

468



**UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA
DE MEXICO**

**ESCUELA NACIONAL DE ESTUDIOS PROFESIONALES
CAMPUS ARAGON**

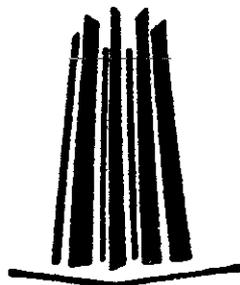
**"ANALISIS JURIDICO DEL SISTEMA
DE AHORRO PARA EL RETIRO"**

T E S I S

QUE PARA OBTENER EL TITULO DE:
LICENCIADO EN DERECHO
PRESENTADA POR
GABRIEL TRANI BAUTISTA

282180

ASESOR: LIC. ROSA CIRIGO BARRON



MEXICO,

2000



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 mi madre por sus sacrificios y dolencias.

A mis hijos GADD. Querer es poder.

A mi esposa por su apoyo

A mis maestros y amigos que me estimularon en la vida.

INTRODUCCIÓN.

I

CAPITULO I.

ASPECTOS GENERALES DE LA SEGURIDAD SOCIAL

1

- 1.1 BREVES ANTECEDENTES HISTÓRICO DE OBRAS PÍAS 2
- 1.1.2 LA PREVISIÓN SOCIAL COMO ANTECEDENTE
DE LA SEGURIDAD SOCIAL 12
- 1.2 LA SEGURIDAD SOCIAL. 24
- 1.3 DERECHO DE LA SEGURIDAD SOCIAL 35
- 1.4 ANTECEDENTES HISTÓRICOS EN MÉXICO. 44
- 1.4.1 OBLIGATORIEDAD CONSTITUCIONAL EN MATERIA
LABORAL CON RELACIÓN A LA SEGURIDAD SOCIAL. 49
- 1.5 INSTITUTO MEXICANO DEL SEGURO SOCIAL 54
- 1.5.1 LAS REFORMAS A LA LEY DEL SEGURO SOCIAL. 60

CAPÍTULO II.

INSTITUTO MEXICANO DEL SEGURO SOCIAL Y

SU EXISTENCIA JURÍDICA.

65

- 2.1 INSTITUTO MEXICANO DEL SEGURO SOCIAL
Y LAS DISPOSICIONES FISCALES 82
- 2.2 NATURALEZA JURÍDICA DE LAS APORTACIONES
DE LA SEGURIDAD SOCIAL 92
- 2.3 LAS APORTACIONES DE LA SEGURIDAD SOCIAL 100
- 2.4 LA SEGURIDAD SOCIAL CONTEMPLADA EN LOS PRINCIPIOS
DE LA NUEVA LEY DE SEGURO SOCIAL CON RELACIÓN AL
AHORRO. 112

2 5	NORMATIVIDAD DEL AHORRO EN LA NUEVA LEY DEL SEGURO SOCIAL.	117
-----	---	-----

CAPÍTULO III.

	DEL SISTEMA DE AHORRO PARA EL RETIRO.	126
3.1.	NATURALEZA JURÍDICA DEL SISTEMA DE AHORRO PARA EL RETIRO.	127
3.1.1	COMISIÓN NACIONAL DEL SISTEMA DE AHORRO PARA EL RETIRO	146
3.1.2	ADMINISTRADORAS DE FONDO PARA EL RETIRO.	157
3.2	EL SISTEMA DE AHORRO PARA ÉL EN LA CONSTITUCIÓN.	162
3.2.1	ESPECIAL REFERENCIA A LA AFECTACIÓN DEL INGRESO DEL TRABAJADOR.	166
3 3	EN LA LEY DEL SISTEMA PARA EL RETIRO	169
3 4	EN SU REGLAMENTO	172
3.5	SU FUNCIONAMIENTO DE LAS ADMINISTRADORAS DE FONDOS DE AHORRO PARA EL RETIRO POR MEDIO DE LAS SOCIEDADES DE INVERSIÓN ESPECIALIZADAS DE FONDO PARA EL RETIRO.	173

CAPÍTULO IV.

LOS FINES Y OBJETIVOS DEL S.A.R COMO APORTACIÓN

DE SEGURIDAD SOCIAL.	180
4.1 ALCANCES DE LA SEGURIDAD SOCIAL	190
4.2 SUS EFECTOS.	195
4.2.1 EL CONTRATO DEL SISTEMA DE AHORRO PARA EL RETIRO.	209
4.3 FINES DEL SISTEMA.	234
4.4 LAS AFORES COMO BENEFICIARIAS DEL SISTEMA.	248
4.5 CRITICAS Y SUGERENCIAS.	251
CONCLUSIONES.	258
BIBLIOGRAFÍA	264

INTRODUCCIÓN

Este trabajo de investigación jurídica está enfocado a analizar la Seguridad Social y el concepto de la contribución de aportación de la misma, a través de la normatividad de la Ley del Seguro Social, y las nuevas disposiciones del Ley de los Sistema de Ahorro para el Retiro, que existe en nuestro país y los decreto ley expedidos por el Poder Ejecutivo y nuestros legisladores.

