SERVICIOS FINANCIEROS mejor conocido como la CONDUSEF. El 18 de enero de 1999 se publica en el Diario Oficial de la Federación el decreto mediante el cual se crea la Comisión. Es un órgano descentralizado con personalidad jurídica y patrimonio propios, sectorizado a la Secretaría de Hacienda y Crédito Público. Su Ley entro en vigor el 19 de abril de ese mismo año.

Los objetivos de la CONDUSEF son promover asesorar, proteger y defender los intereses de los usuarios, actuar como arbitro en los conflictos que estos sometan a su jurisdicción y proveer la equidad en las relaciones entre estos y las instituciones financieras.

Y como el nuevo sistema de pensiones se basa principalmente en la utilización de los servicios de entidades financieras en relación ya sea del manejo de los recursos de la Cuenta Individual del asegurado o el de contratar una renta vitalicia este es el órgano idóneo para dilucidar algunas de las irregularidades que se presentan con el manejo de los recursos y los

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

servicios que tengan que prestar la entidad financiera, por ello tiene ingerencia la CONDUSEF en los asuntos relacionados con AFORES y SIEFORES, esto con la finalidad de dar una atención mucho mas especializada en lo relacionado a los servicios bancarios que cada vez son mas complejos.

Las funciones de la Comisión se podrían resumir de la siguiente manera:

- a) Promover y proteger los derechos los derechos de los usuarios de servicios financieros.
- b) Procurar la equidad y la seguridad jurídica de las relaciones entre los usuarios y las entidades financieras.
- c) Aplicar las medidas necesarias para propiciar la seguridad y la equidad jurídica entre los usuarios y los intermediarios financieros.
- d) Fungir como ventanilla única para la recepción de quejas absorbiendo las funciones de quejas y reclamaciones que tenían la COMISIÓN BANCARIA Y DE VALORES (CNBV), la COMISION NACIONAL DE SEGUROS Y FIANZAS, COMISIÓN NACIONAL DE LOS SISTEMAS DE AHORRO PARA EL RETIRO (CON SAR).
- e) Propiciar información a los usuarios relacionados con los servicios y productos que ofrecen las entidades, así como elaborar programas de difusión de los derechos de los usuarios.

f) Informar al público sobre aquellas entidades que mantienen niveles óptimos de atención así como sobre aquellas que tienen los niveles más altos de quejas.

g) Fungir como Arbitro o Conciliador en la solución de dichas irregularidades.

h) Ejecutar sus resoluciones y sancionar aquellas entidades que cometan irregularidades en el desarrollo de sus actividades.

i) Actuar ante todos los intermediarios financieros.

j) Orientar al sector financiero sobre las necesidades de los usuarios.

k) Coadyuvar con otras autoridades en materia financiera, para lograr una relación equitativa entre las entidades financieras y su público usuario, así como un sano desarrollo del sector financiero.

l) Difundir a través de los medios de comunicación, los análisis de los diversos productos que ofrecen los intermediarios financieros. De igual forma, se pretende proporcionar a los usuarios de los servicios financieros, información completa y veras sobre los distintos elementos que rigen la relación contractual usuario-intermediario.

3.2.1. Procedimiento

La CONSAR delego sus funciones en lo respectivo al procedimiento de Conciliación y Arbitraje contenido en la fracción XII del artículo 5o Art. 109 y 110 de la LSAR de acuerdo al decreto publicado en el Diario Oficial de la

federación el 18 de enero de 1999 segundo transitorio, quedando estas atribuciones como responsabilidad de la CONDUSEF mismas que quedan contenidas en la Ley de Protección y Defensa al Usuario de Servicios Financieros.

La Comisión Nacional está facultada para actuar como conciliador entre las Instituciones Financieras y los Usuarios, con el objeto de proteger los intereses de estos últimos, no conocerá de las reclamaciones por variaciones de las tasas de interés pactadas entre el Usuario y la Institución Financiera, cuando tales variaciones sean consecuencia directa de condiciones generales observadas en los mercados y podrá rechazar de oficio las reclamaciones que sean notoriamente improcedentes.

Las reclamaciones que se presenten ante la CONDUSEF podrán presentarse ya sea por comparecencia del afectado, en forma escrita, o por cualquier otro medio idóneo, cumpliendo los siguientes requisitos:

I. Nombre y domicilio del reclamante;

II. Nombre y domicilio del representante o persona que promueve en su nombre, así como el documento en que conste dicha atribución;

III. Descripción del servicio que se reclama, y relación sucinta de los hechos que motivan la reclamación;

IV. Nombre de la Institución Financiera contra la que se formula la reclamación. La Comisión Nacional podrá solicitar a la Secretaría y a las Comisiones Nacionales los datos necesarios para proceder a la identificación de la Institución Financiera, cuando la información proporcionada por el

Usuario sea insuficiente, las cuales deberán contestar la solicitud que les formule la Comisión Nacional en un plazo no mayor de diez días hábiles contados a partir de la fecha en que reciban la solicitud.y

V. Documentación que ampare la contratación del servicio que origina la reclamación. La Comisión Nacional estará facultada para suplir la deficiencia de las reclamaciones en beneficio del Usuario.

Las reclamaciones podrán ser presentadas de manera conjunta por los Usuarios que presenten problemas comunes con una o varias Instituciones Financieras, debiendo elegir al efecto uno o varios representantes formales comunes dichas reclamaciones deberán presentarse dentro del término de un año contado a partir de que se suscite el hecho que les dio origen. La reclamación podrá presentarse, a elección del Usuario, en el domicilio de la Comisión Nacional o en la Delegación de la misma que se encuentre más próxima al domicilio del Usuario, o en la Unidad Especializada con que cuenta cada Institución Financiera con el fin de atender consultas y reclamaciones que tengan los usuarios. El titular de dicha unidad deberá tener facultades para representar a la institución y hacerla cumplir los acuerdos derivados de la atención al usuario

Estas unidades deberán de responder de las reclamaciones por escrito en un plazo no mayor de treinta días hábiles contados a partir de la fecha de recepción de la reclamación, Requisitos contemplado en el Art. 50 bis de la Ley de Protección y Defensa de los Usuarios de Servicios Financieros.

La reclamación que reúna los requisitos señalados, por su sola presentación, interrumpirá la prescripción de las acciones legales correspondientes, durante el tiempo que dure el procedimiento (Art. 60 Ley CONDUSEF).

Una vez presentada la reclamación ante la CONDUSEF esta correrá traslado a la Institución Financiera acerca de la reclamación presentada en su contra, dentro de los cinco días hábiles siguientes a la fecha de recepción de la misma, anexando todos los elementos que el Usuario hubiera aportado, y señalando en el mismo acto la fecha para la celebración de la audiencia de conciliación, con apercibimiento de sanción pecuniaria en caso de no asistir.

En las reclamaciones presentadas ante la CONDUSEF se debe agotar el procedimiento conciliatorio de acuerdo a las siguientes bases:

I. La Comisión Nacional citará a las partes a una audiencia de conciliación que se realizará dentro de los veinte días hábiles siguientes contados a partir de la fecha en que se reciba la reclamación;

II. La Institución Financiera deberá, por conducto de un representante, rendir un informe por escrito que se presentará con anterioridad o hasta el momento de la celebración de la audiencia de conciliación a que se refiere la fracción anterior;

III. En el informe señalado se responderá detalladamente y de manera razonada a todos y cada uno de los hechos a que se refiere la reclamación, en caso contrario, dicho informe se tendrá por no presentado para todos los efectos legales a que haya lugar;

IV. La falta de presentación del informe, no podrá ser causa para suspender o diferir la audiencia referida y ésta deberá darse por concluida el día señalado para su celebración, salvo que por cualquier circunstancia, a juicio de la Comisión Nacional no pueda celebrarse en la fecha indicada, caso en el cual se deberá verificar dentro de los cinco días hábiles siguientes;

V. La falta de presentación del informe a que se refiere el párrafo anterior hará tener por cierto lo manifestado por el Usuario, independientemente de las sanciones a que haya lugar de conformidad con lo señalado en esta Ley;

VI. La Comisión Nacional cuando así lo considere o a petición del Usuario, en la audiencia de conciliación correspondiente o dentro de los diez días hábiles anteriores a la celebración de la misma, podrá requerir información adicional a la Institución Financiera, y en su caso, diferirá la audiencia requiriendo a la Institución Financiera para que en la nueva fecha presente el informe adicional.

VII. En la audiencia respectiva se exhortará a las partes a conciliar sus intereses, y si esto no fuere posible, la Comisión Nacional las invitará a que, de común acuerdo, designen como árbitro para resolver su controversia a la propia Comisión Nacional o alguno de los árbitros que ésta les proponga, quedando a elección de las mismas que el juicio arbitral sea en amigable composición o de estricto derecho. El compromiso correspondiente se hará constar en el acta que al efecto se firme ante la Comisión Nacional. En caso

de no someterse al arbitraje se dejarán a salvo sus derechos para que los hagan valer ante los tribunales competentes o en la vía que proceda.

En el evento de que la Institución Financiera rechace el arbitraje o no asista a la junta de conciliación y siempre que del escrito de reclamación o del informe presentado por la Institución Financiera, se desprendan elementos que a juicio de la Comisión Nacional permitan suponer la procedencia de lo reclamado, la propia Comisión Nacional podrá emitir, previa solicitud por escrito del Usuario, un dictamen técnico que contenga su opinión. Para la elaboración del dictamen, la Comisión Nacional podrá allegarse todos los elementos que juzgue necesarios.

La Comisión Nacional entregará al reclamante, contra pago de su costo, copia certificada del dictamen técnico, a efecto de que lo pueda hacer valer ante los tribunales competentes, quienes deberán tomarlo en cuenta en el procedimiento respectivo,

VIII. En caso de que las partes lleguen a un acuerdo para la resolución de la reclamación, el mismo se hará constar en el acta circunstanciada que al efecto se levante. En todo momento, la Comisión Nacional deberá explicar al Usuario los efectos y alcances de dicho acuerdo; si después de escuchar la explicación el Usuario decide aceptar el acuerdo, éste se firmará por ambas partes y por la Comisión Nacional, fijándose un término para acreditar su cumplimiento;

IX. La carga de la prueba respecto del cumplimiento del convenio corresponde a la Institución Financiera y, en caso de omisión, se hará acreedora de la sanción que proceda conforme a la presente Ley.

X. Concluidas las audiencias de conciliación y en caso de que las partes no lleguen a un acuerdo, la Comisión Nacional ordenará a la Institución Financiera correspondiente que registre el pasivo contingente que derive de la reclamación, dando aviso de ello, en su caso, a las Comisiones Nacionales a la que corresponda su supervisión. Ese registro contable podrá ser cancelado por la Institución Financiera, bajo su estricta responsabilidad, si transcurridos ciento ochenta días naturales después de su anotación, el reclamante no ha hecho valer sus derechos ante la autoridad judicial competente o no ha dado inicio al procedimiento arbitral conforme a esta Ley.

Si el Usuario no acude a la audiencia de conciliación y no presente dentro de los diez días hábiles siguientes a la fecha fijada para su celebración justificación de su inasistencia, se le tendrá por desistido de la reclamación y no podrá presentar otra ante la Comisión Nacional por los mismos hechos, debiendo levantarse acta en donde se haga constar la inasistencia del Usuario.

Otra de las formas en que interviene la CONDUSEF en la solución de conflictos entre usuarios y Instituciones Financieras es el de fungir como arbitro mediante el Procedimiento de Arbitraje, en Amigable Composición y en Estricto Derecho.

En juicios Arbitrales tanto en amigable composición como en estricto derecho, las partes de común acuerdo, podrán adherirse a las reglas de procedimiento establecidas por la Comisión Nacional, total o parcialmente, las cuales serán publicadas en el Diario Oficial de la Federación.

En aquellos casos en que un asunto represente, en cualquier forma, un conflicto de intereses entre el árbitro propuesto por la Comisión Nacional y cualquiera de las partes, el árbitro deberá excusarse para conocer del asunto, caso en el cual la Comisión Nacional deberá, dentro de los dos días hábiles siguientes, proponer a las partes un nuevo árbitro, quien podrá, a elección de las partes, continuar el procedimiento arbitral en la etapa en que se encontraba al momento de ser designado o bien reponer total o parcialmente el procedimiento.

Los requisitos para ser propuesto por la Comisión Nacional como árbitro son los siguientes, requisitos contenidos en el Art. 72 ter de la ley de la CONDUSEF:

- I. Ser ciudadano mexicano en pleno goce de sus derechos;
- II. Tener título y cédula profesional de Licenciado en Derecho o su equivalente;
- III. Contar por lo menos con tres años de práctica legal en asuntos financieros;
- IV. Haber residido en el país durante el año inmediato anterior a su designación;
- V. Gozar de reconocida competencia y honorabilidad, y

VI. No ser accionista, consejero, comisario o ejercer cualquier tipo de empleo en alguna Institución Financiera.

Para que la Comisión Nacional pueda proponer al árbitro que conocerá de la controversia, será requisito indispensable que la práctica legal a que se refiere la fracción III, sea en el área a la que corresponda la materia objeto de la reclamación presentada."

En el convenio que fundamente el juicio arbitral en amigable composición, las partes facultarán, a su elección, a la Comisión Nacional o a alguno o algunos de los árbitros propuestos por ésta, para resolver en conciencia, a verdad sabida y buena fe guardada, la controversia planteada, y fijarán de común acuerdo y de manera específica las cuestiones que deberán ser objeto del arbitraje, estableciendo las etapas, formalidades, términos y plazos a que deberá sujetarse el arbitraje. Para todo lo no previsto en el procedimiento arbitral se aplicará supletoriamente el Código de Comercio.

En el convenio que fundamente el juicio arbitral de estricto derecho, las partes facultarán, a su elección, a la Comisión Nacional o a alguno o algunos de los árbitros propuestos por ésta, a resolver la controversia planteada con estricto apego a las disposiciones legales aplicables, y determinarán las etapas, formalidades, términos y plazos a que se sujetará el arbitraje.

El procedimiento arbitral de estricto derecho se sujetará a lo dispuesto en el artículo 75 de la Ley de la CONDUSEF:

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

I. La demanda deberá presentarse dentro del plazo que voluntariamente hayan acordado las partes, el cual no podrá exceder de nueve días hábiles; a falta de acuerdo entre ellas, dentro de los seis días hábiles siguientes a la celebración del convenio, debiendo el actor acompañar al escrito la documentación en que se funde la acción y las pruebas que puedan servir a su favor en el juicio o en su caso ofrecerlas.