Es importante señalar que las leyes se implantan sin valorar las consecuencias legales reales que se pueden ocasionar a futuro ya que este tipo de sistemas de ahorro no va de acuerdo a la economía y necesidades reales de nuestra idiosincrasia o actitud social y en la forma en que nos conducimos como una sociedad conjunta, por lo que esto crea confusiones legales que quedan en la incertidumbre; por lo este tipo de ley para los sistemas de ahorro se convierten en resguardos económicos que son reconocidos como cuotas de seguro de retiro, cesantía y vejez, y que quedan clasificados como fiscales por respaldados por el Código Fiscal de la Federación, el cual les atribuye el carácter de contribuciones de Aportaciones de Seguridad Social, es decir, que se puede exigir, el cobro a las empresas patronales ya que es posible, ejercitar coercitivamente el Instituto Mexicano del Seguro Social, y lo sui generis, es que el pago de estas cuotas se depositaran en cuentas individuales, por Administradoras de Fondo de Ahorro para el Retiro y que estas se presentan bajo la razón social de Sociedades Anónima y su función es financiar por medio de Inversiones a un nivel mercantil bancario, por conducto de la Bolsa de valores las cuentas individuales de los trabajadores, de los empleados del Estado y de otros gremios que pueden obtenerlo de manera voluntaria afiliándose potestativamente al Instituto Mexicano del Seguro Social, en el ámbito nacional y que con el paso del tiempo, cada uno de los trabajadores, que piense en su retiro y de acuerdo con modalidades jurídicas de la Ley del Seguro Social, se le denominará monto constitutivo a esos fondos con intereses acumulados y éste se contratara para la compra de seguros de pensión; los cuales se denominan seguro de renta vitalicia y seguro de sobrevivencia. Por otra parte si el trabajador no acepta ninguno de éstos podrá obtener su dinero a través de retiros programados. En conclusión el trabajador nunca obtendrá su dinero en liquidez o en efectivo en una sola exhibición, ya que éste se le dará paulatinamente, a manera de pensión con la cual tendrá la certeza de vivir de manera digna y decorosamente.

En nuestra legislación, México, es tratado como un país desarrollado tanto industrial y como sociedad ordenada, pero la realidad es que aún existe una diferenciación de niveles de sociedad en un solo México, este comentario viene a colación ya que la jerarquía se sostiene desde los fuertes inversionistas o poderosos ricos, apoyados por los políticos demagogos (economistas), la clase media y

los grupos étnicos o indígenas; si esto es el país ¿por qué pensar en ahorros para inversiones? y que se hará para financiar al gobierno federal y a las empresas de renombre privadas.

En las tres últimas décadas, los mexicanos hemos pasado crisis, devaluaciones e inflaciones que no se han podido equilibrar en la actualidad, un costo de sobrevivencia estable para un trabajador está cotizado para recibir un sueldo de un salario mínimo general que llega a \$ 1000.00 mensuales, entre las preguntas más importantes se encuentra ¿por qué no se modifica la Ley Federal del Trabajo?, Esta modificación podría abarcar el que se den plenas garantías no paternalista, sino con finalidades productivas para estimular a un trabajador y hacer que ascienda de menor a mayor los salarios; esto generaría de manera conjunta una cultura para los empresarios patrones, donde se pueda lograr una mejor calidad tanto en los productos, las fabricaciones y los servicios como en sus empleados o trabajadores responsables, con ello se podría dejar de prescindir de una Comisión de Salarios Mínimos de los Sindicatos, los cuales generan parámetros o toques en la relación trabajador empresario patrón,

Podría continuar comentando los aspectos económicos y financieros que este país ha tenido para poder expresar que “primero pienso y luego hablo” y no lo contrario “primero como y luego pienso”, si se quiere un fondo de ahorro para los trabajadores, primero se debe desarrollar la fuerza productiva ya sea impulsar la tecnología industrial e intelectual para un desarrollo integral en armonía social.

Dicho motivo ha despertado el interés para realizar un análisis crítico jurídico del Sistema de Ahorro para el Retiro por la sencilla razón de que a partir del 1 de Julio de 1997, un trabajador debe tener conocimientos básicos sobre inversiones para saber escoger una institución denominada Administradora de Fondo para el Retiro y contratarla para que sus ahorros individuales sean invertidos en acciones, pagares a plazos fijos, estos procedimientos se basan en el derecho mercantil, la cual pondrá a trabajar el dinero a un nivel de la bolsa de valores, como se comento en un principio, es imperdonable que quienes manejen esas inversiones sean instituciones de la banca privada y que arriesgan el dinero de los trabajadores y, a su vez, en sus mismos contratos no se comprometen a respaldarlos si llegara a haber riesgos de inversión en la bolsa de valores. ¿Realmente estamos previsionalmente cuidando el futuro de un trabajador con su pensión? ¿O no será el bolsillo a corto plazo de los banqueros que dicen ser conocedores de inversiones?

CAPÍTULO I.

1. ASPECTOS GENERALES DE LA SEGURIDAD SOCIAL

El presente trabajo de tesis tiene por objeto realizar un análisis crítico jurídico del Sistema Ahorro para el Retiro (S.A.R.); por tal motivo, se considera fundamentalmente que el punto de partida en esta investigación es indagar si la Ley de los Sistemas de Ahorro para el Retiro, se conforman de los requisitos básicos de la Seguridad Social y de contribución o en su defecto determinar su naturaleza jurídica.

Por lo tanto, en este capítulo se establecerán algunos aspectos generales de los antecedentes históricos cronológicos, con relación a los principios del ser humano para buscar su tranquilidad, a lo inevitable, que es la vejez, la enfermedad y todo aquello que nos conduce a la incertidumbre del futuro; y que se inicia con la previsión social, en primera instancia nos basaremos en el concepto de ahorro individual, la sociedad mutualista, el seguro privado y los seguros sociales; así como su obligatoriedad impositiva fiscal, que abarcan sus antecedentes, características, conceptos y su regulación en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos

Con relación a la imposición coactiva fiscal, el artículo 2º del Código Fiscal de la Federación, define a la contribución, al considerar entre estas especies, como las aportaciones de seguridad social, pues no hay que olvidar que el Sistema de Ahorro para el Retiro, se encuentra relacionada a la cuota de seguro de retiro, cesantía en edad avanzada y vejez, que de manera técnica están sustentadas en aportaciones de tipo de seguridad social y que serán administradas por las instituciones denominadas Administradoras del Fondo de Ahorro para el Retiro (AFORES).

Por lo que en principio, nuestro estudio analizará la previsión social, que es el primer antecedente de origen histórico para el nacimiento de la Seguridad Social

1.1 BREVES ANTECEDENTES HISTÓRICOS DE OBRAS PÍAS

En todos los siglos de la existencia de la humanidad, se desprende de los relatos del pasado, la imposición de la propiedad privada en donde se desenvuelven los más injustos tratos para los desposeídos, ya que los que ostentan riquezas han hecho y desecho la historia desde que el hombre detenta el poder y la ambición de riqueza al perder casi siempre el valor humano para con todos los seres que ayudan a obtener las riquezas de estos poderosos.

La ayuda que los pobres, mediante el sistema de mutualidad, se han prestado unos a otros y es también bella y plena de sentido humano la que han aportado las instituciones pías, las iglesias, algunos hombres de buena voluntad y aun gobernantes que sintieron la tragedia de la necesidad de los hombres y de los pueblos. Damos a este conjunto de instituciones y sistemas de ayuda a los necesitados, el nombre de mutualidad y asistencia privada o pública.

Si se nos pidiera una presentación de sus fundamentos, diríamos que radica en la naturaleza humana, que nunca ha sido, ni puede ser, insensible al dolor de sus semejantes

Consideraremos brevemente los orígenes, que a través de toda injusticia jurídica, moral e indignante han pasado los pueblos conjuntados en sociedades productivas para lograr su seguridad social.

El ser humano vive bajo la amenaza de la inseguridad, por lo que desde el inicio de la historia del hombre ya existían temores, los cuales unen a las personas y las identifica mediante el parentesco o la familia, como la primera organización social, controlada por los más ancianos, en lo que suele denominarse gerontocracia. El miedo a los fenómenos naturales, a los que llegaron llamar dioses, por desconocer su procedencia y el mal como amenaza lo producen los demonios a quienes se deben expulsar de manera ocasional y cuando el individuo es el poseído, hay que exortizarlo. Hay que hacer sacrificios a los dioses para volverlos propicios, ofrendarles víctimas expiatorias, humanas o animales. Por ello, son muchas y portentosas las gracias que el hombre primitivo o el grupo tribal espera de los dioses y terroríficos los daños a que están expuestos.

El hechicero deviene en sacerdote, en rey al jefe carismático, que también actúa como el primitivo médico, esta representado en Egipto por los pastofers y entre los caldeos por los kakamun, conjuradores y teósofos y trasciende la esclavitud entre tribus o grupos dominantes doblegar a otros.

GRECIA.- La evolucionar del espíritu de esta civilización fue conducido por su propio genio a la medicina y no es ya la causa del procedimiento mágico o la imposición del tabú. No se concibe a la enfermedad como causa de la maligna influencia de los dioses o demonios, es decir, de seres sobrenaturales. Los griegos trataron de objetivar el mal y el sistema médico llegó a fundarse en la observación acumulada de manera sistemática.

Herófilo, médico y filósofo, escribió con acierto:

“La ciencia y el arte no tienen nada que enseñar, el ánimo es incapaz de esfuerzo, la riqueza inútil y la elocuencia ineficaz, si falta la salud.”

Sin embargo, según testimonios históricos, en aquella sociedad no se registra instituciones encaminadas a remediar los daños sociales y las eventualidades del ser individual. Las clases superiores no llegan a sentir, aunque no este necesariamente libres de riesgos, el flagelo de la angustia del mañana, al contrario, las clases serviles asimiladas al trabajo dependiente pueden sentirla pero no remediarla. La solución utópica a los males sociales lo imagina Platón, en La República:

“Un Estado es una integración de quienes tienen necesidades y de quienes aportan los medios de satisfacerlas. Si las necesidades elementales del hombre en la primera sociedad son el alimento, la habitación, el vestido y el calzado, se impondrán entonces la existencia de un agricultor, de un albañil, de un tejedor y de un zapatero”¹

En la cúspide del Estado platónico, los gobernantes serían escogidos entre quienes demostrarán mayores deseos de hacer solo lo que redundara, en bien del país y de no tolerar algo contra sus intereses, deben ser los mejores de la sociedad, porque mientras los reyes no sean filósofos o los filósofos reyes, nunca concluirán las miserias de las ciudades, ni la raza humana se proporcionaría así mismo su felicidad.