II. La contestación a la demanda deberá presentarse dentro del plazo que voluntariamente hayan acordado las partes, el cual no podrá exceder de nueve días hábiles; a falta de acuerdo entre ellas, dentro de los seis días hábiles siguientes a la notificación de la misma, debiendo el demandado acompañar a dicho escrito la documentación en que se funden las excepciones y defensas correspondientes, así como las pruebas que puedan servir a su favor en el juicio o en su caso ofrecerlas;

III. Salvo convenio expreso de las partes, contestada la demanda o transcurrido el plazo para hacerlo, se dictará auto abriendo el juicio a un período de prueba de quince días hábiles, de los cuales los cinco primeros serán para ofrecer aquellas pruebas que tiendan a desvirtuar las ofrecidas por el demandado y los diez restantes para el desahogo de todas las pruebas. Cuando a juicio del árbitro y atendiendo a la naturaleza de las pruebas resulte insuficiente el mencionado plazo, éste podrá ser ampliado por una sola vez. Concluido el plazo o la prórroga otorgada por el árbitro, sólo les serán admitidas las pruebas supervenientes, conforme a lo previsto en el Código de Comercio;

Se tendrán además como pruebas todas las constancias que integren el expediente, aunque no hayan sido ofrecidas por las partes;

IV. Los exhortos y oficios se entregarán a la parte que haya ofrecido la prueba correspondiente, para que los haga llegar a su destino, para lo cual tendrá la carga de gestionar su diligenciación con la debida prontitud.

En este caso cuando a juicio del árbitro no se desahoguen las pruebas por causas imputables al oferente, se le tendrá por desistido del derecho que se pretende ejercer;

V. Ocho días comunes a las partes para formular alegatos;

VI. Una vez concluidos los términos fijados, sin necesidad de que se acuse rebeldía, el procedimiento seguirá su curso y se tendrá por perdido el derecho que debió ejercitarse, salvo en caso de que no se presente la demanda, supuesto en el que se dejarán a salvo los derechos del reclamante;

VII. Los términos serán improrrogables, se computarán en días hábiles y, en todo caso, empezarán a contarse a partir del día siguiente a aquél en que surtan efectos las notificaciones respectivas;

VIII. Se aplicará supletoriamente el Código de Comercio, a excepción del " Artículo 1235 en este ordenamiento legal nos habla de que si la confesión se hizo al contestar la demanda o en cualquier otro acto del juicio y no al absolver posiciones, además no siendo en la presencia judicial el colitigante podrá pedir la ratificación para perfeccionar la confesión " y a falta de disposición en dicho Código, se aplicarán las disposiciones del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, a excepción del " Artículo

617 dicho precepto legal hace alusión a que el compromiso arbitral será valido aunque no se haya fijado termino para este y en este caso la misión de los árbitros durara sesenta días contados a partir de que acepte el cargo". y

IX. En caso de que no exista promoción de las partes por un lapso de más de sesenta días, contado a partir de la notificación de la última actuación, operará la caducidad de la instancia."

Quien funja como árbitro, después de analizar y valorar las pruebas y alegatos aportados por las partes, emitirá un laudo que resolverá la controversia planteada por el Usuario.

Los convenios celebrados ante la Comisión Nacional tendrán el carácter de una sentencia ejecutoria.

El laudo emitido, así como las resoluciones que pongan fin a los incidentes de ejecución, sólo admitirán como medio de defensa el juicio de amparo. Lo anterior sin perjuicio de que las partes soliciten aclaración del laudo, dentro de las setenta y dos horas siguientes a su notificación, cuando a su juicio exista error de cálculo, de copia, tipográfico o de naturaleza similar, sin que la misma sea considerada como un recurso de carácter procesal o administrativo.

Todas las demás resoluciones dictadas en este procedimiento y que conforme al Código de Comercio admitan apelación o revocación, podrán impugnarse en el juicio arbitral mediante el recurso de revisión, que deberá resolverse por el árbitro designado en un plazo no mayor de 48 horas.

3.2.2. Alcances y Limitaciones Legales de estos Organismos.

En caso de que la Institución Financiera incumpla con cualesquiera de las obligaciones derivadas del convenio de conciliación, la Comisión Nacional ordenará a la Institución Financiera correspondiente que registre el pasivo contingente que derive de la reclamación.

Las Delegaciones Regionales, Estatales o Locales de la Comisión Nacional en las que se presente una reclamación, estarán facultadas para substanciar el procedimiento conciliatorio y, en su caso, arbitral acogido por las partes, hasta la formulación del proyecto de laudo.

Las Instituciones Financieras podrán cancelar el pasivo o reserva, cuando haya sido decretada la caducidad de la instancia, la preclusión haya sido procedente, la excepción superveniente de prescripción proceda o exista sentencia que haya causado ejecutoria en la que se absuelva a la Institución. También podrá cancelarla cuando haya efectuado pago con la conformidad del Usuario.

Corresponde a la Comisión Nacional adoptar todas aquellas medidas necesarias para el cumplimiento de los laudos dictados por la propia Comisión, así como de aquellos emitidos por los árbitros propuestos por ella, para lo cual mandará, en su caso, que se pague a la persona en cuyo favor se hubiere emitido el laudo, o se le restituya el servicio financiero que demande.

En caso de que el laudo emitido por la Comisión Nacional o por el árbitro propuesto por ésta, condene a la Institución Financiera a resarcir al Usuario, la Institución Financiera tendrá un plazo de quince días hábiles contado a partir de la notificación para hacerlo.

Si la Institución Financiera no cumple en el tiempo señalado, la Comisión Nacional enviará el expediente al juez competente para su ejecución.

Las autoridades administrativas y los tribunales estarán obligados a auxiliar a la Comisión Nacional, en la esfera de su respectiva competencia. Cuando la Comisión Nacional, solicite el auxilio de la fuerza pública, las autoridades competentes estarán obligadas, bajo su más estricta responsabilidad, a prestar el auxilio necesario con la amplitud y por todo el tiempo que se requiera

La Comisión Nacional, para poder desempeñar las facultades otorgadas para el cumplimiento de sus disposiciones, podrá emplear las siguientes medidas de apremio:

- I. Multas, en los términos señalados en esta Ley, y
- II. El auxilio de la fuerza pública.

Para el adecuado entendimiento del ejercicio de la facultad sancionadora de la Comisión Nacional para la Protección y Defensa de los Usuarios de Servicios Financieros resulta necesario precisar aquellos actos u omisiones que pueden considerarse como infracciones así como su fundamento y cuantificación estas sanciones están de acuerdo a las

modificaciones publicadas en el diario oficial de la federación del 5 de enero del 2000.

Actos U Omisiones Que Pueden Considerarse Como Infracción.