Los guardianes, curiosamente seleccionados, serían dueños de provisiones y de una situación que no los distinguiría mucho de los veteranos, acostumbrados a provocaciones, comían y vivían en común como soldados en los campamentos, ya que si poseyeran casas, tierras o moneda, se convertirían en mayordomos y labradores, en lugar de ser aliados de los ciudadanos, devendrían en sus enemigos, odiarían y serían odiados, conspirarían y serían atacados, con lo que pasarían su vida entre temores de los de fuera y los de dentro, habría de llegar la hora de su ruina y la destrucción del Estado.

“En su obra Los Sistemas Socialistas, Pareto. califica de socialismo utópico a esta concepción platónica. En realidad, filosófica y etimológicamente es más socialista que el socialismo moderno, ya que en esta utopía la sociedad es el fin último al cual se subordina el individuo. El principio que informa el pensamiento de Platón y en general de todos los utópicos, es satisfacer las necesidades humanas en la medida que éstas existen y se presentan en su totalidad, contrariamente a lo que impone la realidad objetiva. donde la satisfacción de la necesidad se ve medida y limitada por las posibilidades.”²

En la política de Grecia, había más filosofía en apreciación de valores humanos, de las cosas e instrumentos y obviamente existía la esclavitud, y así lo manifiesta Aristóteles:

“Los instrumentos propiamente dichos, son instrumentos de producción; la propiedad, al contrario, es simplemente de uso.. La vida es un uso y no-producción he aquí porque el esclavo no sirve más que para facilitar el uso... He aquí demostrado lo que el esclavo es por sí y lo que se puede ser. Quien no se pertenece a sí mismo, pero pertenece a otro y sin embargo es hombre, ése es esclavo por naturaleza. Ahora bien, un hombre; y una cosa poseída es un instrumento que se usa y que está separado del cuerpo a que pertenece.”³

Con esto concluimos, que el hombre es explotado por el hombre, y que no existían consideraciones de protección social mucho menos de seguridad, ya que los esclavos eran serviles, pero no tenían derecho a nada al contrario eran simplemente instrumentos.

ROMA.- Los romanos eran un poco más considerados con sus esclavos, ya que Séneca, el filósofo estoico romano - cordobés, pidió la regulación más humana de la esclavitud. Algunos emperadores siguieron dicha relación como Claudio, quien decreta la libertad de un esclavo abandonado por su amo a causa de enfermedad o vejez. Por su parte, Adriano prohibió matar a los esclavos sin sentencia de un magistrado; mientras Antonino Pio instituyó que los esclavos maltratados por sus amos podían quejarse ante los magistrados.

¹ Jacobo Burckhardt. *Historia de la Cultura Griega*, tomo III. pág.280

² Pareto, *Derecho Mexicano de los Seguros Sociales* Edit Harla, S.A. de C.V. De. 1995 pág.46

³ Estévanez, Nicolas. *La Política de Aristóteles*. Edit. Nacional, S.A pág. 9

En Derecho Romano, el poder autocrático del *pater familiae* sobre las personas y bienes de sus hijos, fue decreciendo por medidas legales, como la de Caracalla que prohibió la venta de los hijos, salvo en caso de extrema miseria. Adriano castigaba los abusos del derecho del padre a matar a sus hijos; los emperadores Antonino Pío y Marco Aurelio, abolicieron la facultad del progenitor para obligar a su hijo (o hija) adulto a divorciarse de su esposa - o marido- con quien había vivido en matrimonio *sine manu*.

Augusto, concedió a los soldados que estaban bajo la patria potestad, el derecho de usar con independencia la propiedad que hubieran adquirido durante su servicio en el ejército

La teoría de la culpa aquiliana atribuye al patrón o empresario la compensación del riesgo profesional, aunque posteriormente aparezca otro concepto de la responsabilidad objetiva del riesgo.

Con criterio protector, Antonino Pío, regulo el ejercicio de la medicina al limitar el número de médicos que podrían ser nombrados por las ciudades, según sus habitantes, con goce de exención de cargas municipales.

Epicuro enseñó que la felicidad y los intereses de los individuos son anteriores y superiores a los de la sociedad y que ésta y el estado existen solo para proteger al individuo. El objetivo es el placer, no lo corporal sino aquel que contribuya a la alegría del alma y a la liberación de sus dolores y de los del cuerpo. No faltaron en Roma instituciones que, de manera directa o indirecta, organizaron la ayuda a los asociados, una acción sistemática con objeto de mitigar los efectos de la inseguridad social. Plutarco, en sus *Vidas Paralelas*, atribuye a Numa la distribución del pueblo en organizaciones por artes y oficios a fin de crear un interés profesional de solidaridad colectiva y religiosa frente a las facciones políticas.

La opinión más generalizada, parte con la aparición de los colegios propiamente dichos de la época de Servio Tulio, donde se define la *Sodalitia*.

En el siglo I a. C en los años 67 a 64, la Ley Julia, abolía los colegios y la *Sodalitia*; más tarde Julio César los restauraría, en el año 59, para finalmente a suprimirlos.