CONDUCTA PUNIBLE	PRECEPTO LEGAL INFRINGIDO	PRECEPTO LEGAL SANCIONADOR	MARGEN LEGAL DE LA MULTA
No proporcionar información para actualizar el registro de prestadores de servicios financieros	47	94 fracc. I	De 200 a 1000 días de Salario
No proporcionar la información que solicite la CONDUSEF para el cumplimiento de su objeto	12,53 y 58	94 fracc. II	De 200 a 1000 días de Salario
No presentar él informe o la información adicional requeridos	68 fracc. II y VI	94 fracc. III	De 500 a 2000 días de Salario
No Comparecer á la audiencia de conciliación.	68 fracc I	94 fracc. IV	De 500 a 2000 días de Salario
No acreditar el cumplimiento del acuerdo o convenio de resolución de la reclamación.	68 fracc. IX relacionada con la fracc. VIII.	94 fracc. VI	De 500 a 2000 días de Salario
No efectuar el registro del pasivo contingente o no constituir la reserva técnica específica para obligaciones pendientes de cumplir	68 fracc. X y 70	94 fracc. VI	De 500 a 3000 días de Salario

No cumplir con el laudo arbitral Condenatorio, en el plazo de 15 días hábiles contados a partir de su notificación	81	94 fracc. VII	De 100 a 1000 días de Salario
Omitir comprobar a la comisión nacional, el cumplimiento del laudo dentro de las 72 horas siguientes de haber recibido el requerimiento por parte de la CONDUSEF	84	94 fracc. IX	El monto de lo condenado o bien, De 100 a 1000 días de Salario.

La multas se refieren a días de salario mínimo general vigente en el Distrito Federal al momento de cometerse la infracción.

Todos los preceptos aquí indicados se refieren a la Ley de Protección y Defensa al Usuario de Servicios financieros.

De acuerdo con lo establecido por la Ley de Protección y Defensa al usuario de Servicios Financieros, el ejercicio de la facultad sancionadora de esta comisión Nacional se atribuye de la misma, el cual podrá ejercer dicha función directamente o a través de los servidores públicos en los que mediante acuerdo delegatorio publicado en el Diario Oficial de la federación, delegue dicha función.

El reglamento interior de esta Comisión Nacional y el acuerdo Delegatorio, establecen la facultad sancionadora exclusivamente a los Directores General y funcionarios que a continuación se indican.

- Vicepresidente Jurídico Art. 94 fracc. I al IX de la Ley de la CONDUSEF y Art. 3 fracc l y g del acuerdo Delegatorio
- Vicepresidente Técnico, Art. 94 fracc II de la Ley de la CONDUSEF y Art. 1 fracc m del ACUERDO Delegatorio.
- Dirección General de estudios de mercado y desarrollo financiero. Art. 94 fracc l de la ley de la CONDUSEF y Art. 15 fracc XIII del reglamento.
- Dirección General de Análisis y Evaluación de Instituciones y Servicios Financieros. Art. 94 fracc II de la ley y Arts 1 fracc m) y 2 del acuerdo delegatorio.
- Dirección General de Quejas Conciliación y Arbitraje. Art. 94 fracc II a IX de la Ley, fracc V del reglamento y Arts. 3 fracc l) y q) y 4 párrafo tercero del Acuerdo Delegatorio.
- Delegaciones. Todas la sanciones establecidas en la ley. Art. 7 fracc n) y r) del acuerdo delegatorio.

Para verificar el cumplimiento de los laudos, la Comisión Nacional requerirá al director general o al funcionario que realice las actividades de éste, para que compruebe dentro de las setenta y dos horas siguientes, haber pagado o restituido el servicio financiero demandado, en los términos del

**TESIS CON
FALLA DE ORIGEN**

artículo 81, las prestaciones a que hubiere sido condenada la Institución Financiera; en caso de omitir tal comprobación, la Comisión Nacional impondrá a la propia Institución Financiera una multa que podrá ser hasta por el importe de lo condenado o bien la establecida en el artículo 94, fracción VII y requerirá nuevamente a dicho funcionario para que compruebe el cumplimiento puntual dentro de los quince días hábiles siguientes. Si no lo hiciere, se procederá en términos del artículo 81 y, en su caso, resultarán aplicables las disposiciones relativas a desacato de una orden judicial

Sin perjuicio de lo anterior, la parte afectada podrá solicitar a la Comisión Nacional el envío del expediente al juez competente para su ejecución, la cual realizará conforme a lo previsto en su propia ley.

También la Ley de Protección y Defensa al Usuario de Servicios Financieros (CONDUSEF) tiene ingerencia en, relación a la problemática que enfrentan algunos trabajadores para obtener un crédito ante el INFONAVIT derivada de errores en su cuenta individual SAR, la CONDUSEF en el ámbito de su competencia, puede intervenir en estos asuntos cuando las instituciones de crédito se nieguen o no realicen oportunamente alguno de los siguientes procedimientos:

Corrección de datos de identificación del trabajador: Registro Federal de Contribuyentes (RFC), nombre y Numero de Seguridad Social (NSS), unificación de cuentas individuales.

Dentro de las sanciones a que se pueden hacer acreedores los que no observen los ordenamiento legales referentes al Nuevo Sistema de

Pensiones, no solo nos referimos a sanciones administrativas sino también de tipo penal.

A continuación se presentan todos los casos que se prevén en la ley de los sistemas de ahorro para el retiro como delitos y que tienen una pena de tipo penal, el primero de ellos es la sanción con prisión de dos a diez años y multa de doscientos a doce mil días de salario, a las personas que sin estar autorizadas o gozar de concesión para operar como administradoras, sociedades de inversión o empresas operadoras, realicen actos de los reservados a éstas por la presente ley.

Serán sancionados con prisión de dos a diez años y multa de cinco mil a veinte mil días de salario, los empleados y funcionarios de las instituciones de crédito que participen en la operación de los sistemas de ahorro para el retiro, así como los miembros del consejo de administración y las personas que desempeñen funciones directivas, empleos, cargos o comisiones en administradoras, sociedades de inversión o empresas operadoras, que intencionalmente dispongan u ordenen la disposición de los fondos, valores o documentos que manejen de los trabajadores con motivo de su objeto, aplicándolos a fines distintos de los contratados, y a los establecidos en la ley.

Serán sancionados con prisión de dos a diez años y multa de dos mil a veinte mil días de salario, los miembros del consejo de administración, directivos, empleados, apoderados para celebrar operaciones con el público,

comisarios o auditores externos de administradoras, sociedades de inversión o empresas operadoras:

I. Que dolosamente omitan registrar las operaciones efectuadas por la administradora, sociedad de inversión o empresa operadora de que se trate, o que falsifiquen, simulen, alteren o permitan que se alteren los registros para ocultar la verdadera naturaleza de las operaciones realizadas, afectando la composición de activos, pasivos, cuentas de orden o resultados; y

II. Que intencionalmente inscriban u ordenen que se inscriban datos falsos en la contabilidad de la sociedad de que se trate, o que proporcionen o permitan que se incluyan datos falsos en los documentos o informes que deban proporcionar a la Comisión o que ésta les requiera.

Serán sancionados con prisión de seis meses a cinco años y multa de dos a tres veces el beneficio obtenido o la pérdida evitada, los miembros del consejo de administración, las personas que desempeñen funciones directivas, empleos, cargos o comisiones en las administradoras o sociedades de inversión:

I. Que a sabiendas, en prospectos de información al público o por cualquier otra vía, mediante difusión de información falsa relativa a una sociedad emisora, obtengan un lucro indebido o que se evite una pérdida, directamente o por interpósita persona, a través de la adquisición y/o enajenación de los valores, títulos de crédito o documentos emitidos por la propia sociedad; y

II. Que mediante el uso indebido de información privilegiada, proveniente de una sociedad emisora, obtengan un lucro indebido o se eviten una pérdida, directamente o por interpósita persona, a través de la adquisición y/o enajenación de los valores, títulos de crédito o documentos emitidos por la propia sociedad, siempre que se produzca una variación igual o mayor al diez por ciento entre los precios de compra o de venta de las operaciones efectuadas, antes de que la información privilegiada sea hecha del conocimiento del público, y el precio de mercado de los valores, títulos de crédito o documentos emitidos por la sociedad de que se trate.