La organización de los colegios romanos estaba bajo la potestad del senado o del emperador. Trajano, Marco Aurelio y Alejandro Severo, fueron los primeros en otorgarles privilegios y extenderlos a las provincias, pero al mismo tiempo conservan la docilidad como instrumentos de su política interior o exterior. Su administración, quedaba a cargo de los *duunviro*s o *cuatroviro*s, magistrados elegidos cada cinco años, con un patrón como jefe supremo y como principal defensor de las corporaciones

ante los poderes públicos, aunque tal defensor lo era más de nombre que de hecho, los colegios aparece también íntimamente ligados con el Estado, puesto que las artes a que se dedicaban eran indispensables para la vida del pueblo. Entre ellos encontramos a los navegantes, panaderos, carniceros, etc. Sin embargo, se relata que los colegios romanos fueron, en cierto sentido, sociedades de socorros mutuos. Waltzing, por su parte, opina que:

“Reduce esta entidad de las entidades a los funerales y exequias, siendo la asistencia mutua general una excepción... considera a las diaconías, en los albores de la nueva religión como el primer testimonio de la sociedad de socorros mutuos en la historia. La sociedad de socorros mutuos tenia como propósito la práctica de la caridad. Una nueva moral, trascendente y religiosa, impulsa a la solidaridad humana, lo que obliga a proporcionar alimento y enterrar a los muertos pobres, proteger a los indigentes y huérfanos y auxiliar a los ancianos.”⁴

Por lo que se concluye, según los cronistas el derecho romano, conoció dos formas jurídicas para ayuda de los necesitados, la fundación y los collegia artificum vel opificum: en relación, con las primeras, Rudolf Sohm nos dice que:

“En los primeros siglos del Imperio aparecieron las fundaciones alimenticias, de naturaleza pública y sostenidas por el fisco; en cambio, a partir del siglo v, en la época cristiana del Imperio, y por influencia del cristianismo y de su iglesia, el derecho de Roma acepto las fundaciones privadas, pía causa, para beneficio de los pobres, enfermos, prisioneros, huérfanos y ancianos, pero su patrimonio, como pía causa, estaba sometido a las iglesias y obispos en cuanto a su administración”.⁵

Y con relación a “collegia artificum vel opificum”, relata Etienne Martin Saint- León explica que:

“Independientemente de sus funciones como uniones de artesanos o trabajadores tenian como misión ayudar a sus miembros caidos en

⁴ J.P. Waltzing. *Estudios históricos de las corporaciones profesionales entre los Romanos*, tomo I, pp. 300 a 322.

⁵ *Institutionen, Geschichte und System des romischen Privatrechts*, Verlag von Duncker und Humblot, Munchen, 1930, pág. 202.

*estado de necesidad y a los huérfanos”.*⁶

Como se observa es el origen, por un lado, de las organizaciones piadosas por parte de la iglesia y, por el otro se empieza a manifestar la ayuda mutua entre agrupaciones de miembros en estado de necesidad.

EDAD MEDIA. Los cronistas en sus investigaciones de la Edad Media determinan que estos dos métodos romanos continuaron en el mundo medieval.

En una de sus obras de Mario de la Cueva explica el origen, la estructura y las funciones del régimen corporativo:

*“ En donde se dio una primera lucha de clases entre los maestros y los compañeros y aprendices, que se vieron obligados a unirse en defensa y para mejorar sus condiciones de trabajo, en asociaciones que recibieron los nombres de “Fraternités o Bruderschaften”. Estas asociaciones de compañeros y aprendices, que fueron repetidamente prohibidas y perseguidas, crearon sistema de ayuda mutua, en condiciones parecida a las de los collegia romanos”.*⁷

Karl de Schweinitz y Paul Durand afirman que la asistencia inglesa a los pobres, particularmente la hospitalaria, fue tal vez la más generosa de Europa.

*“El primero de los tratadistas transcribe la decisión de Concilio de Greatles del año 92, que ordenó a los funcionarios del rey “sostuvieran un asilo para pobres en las villas reales y en caso de que no se hallase ninguno, debería recogerlos en otros lugares”.*⁸

*Paul Durand escribió que los hospitales benévolos fueron creados por la caridad privadas en Londres y algunos de ellos tienen una antigüedad impresionante, así, Saint Bartholomew llega al año de 1123 y Saint Thomas proviene de 1213*⁹

Pero ¿cómo se desenvuelve, en este período las instituciones que acabamos de comentar?. Todo comienza con las migraciones de los pueblos. La violenta presión de unos y los avaros que

⁶ *Historie des corporations des metiers*, Presses Universitaires de France, París, 1941, pág. 18 y sigts.

⁷ De la Cueva Mario, *El Derecho Mexicano del Trabajo*, edit. Porrúa Hnos. Y Cía; México, t. II, pág. 237

⁸ *Inglaterra hacia la seguridad social*, Ediciones Minerva, México, 1945, pág. 14

⁹ *La politique contemporaine de sécurité sociale*, Dalloz, París, 1953, pág. 47 y sigts.

obligan a los germánicos, ostrogodos, visigodos, gótipos, suevos, longobardos, vándalos, francos y borgoñones a abandonar las tierras que ocupaban y a forzar el límite del imperio romano. La caída gradual de la influencia política de Roma en el Occidente no implicó la total desaparición de las formas de la civilización romana, sino solo su gradual empobrecimiento, que hubiera terminado en desaparición absoluta de no mediar la posterior hegemonía de la Iglesia Católica. El feudalismo, como sistema de protección general, fracasa, los malos usos, la codicia y los abusos de poder de los señores fueron haciéndose cada vez más asfixiantes.

La ayuda al prójimo (concretamente, la ayuda al necesitado y al desvalido) se materializa en el ejercicio de la caridad, concepción y norma moral de tipo religioso, trascendente, desinteresada en lo terrenal y merecedora de una recompensa celestial.