Serán sancionados con prisión de tres a seis años los miembros de la Junta de Gobierno y del Comité Consultivo y de Vigilancia, que revelen información confidencial a la que tengan acceso en razón de su cargo.

En el caso de que por la Comisión del delito se obtenga un lucro indebido, directamente, por interpósita persona o a favor de un tercero, el responsable será sancionado con prisión de cinco a nueve años.

A los miembros de la Junta de Gobierno y del Comité Consultivo y de Vigilancia, que tengan el carácter de servidor público, les serán aplicables las penas previstas en el presente artículo aumentadas en un cincuenta por ciento.

Los delitos antes señalados solamente se perseguirán a petición de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, previa opinión de la Comisión

Cuando se presume la existencia de algún delito, el Presidente de la Comisión deberá informar de inmediato a la Procuraduría Fiscal de la Federación.

3.3. Violaciones a la Constitución de la Nueva Ley del Seguro Social.

La base legal principal del nuevo sistema de pensiones lo encontramos en el precepto Constitucional 123 fracc XXIX que nos dice: 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 ella comprenderá seguros de invalidez, de vejez, de vida de cesación involuntaria del trabajo, de enfermedades y accidentes, de servicios de guardería y de cualquier otro encaminado a la protección y bienestar de los trabajadores, campesinos, no asalariados y otros sectores sociales y sus familiares.

El precepto constitucional al que he hecho alusión se crea con la finalidad de salvaguardar los derechos mas elementales del trabajador como es un retiro digno después de toda una vida de trabajo, el poder disfrutar de una pensión que le permita sostener el nivel de vida que tenía cuando era económicamente activo, esto como principal objetivo de dicho ordenamiento, si bien la Nueva Ley del Seguro Social encuentra su origen en éste precepto

constitucional como un instrumento de Seguridad Social en nuestro país, la misma tiene muchas incongruencias con el fin para el cual fue creada.

El gran cambio que origino la entrada en vigor de la Nueva Ley del Seguro Social fue el sustituir el sistema de repartición por el de aportaciones individuales, sistema benéfico en algunos sentidos ya que no descapitaliza a la institución y ya no se tienen que aumentar las cuotas para poder sostener las pensiones, el inconveniente es que dicho programa debiera seguir siendo manejado por el Instituto Mexicano del Seguro Social, si bien es cierto con el Nuevo Sistema de Pensiones manejado por particulares se tiene acceso a una ayuda profesional en cuanto a instrumentos de inversión, mercados de valores y demás ventajas que dan los bancos en cuanto a operaciones de éste tipo, también se esta bajo el riesgo latente de una quiebra técnica, de una devaluación, o simplemente que las inversiones no sean tan seguras como se espera.

Cuando se realizan operaciones en el mercado de valores por muy seguros que parezcan dichas inversiones, nunca se tiene la seguridad absoluta de que no vaya a haber perdidas, aún cuando se utilicen los sistemas financieros más seguros para la inversión de los recursos provenientes de las cuentas individuales, nunca serán suficientes, ya que no se están poniendo en juego los recursos de una compañía en la cual los inversionistas saben el verdadero alcance de invertir en ese tipo de operaciones y que en caso de pérdida se afectaría solo a un pequeño sector conformado por los socios, sino que en el nuevo esquema de pensiones

**TESIS CON
FALLA DE ORIGEN**

implantado en el país, los recursos que se están poniendo en juego pertenecen a la clase más débil, económicamente hablando, y dichos recursos son los que en algún momento les garantizaran un retiro digno, con una pensión suficiente para llevar una vida mas o menos normal al momento de retirarse.

Además dichos recursos son invertidos por las Administradoras de Fondos para el Retiro (AFORES) obteniendo un beneficio con ellos, creo que sería justo que se le diera participación de estas ganancias al trabajador en números reales, es decir que sea participe de las ganancias en la real dimensión de estas y que no solo se le de un rendimiento por el monto de sus recursos el cual ni siquiera es constante.

En caso de que algunas de estas compañías perdiera los recursos de los trabajadores, los afectados podrían, tal vez el empezar de nuevo a ahorrar en ese momento para un retiro que cada vez estaría mas cerca ó bien, el remate de los bienes de la compañía por parte del gobierno y cubrir hasta donde sea posible pagar con los recursos obtenidos a todos los acreedores, sería un golpe muy sensible en la población y la economía del país ya que el estado tendría que responder por el remanente de dicha deuda ambas posibilidades me parecen inconcebibles, en el primer caso que pasaría si el trabajador perdiera su fondo de retiro por alguna causa de las que se han señalado faltando 10 años para su retiro, resultaría infructuoso el esfuerzo del trabajador por alcanzar a reunir un capital de nuevo que le permitiera alcanzar un retiro decoroso, dejándolo sin la posibilidad de

contratar una pensión que le permitiera mantener su nivel de vida, en estos casos entraría el gobierno aportando el faltante para que el trabajador pudiera alcanzar una pensión mas digna, en éste caso, de donde saldrían los recursos para pagar dicha pensión, esto en vez de favorecer el ahorro interno vendría a significar un gran gasto al gobierno federal, ahora que ocurriría si no solo fueran unos cuantos casos aislados sino que quebrara una AFORE o todas, se podría afrontar un gasto de tal envergadura sin provocar una crisis en el país.

Estamos hablando que los recursos de la mayoría de la población económicamente activa de un país ha quedado en manos de particulares, las implicaciones económicas y sociales en el caso de que algo saliera mal serían catastróficas, es decir el riesgo es mayor al beneficio que ofrece el sistema de pensiones tal y como se esta poniendo en marcha.

Otro de los puntos que dañan al trabajador es el cobro de comisiones por parte de las Administradoras de Fondos para el Retiro (AFORES) ya que estas comisiones van en detrimento de los recursos depositados en la cuenta individual de cada trabajador, tal vez sea mínimo el cobro, pero a lo largo de los años de aportaciones dicha suma ya es considerable, esto viene a violentar las garantías mínimas a que el trabajador tiene derecho en cuanto a seguridad social ya que se le cobran comisiones por el manejo de sus recursos, así como también por varios tipos de pensiones a que antes tenía acceso sin costo alguno ahora son pagados de los recursos del propio trabajador, desgastando más los recursos de su cuenta individual y que muy

probablemente no serán suficientes para poder contratar una pensión digna, en este caso como ya se ha mencionado anteriormente, el Estado le asegurará una pensión complementando los recursos que el trabajador tenga en su cuenta individual para que éste tenga acceso a una pensión decorosa.

En la anterior ley del seguro social las indemnizaciones o el pago de incapacidades, de Riesgos de Trabajo, Invalidez y Vida eran cubiertas por los recursos con los que contaba el Instituto o directamente por el patrón como lo dispone la Ley Federal del Trabajo en el Capítulo Noveno que regula los accidentes de trabajo, con la entrada en vigor de la Nueva Ley del Seguro Social dichas eventualidades son sufragadas con los recursos que el trabajador tiene reunidos en su Cuenta Individual, por ejemplo si el trabajador se declara invalido según lo previsto en la NLSS para estos casos y se le otorga un pensión temporal ésta será pagada por el instituto con cargo al seguro de invalidez, es decir que una vez que se declara la pensión definitiva de los recursos que tenga el trabajador para contratar un seguro el cual le brindará la pensión de acuerdo a sus recursos, es decir que las eventualidades que pueda tener un trabajador, como accidentes, el quedar desempleado, le irán restando recursos a su subcuenta de retiro cesantía en edad avanzada y vejez, trayendo como consecuencia lógica el no poder alcanzar a contratar un seguro que le permita tener una calidad de vida digna al momento de retirarse.

La forma de cubrir el seguro de invalidez y vida contenido en la Nueva Ley del Seguro Social violenta lo contenido en el artículo 123 apartado A

poder alcanzar a contratar un seguro que le permita tener una calidad de vida digna al momento de retirarse.

La forma de cubrir el seguro de invalidez y vida contenido en la Nueva Ley del Seguro Social violenta lo contenido en el artículo 123 apartado A fracc. XIV Constitucional, que responsabiliza a los patrones a cubrir las indemnizaciones correspondientes a la incapacidad temporal o definitiva así como la muerte del trabajador, quedando liberados de esta obligación por el hecho de haberlos asegurados ante el Instituto Mexicano del Seguro Social Art. 53, es con la cuota de éste seguro que se deberían de cubrirse dichas pensiones, protegiendo los recursos del trabajador que se viera en esta situación, esta forma de cubrir el seguro de Invalidez y Vida no va encaminada a proteger al trabajador y su pensión, con esto el Nuevo Sistema de Pensiones no cumple cabalmente con su obligación de tutelar por el Bienestar y los Derechos del trabajador al contrario lo hace mas vulnerable ante los riesgos de un accidente, no refiriéndome al aspecto físico sino al lado económico ya que si bien un accidente que tenga consecuencias de este tipo en sí ya es una desgracia para el que lo sufre como para su familia, ahora con esta forma de cubrir este seguro se deja aún más indefenso al trabajador en estas situaciones.

Anteriormente se hizo alusión a las facultades otorgadas a la CONSAR para tener el control sobre el buen funcionamiento de todo lo relacionado con el Nuevo Sistema de Pensiones, facultades contenidas en tres grandes campos; **Regulatorias, Discrecionales de Supervisión y**

Vigilancia abarcando así las grandes facultades con que se dotó a éste Órgano Administrativo Desconcentrado de la SHCP. " Funciones tan amplias que podía llegar a considerarse como inconstitucional la función Regulatoria concedida a la Comisión debido a que las disposiciones que dicte mediante Circulares contendrán reglas de observancia general para todos los participantes, constituyendo entonces una norma Legal en Sentido Material al mismo nivel de una norma reglamentaria, esto es la facultad de proveer en la esfera administrativa la exacta observancia de las leyes promulgadas en, que conforme lo contenido en el Art. 89 fracc I Constitucional, facultad propia y exclusiva del Presidente de la República." ²²

Es decir que la función de Regular el Nuevo Sistema de Pensiones mediante la expedición de Circulares y aún mas al hacerlas cumplir, esta invadiendo la esfera de competencia de actividades destinadas exclusivamente al Presidente de la Republica, lo cual extralimita sus facultades en relación a regular la operación del Nuevo Sistema de Pensiones.

En lo referente al Sistema denominado de Capitalización Individual adoptado por el IMSS para cubrir las pensiones, es acertado en términos generales ya que se elimina la carga a los trabajadores activos para solventar las pensiones, con éste sistema se libera de ello a los demás asegurados, quedando a criterio de cada trabajador la calidad de retiro que quiera tener, esto es muy acertado ya que las pensiones que otorgaba el

²² RUIZ MORENO Ángel Guillermo. LAS AFORES. México 1997 edit Porrúa, p 42.

IMSS no eran suficientes como para mantener una vida digna en el retiro, ahora con esta nueva modalidad el trabajador podría tener acceso a un retiro decoroso si no se entregara por completo el manejo de los recursos a particulares, y aunando a esto los términos en que se regula el nuevo sistema de pensiones dentro de la Nueva ley del seguro Social, dicho ordenamiento pasa por alto la función principal de velar por los Derechos de los trabajadores, además de que las Administradoras de Fondos para el Retiro (AFORE) con la finalidad de hacer producir los recursos que el trabajador deposita en su cuenta individual realiza inversiones las cuales tienen cierto margen de riesgo, el cual afectaría de manera directa la esperanza del trabajador en un retiro tranquilo, el Nuevo esquema de pensiones además del riesgo financiero que representa en cuanto a los recursos del trabajador, aumenta las obligaciones para tener una pensión, introduce elementos de incertidumbre en relación con el monto de los beneficios y preserva el carácter de prestamista de ultima instancia del Gobierno.

Considero que el sistema de pensiones debiera de ser manejado totalmente por el IMSS, si bien se hace alusión a que el sistema de pensiones actual trae como beneficio que los recursos al ya no ser manejados por el IMSS estarán a salvo de utilizarse en cualquier otra rama de aplicación de dicha institución, como es la construcción de hospitales o pagar la atención médica con estos recursos, riesgo siempre latente y para lo cual se utilizan las administradoras de fondos para el manejo de los recursos de los

trabajadores, por la seguridad que esto implica de que dichos recursos no serán utilizados en otra cosa que no sea el pago de una pensión llegado el momento, pero ya que el mismo instituto constituyo una AFORE captando a una parte de las inversiones de este tipo, por que no amplio las dimensiones de dicha administradora para poder manejar todo el sistema de pensiones por sí mismo bajo el mismo esquema de capitalización individual y de esta forma administrar los fondos destinados a conseguir una pensión, implantando éste sistema sin necesidad de recurrir a la intervención de particulares en el plan de pensiones.

Esto se realizo con la finalidad de que dichos recursos en primer lugar no fueran desviados a otra actividad, además se reducirían las cuotas y lo mejor de todo los riesgos en cuanto a perdidas de los recursos en una mala inversión en el mercado de valores, las cuotas por el manejo de los recursos e incertidumbre en cuanto rendimientos serían menores considerablemente,

Lo que resulta obvio en las reformas hechas a la actual Ley del Seguro Social es que se muestra un interés mayor en ésta por el aspecto financiero del sistema que por la protección y beneficio del trabajador, un claro ejemplo es la forma en que se realiza el pago de pensiones en general, el aumento de requisitos para tener acceso a una pensión, por mencionar algunos, dicha Ley debe ser reformada tomando en cuenta primordialmente lo relacionado con la forma de obtener una pensión, retomando la función de protección al trabajador razón por la cual fue creada.