Iglesia, obispos y párrocos, conventos y monasterios, crean establecimientos para socorrer las necesidades humanas, escuelas para enseñar (al ignorante), hospitales para la cura de los enfermos, casa de caridad destinadas al cuidado y educación de los enfermos, organizaciones para la asistencia domiciliaria de los necesitados y dolientes, esta obra social es beneficencia de tipo eclesiástico si la organiza y presta directamente la jerarquía de la iglesia o monasterio, y privada, si aun inspirada en la caridad, de socorro es prestado por el seglar, señor o vasallo, artesano, grupo de individuos particulares, corporación u asociación laica.

En las organizaciones de caridad existen personas que prestan materialmente el servicio, y tanto las que no sufragan con su dinero o con sus propiedades como las que no organizan y dirigen, trabajan y se sacrifican sin la esperanza de premio en la vida terrestre, es la virtud la que mueve el amor al prójimo y el anhelo de recompensa en la otra vida. Quién recibe el beneficio, el asistido o el socorrido, es conceptualmente un favorecido y nunca puede presentarse como el sujeto activo de un derecho, como acontece en el Seguro Social.

La ayuda no es medida por la necesidad en sí misma, la necesidad creaba la causa del servicio, pero la cuantificación de la ayuda o del servicio ofrecidos lo constituían y limitaban las disposiciones económicas con las que contaba el particular, la institución o las fundaciones caritativas (al contrario de lo que acontece en el seguro social, donde la medida de la atención la determina la misma necesidad)

También en el medioevo se imaginó y reguló otra concepción, la de considerar como titulares de los bienes adscritos en los hospitales o refugios a los enfermos mismos, a los pobres, a los leprosos, y en varios documentos se encontró estas dinaciones pauperuis, en virtud de las cuales se organizan corporativamente nombrando comisiones para administrar. Ahora bien, en la mayoría de los casos, el

hospital era donado a un santo; hacia el siglo XII, se refería a las órdenes religiosas.

GREMIOS Y GUILDAS. En ciudades de origen germano, aparecen las guildas, asociaciones de defensa y asistencia. Las comidas en común, con participación de los pobres, propias de una fraternidad, la asistencia mutua en caso de enfermedades, la solidaridad defensiva de los cofrades ante agresiones son sus normas típicas. Estas organizaciones se extendieron en Alemania, Dinamarca e Inglaterra. Los estatutos más antiguos datan del siglo XI. Las cofradías de artesanos tuvieron su origen en Italia, en las organizaciones religiosas que fueron conocidas con el nombre de Scholae, que no eran otra cosa que agrupaciones de hombres dedicados a la misma actividad e identificados en el deseo de practicar colectivamente el culto.

Desde 1271, las corporaciones de artesanos entregaban a los socios pobres y enfermos partes de sus rentas en forma de subsidio en lazareto. En esa época aparecen también las cofradías en los reinos cristianos hispánicos de la reconquista.

Pérez Pujol opina que el gremio de la Edad Media deriva de la confluencia de los collegiae romanos y de la guilda germánica.

“En España se encuentra fundada y comprobada la existencia de las cofradías y de los gremios. La cofradía benéfica religiosa primero influida o no por corrientes extranjeras, los oficios regulados por los fueros municipales después; es decir, de la conjugación de la cofradía con el oficio nace la cofradía gremial. Es en las cofradías gremiales donde surge como vínculo comunitario, el espíritu e interés profesional.

*El gremio es la corporación de artesanos, el oficio unido y reglamentado. En su posterior desarrollo, las normas serán tan estrictas que se cerrará la corporación: reglas de exclusividad, de jerarquía, privilegios y predominio del interés profesional sobre el incentivo de la caridad social, que lo vincula a las viejas familias de artesanos”.*¹⁰

NUEVA ESPAÑA. Después de la conquista y con los frailes que llegaron a estas tierras, con su misión religiosa logran dar asistencia a los pobres en los siglos de la Nueva España: el jesuita Mariano Cuevas recuerda:

¹⁰ Pérez Pujol, prólogo a *Las instituciones gremiales, su origen y organización en Valencia*, de Luis Tramoyeres Blasco, Valencia 1899.

Que inmediatamente después de la conquista, la iglesia organizó un sistema de hospitales, " que como una red de amor al prójimo extendiase por toda la parte ya pacificada del país a fines del siglo XVI... Al lado de cada parroquia de indios había un hospital..." En la ciudad de México era decano de los hospitales el de la Limpia Concepción de nuestra Señora (que subsiste con el nombre de Hospital de Jesús) fundado por Hernán Cortés... Tanto estos hospitales, como el del Amor de Dios, fundado por Fray Juan de Zumárraga... Otra numerosa red de hospitales:

" El de la Concepción, creado por el obispo Don Vasco de Quiroga, que todavía funciona, los de Querétaro, Puebla, Veracruz... y así en todas las provincias".

*Por otra parte, la asistencia pública se apoyó en la Cédula Imperial de Carlos V del 9 de octubre de 1541: "encargamos y mandamos a nuestros virreyes, audiencias y gobernadores, que con capacidad y cuidado provean que en todos los pueblos de españoles e indios, de sus provincias y jurisdicciones, se funden hospitales donde sean curados los pobres enfermos y se ejercite la caridad cristiana".*¹¹

Todos los grupos humanos, y aún el individuo, desempeñan actividades que tienen la búsqueda de la seguridad, aunque a veces no se han adquirido los medios de supervivencia o cuando se han perdido, así como el incremento de esa seguridad una vez que se alcanza los satisfactores indispensables.

Al tomar en consideración, un marco de referencia, se amplía o se restringe conforme a las cualidades individuales o aspectos sociales dependiendo de la región geográfica o el ámbito internacional, ya sea, individual, social, religiosa, política, etc.

La cronología de la historia pasada observa distintas épocas de la humanidad que lograron buscar su seguridad, las personas trabajan para adquirir satisfactores o servicios que incrementen la seguridad, que puede manifestarse en la ciencia, la técnica, el arte, la religión, y por que hasta la guerra cuando se defiende la Nación por usurpadores todo esto justificado por la política.

El ser humano debe estar seguro no tan sólo frente a la adversidad sino en todos sus actos, claro está, que en especial con el trabajo aumenta los satisfactores como percepciones, descanso y

¹¹ *Historia de la Iglesia en México*, Imprenta del Asilo Patricio Sanz, Tlalpan , D.F. T. III, tercera parte,

esparcimiento, al igual que la recuperación de salud, pensión en la adversidad, protección para la familia

Gracias a los beneficios de la mutualidad y de la asistencia a los pobres y a los ancianos, y lo mismo debe decirse de su continuación y aun el perfeccionamiento de la beneficencia privada o pública, correspondieron a un mundo que no pudo concebir ni el derecho del hombre a una asistencia decorosa ni la misión del deber de la sociedad y de los poderes públicos de crear los sistemas que la aseguraran. Fue dentro de la misma humanidad, que surgió el efecto de la conciencia del deber cristiano de la caridad y del amor al prójimo. A lo expuesto debe agregarse que la concepción individualista de la vida social, que se reafirmó en la edad moderna, hizo del hombre un ser aislado de sus semejantes y hacedor por sí solo de su destino, sin la ayuda de nadie y sin él deber de ayudar a los demás. Al respecto Mario de la Cueva comenta:

“En ese ambiente no podía florecer la idea de la solidaridad y de la previsión social y el consecuente deber de la sociedad para crear las bases y aun colaborar con los hombres, a fin de que cada ser humano pudiera realizarse en la historia y cumplir la tarea que se planteara; y finalmente, el pensamiento económico de la burguesía, que se preparaba para la explotación del trabajo del hombre en estado de necesidad, condujo al olvido de los principios cristianos y a la idea del lucro, fuente de la prosperidad personal.”¹²

Podemos concluir que la mutualidad es la asistencia beneficencia fueron las primeras manifestaciones para proteger a todo los seres humanos en el pasado y no se constituyó un derecho ante la sociedad, por lo que debemos recordar una diferencia fundamental:

- a) Los socios, si bien conservan el derecho de retirarse en todo momento de la asociación, adquieren el derecho a que se les preste ayuda en los términos de los estatutos.
- b) En tanto, la asistencia como propósito y como conjunto de acciones, fue un deber ético, más piadoso cristiano y no un derecho. Ejemplo la cédula del Emperador Carlos V, si habla del deber de los virreyes, no reconoció el derecho de los necesitados para exigir la instalación de los hospitales y para que se les admitiera en ellos.

capítulo primero.

¹²De la Cueva Mario, op.cit pág.7

1.1.2 LA PREVISIÓN SOCIAL COMO ANTECEDENTE DE LA SEGURIDAD SOCIAL

Transición a la época moderna, después de lo comentado en el subtema anterior, nace en el siglo XVI, Tomás Moro, escribió la Utopía, gracias a su alta posición en la Corte de Enrique VIII de Inglaterra y debido a su depurada sensibilidad, como lo expresa su propia obra, Moro, pudo percibir, angustiada y dolorosamente, los defectos sociales. Aumentaba la miseria; al tiempo que se producía un cambio en las condiciones económicas, las industrias de tejidos de lana se habían desarrollado de modo extraordinario.

Las personas que los vivían del trabajo agrícola quedaron sin ocupación y sin pan, debido a lo cual fueron diseminándose, la vida vagabunda y la miseria constituyeron el destino de los campesinos desposeídos en los siglos XV y XVI.

H.E. Barnes y H. Becker han resumido lo esencial de la teoría de Moro:

- 1) *Abolición de la propiedad privada.*
- 2) *División del trabajo según el método del sentido común y general adaptabilidad.*
- 3) *Conservación de la vida familiar como unidad de la organización social, idea con la que difiere notoriamente de Platón.*
- 4) *Abolición de dinero como "raíz de todo mal"*
- 5) *Reducción de la jornada de trabajo a seis horas, tomándose las medidas adecuadas para asegurar el recreo, la educación y la protección contra lo que Moro consideraba como vicio.*
- 6) *Libertad de creencias religiosas.*
- 7) *Gobierno de forma monárquica, con elección del monarca por el pueblo, mediante procedimiento indirecto.*¹³

¹³ H.E. Barnes y H. Becker. *Historia del Pensamiento Social*, Tomo I pág. 322.