La organización del Nuevo Sistema de pensiones origina que dicho Sistema no cumpla con el objetivo de proteger y ayudar al trabajador sino que lo expone y deja más indefenso no solo por la forma de cubrir el mismo algunos seguros que debieran seguir siendo pagados por el instituto o los patrones según fuera el caso, sino por entregar los recursos del trabajador a compañías privadas que cobran comisiones al trabajador aún cuando este les esta entregando su dinero para que estas mismas tengan liquidez y puedan invertir estos recursos obteniendo un beneficio para ellas, siendo esto un negocio redondo, además dichas inversiones tienen un riesgo mayor al que ofrecería una inversión mas conservadora y puesto que de todos modos el trabajador no recibe un beneficio acorde al riesgo de sus recursos y ningún tipo de seguridad de mantener un rendimiento constante durante el tiempo que su dinero este siendo manejado por la AFORE, el beneficio que recibe directamente el trabajador es muy subjetivo, en cuanto rendimientos mayores para sus recursos y a la seguridad de que estos sean bien invertidos, por ello considero que la opción más lógica sería que el sistema regresara a manos del IMSS y se suprimiera a los intermediarios, que solo desgastan los recursos del asegurado con comisiones pagos, por estados de cuenta y demás servicios que debieran ser gratuitos

La sustitución del anterior régimen de pensiones era una necesidad ya que el IMSS no podía continuar manteniendo dicho sistema por todo lo que implicaba en cuanto cargas y pérdidas, si bien el nuevo sistema de pensiones tiene grandes aciertos económicos para salvaguardar la propia economía del

instituto y apoyar al desarrollo interno del país fomentado la inversión, pero se perdió el objetivo primordial de la seguridad social que es el salvaguardar a los derechos de la clase económicamente mas desprotegida, derechos que se contemplan en la Ley Federal del Trabajo y anteriormente en la Ley del Seguro Social ahora con las nuevas disposiciones contenidas en esta Ley se paso por alto muchos de los beneficios ganados por el trabajador, por ejemplo, en lo referente al tiempo de espera para recibir una pensión por invalidez en cuanto a su gravedad, cuando en el texto de la Nueva Ley del Seguro Social no hay reglas para graduarla ni siquiera remite a que se usen supletoriamente las contenidas en el Art. 513 y 514 de la Ley Federal del Trabajo que enlista las enfermedades y los riesgos de trabajo, y en cambio se le da un papel preponderante a la protección económica del Instituto, una clara muestra de esto es el Seguro de Invalidez y Vida.

CONCLUSIONES

PRIMERA.- El Nuevo Sistema de Pensiones con Administración Privada a cargo de las AFORES lejos de beneficiar al trabajador lo deja mas indefenso, debido a que el Seguro Social delega la obligación que tenia como instrumento de seguridad social de otorgar las pensiones el mismo a sus afiliados, y deja tal responsabilidad en manos de compañías privadas, ahora para tener acceso a una pensión, se tiene que contratar la misma, con una compañía aseguradora.

SEGUNDA.- Por lo que se refiere al seguro de Retiro, la Ley del Seguro Social en vigor establece que también tendrá derecho el trabajador al otorgamiento de una prestación en dinero como consecuencia de lo establecido para este ramo de seguro, situación totalmente falsa, en virtud de que para tener derecho a dicha prestación en dinero es necesario cumplir con dos requisitos indispensables: el tiempo de espera consistente en tener cotizadas 1250 semanas y además contar con sesenta años cumplidos.

TERCERA.- Con la creación de las afores se cae en situaciones anticonstitucionales, en virtud de que el pago de las indemnizaciones o las pensiones a que tengan derecho los trabajadores como consecuencia de la calificación de las incapacidades permanentes parciales y permanentes totales se pagan de la cuenta individual del propio trabajador disminuyendo su monto en la misma proporción y no de los recursos con los que cuente el

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

seguro social como lo hacia antes de la entrada en vigor de la Nueva Ley del Seguro Social.

CUARTA.- Considero también que existe Inconstitucionalidad en la Nueva Ley del Seguro Social, ya que priva del derecho a la salud al trabajador que es dado de baja del régimen obligatorio y que voluntariamente y con recursos propios continua en dicho régimen, ya que al hacerlo solo puede continuar en los ramos de Seguro de invalidez y vida, Retiro y Cesantía en Edad Avanzada y Vejez, en uno o en ambos, pero para tener derecho al seguro de Enfermedades y Maternidad debe contratar mediante convenio con el IMSS el Seguro de Salud para la Familia, por lo que debe reformarse dicha Ley para que el trabajador en tal caso pueda conservar igualmente su derecho a la salud, en el debido cumplimiento del mandato Constitucional respectivo.

QUINTA.- En lo relativo al seguro de riesgos de trabajo, también existe Inconstitucionalidad de la Ley del Seguro Social en vigor en virtud de que vulnera los derechos adquiridos, ya que exime al patrón de la responsabilidad a su cargo si se diera el caso, subrogándose dichas obligaciones al Instituto Mexicano del Seguro Social. No obstante que los trabajadores podrán demandar ante las autoridades competentes en este caso, laborales la obligación del patrón en el pago de sus derechos. Por lo que considero que dicha obligación debe quedar a cargo del patrón en cumplimiento de sus obligaciones en los términos establecidos por la ley federal del trabajo en vigor y en observancia de la Constitución en su

artículo 123 apartado " A " que consigna los derechos mínimos a que deben tener acceso los trabajadores.

SEXTA.- Considero que el riesgo a que están expuestos, los recursos acumulados en las cuentas individuales y que son manejados por las administradoras, no están lo suficientemente protegidos para el tipo de inversiones que realizan a pesar de todos los candados financieros que se han querido poner a este tipo de inversiones, se podría dar el caso de que se hicieran inversiones que resultaran mal y hubiera pérdidas en los fondos para el retiro, esto provocaría que dichos recursos ya no fueran suficientes para poder contratar una pensión digna y por tanto el nuevo sistema de pensiones no lograra su principal función de dar Seguridad al trabajador al momento del retiro de su vida laboral, lo único con lo que contarían sería con la pensión garantizada que equivale a un salario mínimo, vigente al día de su retiro.

SÉPTIMA.- El que muchos de los asegurados no alcancen a reunir los suficientes recursos en su cuenta individual como para poder tener acceso a contratar una pensión digna va en detrimento de los recursos del estado ya que este tendrá que garantizarle una pensión a todos ellos con recursos propios, lo que significaría que dichos recursos tendrían que ser cubiertos por todos los mexicanos, siendo esto mas grave ya que estos gastos ya no serían erogados por el IMSS que fue uno de las grandes reformas de la NLSS sino saldrían directamente de las arcas del estado, dejando a éste en el papel de prestamista del sistema.

OCTAVA.- La posibilidad de pérdidas en las inversiones hechas con recursos de las cuentas individuales manejadas por la AFORES es remota pero no imposible por ello pienso que las inversiones que realizan las administradoras debieran ser en inversiones que no implicaran ningún tipo de riesgo y que tuvieran un rendimiento determinado, ya que ninguna de las AFORES plantea que el dinero tenga un rendimiento constante durante el tiempo que dichos recursos son manejados por ellas, además el cobro de comisiones va directamente en detrimento de los recursos del trabajador, siendo un negocio redondo para ellas solo teniendo ganancias.

NOVENA.- El gran cambio que originó la entrada en vigor de la nueva Ley del Seguro Social fue el sustituir el sistema de repartición por el de aportaciones individuales, sistema benéfico en algunos sentidos ya que no descapitaliza a la institución y ya no se tienen que aumentar las cuotas para poder sostener las pensiones, el inconveniente es que dicho programa debería seguir siendo manejado por el Instituto Mexicano del Seguro Social, si bien es cierto con el nuevo sistema de pensiones manejado por particulares se tiene acceso a una ayuda profesional en cuanto a instrumentos de inversión mercados de valores y demás ventajas que dan los bancos en cuanto a inversiones, también se está bajo el riesgo latente de una quiebra técnica de una devaluación, o de simplemente que las inversiones, no sean tan seguras como se espera.

DECIMA.- En donde quedan los derechos el trabajador en cuanto a seguridad social se trata, Constitucionalmente tiene derecho a una pensión y

el IMSS debe otorgarla, y ahora, se le cobran comisiones por el manejo de sus recursos así como también por tener acceso a los seguros de invalidez y vida y otros como el de retiro o de apoyo para contraer matrimonio que antes tenía acceso sin detrimento de su pensión, ahora son pagados de los recursos del propio trabajador, desgastando más los recursos de su cuenta individual y que muy probablemente no serán suficientes para poder contratar una pensión digna, en éste caso como ya se ha mencionado anteriormente el estado le asegurara una pensión.

DECIMA PRIMERA.- Por lo anterior considero que todas las reformas y mecanismos implementados para la aplicación del nuevo sistema de pensiones debieron ser empleados para reforzar la estructura del Instituto Mexicano del Seguro Social que como instrumento básico de la Seguridad Social debería de continuar con su función a favor de los trabajadores, ya que con el nuevo sistema de pensiones las mas favorecidas resultan las AFORES.

DECIMA. SEGUNDA.- También se podría decir que con la Nueva Ley del Seguro Social la Seguridad Social Pública deja de serlo ya que el Seguro Social deja la totalidad de la responsabilidad de las pensiones a la iniciativa privada con la creación de la AFORES, SIEFORES, y el Seguro de Salud para la Familia.

DECIMO TERCERA.- Además con la intervención de tantas instituciones reglamentos, leyes y autoridades que intervienen en la regulación y manejo del sistema de pensiones, se crea un aparato burocrático monstruoso que provocara que el trabajador que tenga un problema

relacionado con su pensión quede inmerso en un sin número de trámites engorrosos, debido a que cada área del sistema de pensiones es manejado y regulado por diversos procesos e instituciones.

**TESIS CON
FALLA DE ORIGEN**

BIBLIOGRAFÍA.

ALONSO OLEA, Manuel. INSTITUCIONES DE SEGURIDAD SOCIAL. 14 ed, Civitas, Madrid España 1998.

ARCE CANO, Gustavo. DE LOS SEGUROS SOCIALES A LA SEGURIDAD SOCIAL, Porrúa, México 1972.

ARCE GARGOLLO, Javier CONTRATOS MERCANTILES ATÍPICOS. 5 Ed. Porrúa, México 1998.

BARAJAS MONTES DE OCA, Santiago, DERECHO DEL TRABAJO. McGraw Hill. México 1997.

BAUCHE GARCIADIEGO, Mario, CONTRATOS COMERCIALES Y SOCIEDADES MERCANTILES. Porrúa. México, 1987.

CARDENAS GUTIERRES, Carlos, ESTUDIO PRACTICO DEL SAR Fiscales ISEF, México 1999.

CERVANTES AHUMADA, DERECHO MERCANTIL. Herrero, México 1990.

CHEYRE VALENZUELA, Herman, LA PREVISIÓN EN CHILE AYER Y HOY 2° ed, Centro de Estudios Públicos Santiago de Chile, agosto de 1992.

DELGADO MOYA, Rubén, EL DERECHO SOCIAL DEL PRESENTE Porrúa, México 1977.

DE LA CUEVA, Mario, DERECHO MEXICANO DEL TRABAJO Tomo II, 4 ed. Porrúa, México 1961.

GUERRERO; Euquerio. MANUAL DE DERECHO DEL TRABAJO 14 ed, Porrúa 1984.

MORENO PADILLA, Javier. REGIMEN FISCAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL Y SAR 2° ed, Themis S.A. de C.V. México 1994

MARTINEZ DE LA SERNA, Juan Antonio, DERECHO CONSTITUCIONAL MEXICANO "Porrúa S.A. México 1983.

MIRANDA SALAS, Eduardo. ANÁLISIS DEL SISTEMA DE FONDOS DE PENSIONES Editorial Jurídica de Chile, Chile 1998;?

NARRO ROBLES, José, LA SEGURIDAD SOCIAL MEXICANA EN LOS ALBORES DEL SIGLO XXI. Fondo de Cultura Económica, México 1993.

SÁNCHEZ BARRIO, Armando y otros. NUEVA LEY DEL SEGURO SOCIAL REGIMEN OBLIGATORIO. SICCO, México 1997.

RAMOS ALVAREZ, Oscar Gabriel, TRABAJO Y SEGURIDAD SOCIAL Trillas, México 1991.

RODRÍGUEZ RODRÍGUEZ, Sergio. CURSO DE DERECHO MERCANTIL 11 ed, Porrúa, México 1974.

RODRÍGUEZ TOVAR, José de Jesús. DERECHO MEXICANO DE LA SEGURIDAD SOCIAL, Fondo para la Difusión del Derecho. México 1998.

ROZAUT, Adolfo, FUNDAMENTO CONSTITUCIONAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales. Instituto de Derecho Constitucional, Santa fe, Argentina 1962.

RUIZ MORENO, Ángel Guillermo, LAS AFORES PORRUA, México 1997.

SÁNCHEZ LEON, Gregorio, DERECHO MEXICANO DE LA SEGURIDAD SOCIAL Cárdenas editor y distribuidor. México 1987.

TRUEBA URBINA, Alberto. DERECHO SOCIAL MEXICANO 2 ed, Porrúa México 1978.

VAZQUES DEL MERCADO, Oscar. CONTRATOS MERCANTILES 7 ed, Porrúa México 1997.

LEGISLACIÓN

Ley Federal del Trabajo. edit Sista, México 2000

Ley del Seguro Social, Instituto Mexicano del Seguro Social, <http://www.imss.gob.mx> México 1993

Ley del Seguro Social, Instituto Mexicano del Seguro Social, <http://www.imss.gob.mx> México 1996

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

Ley de los Sistemas de Ahorro para el Retiro, Secretaria de Hacienda y Crédito Público. . <http://www.consar.gob.mx> México 1996

Ley de la CONSAR. . <http://www.consar.gob.mx> México 1994

Ley de Protección y Defensa de los Usuarios de Servicios Financieros, Comisión Nacional del Sistema de Ahorro para el Retiro, sin edit, México 1996

OTRAS FUENTES

CABANELLAS Guillermo, Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual Tomo VII de la R-S. 17 ed, 1981.

Instituto De Investigaciones Jurídicas. DICCIONARIO JURÍDICO MEXICANO 15 ed, Tomo I-O. Porrúa, México 2001

Instituto De Investigaciones Jurídicas. DICCIONARIO JURÍDICO DE LA SEGURIDAD SOCIAL. UNAM. México 1994

COMISION NACIONAL DE SISTEMAS AHORRO PARA EL RETIRO, Preguntas Frecuentes. <http://www.consar.gob.mx/orientanet/pre-fre.htm>

MENDOZA ALVARADO, Juan José. La reforma al Sistema de Pensiones Economía Informa, Facultad de Economía / UNAM. # 258, Junio del 1997.

SCHAFFER VÁZQUEZ, Carlos, Notas Sobre la Perspectiva estratégica de las Prestaciones Medicas de la Nueva Ley del Seguro Social Economía Informa, Facultad de Economía / UNAM. # 264, Febrero 1998.