Claro que la Utopía de Moro, no ofrecen soluciones tópicas y pragmáticas ante la inseguridad social. Resultaría contradictorio con la propia esencia de la obra. Se tiende a promover un cambio radical de la sociedad. Pero hubo quien aceptó las ideas como Enrique VIII, por ejemplo, en la Ley de 1534 afronta la situación que Tomás Moro, ha evocado con sombríos tonos, intentando limitar los latifundios y corregir los males que de ellos se deriven y acusan:

"Varios y muchos súbditos del Rey... no sólo han arruinado ciudades e iglesias y aumentado los antiguos tipos de renta... sino también han elevado y aumentado los precios de toda clase de trigo, grano, gansos, gallinas, pollos, huevos y otras clases, casi el doble de lo que hasta ahora de habían acostumbrado pagar..."¹⁴

La asistencia social en Inglaterra se volvió tan necesaria y apremiante como puede apreciarse por los sombríos reflejos de la obra de Tomás Moro. El gobierno inglés tuvo que asumir la función que había sido cumplida en parte por las instituciones de caridad. En 1531, Enrique VIII promulgó un estatuto especial donde disponía que alcaldes, jueces y otros funcionarios locales practicaran una búsqueda e investigación de indigentes, de personas ancianas o incapaces para el trabajo, quienes debían subsistir mediante la limosna. Se habría de consignar un registro especial con el fin de otorgar a las personas afectadas una cédula de identidad con autorización para solicitar la caridad. Pero como siempre, nunca falta la deshonestidad y en los gremios, guildas y cofradías van decayendo hasta convertirse, a partir del siglo XVI, en corporaciones cerradas, privilegiadas, que ponen trabas al extraño, a las familias tradicionalmente vinculadas, al arte y a las organizaciones gremiales. Se acusa a las organizaciones de oficios de ser ligas y monopolios encaminados a subir los precios, esto propicia que haya una reacción que, si no justifica, explica al menos, o bien sirve de pretexto para la adopción de medidas de abolición de los gremios y cofradías; por lo que se le pide a Carlos I que las suprima, son las cortes de Castilla, Aragón y Navarra las que solicitan la supresión de estas cofradías gremiales y a su vez se publica una pragmática donde las anula.

Pero aún así, no llegaron a desaparecer las corporaciones, éstas se transformaron trataron de dejar cumplidamente sus actividades de regulación del oficio, que se prestaban a los daños y defectos acusados, al dedicarse de manera general dedicándose a finalidades religiosas y de mutualidad.

Esto contribuye al nacimiento de otras formas de brindar seguridad, el Seguro Privado, y es con la Real Cédula de 1511 que se hiciera extensiva a los mercaderes de la Villa de Bilbao; nacieron

¹⁴Briceño Ruiz Alberto, Derecho Mexicano de los Seguros Sociales. Edif. Haría México edi 1995, pág. 54

las ordenanzas de Bilbao, que regirían en toda España.

En el Capítulo 22 de estas ordenanzas, se regulan los seguros y se da la definición del contrato como hoy se entiende, se tipifican las pólizas con dos formularios, uno para mercaderías y otro para los navíos, por primera vez se autoriza y reglamenta el reaseguro, si bien, por lo que se refiere a los asegurados se califica de reaseguro a la operación que actualmente se denomina seguro subsidiario; se dan normas así mismo para la prescripción de las acciones que dimanaron de la póliza y, en último término, se autoriza el seguro para navegantes y viajeros, en previsión de caer cautivos, sin derecho para los sucesores de cobrarlos en caso de fallecimiento. Continuaba la prohibición del seguro de vida, que al parecer tenía mala fama; sin embargo, se siente la necesidad de este tipo de seguro y ello crea una coyuntura para la creación de montepíos que otorgan pensiones de supervivencia.

El sentido cósmico de los hombres se angustia ante la muerte y el afán de perpetuarse en los hijos se vuelve trascendente. Así, el seguro se institucionaliza finalmente en Inglaterra, en las postrimerías del siglo XVIII.

SEGUROS PRIVADOS. Las sociedades de capitales aparecieron en Roma con las sociedades arrendatarias de tributos y principalmente en la Edad Media sobre todo, en las empresas colonizadoras. La creación de las sociedades mercantiles responde en gran parte a la intuición de los riesgos. Los riesgos propiamente mercantiles se van repartiendo entre los socios; la tendencia es distribuir el riesgo total. El seguro marítimo es la primera forma de seguros que aparece y de él nacen las demás aplicaciones.

“En 1309, en un decreto dictado por el Dux de Génova, se emplea por primera vez la palabra aseguramentum, con la aplicación del moderno contrato de seguro. En el mismo siglo XIV, en los libros de la casa de Francisco del Bene aparece un asiento que anota gastos por dos actas que se hicieron para la seguridad de unos fardos (bultos grandes), y se registran también a favor de Lepo y Dosso de Bardì 505 florines y 9 sueldos por el riesgo de unos paños que habían sido transportados a Francia y a Florencia; así mismo, en el archivo de Génova se conservan contratos que dan idea de desarrollo del seguro marítimo.”¹⁵

Según los historiadores afirman que, la primera norma jurídica escrita, obligatoria, que regula cabalmente los riesgos, aparece en los capítulos de las Cortes de Tortosa en 1412, convocados por el rey Fernando en los cuales se establece minuciosa y regularmente el seguro contra la huida de

esclavos:

*“Son características del aseguramiento de obligatoriedad en cuanto a los esclavos mayores de 10 años, con valor fijado por su dueño en el momento de iniciarse el seguro por inscripción en el registro, pagando por los asegurados una prima anual, por semestres, proporcional a la estimación registrada. En caso de siniestro; esto es, si ocurriera el riesgo previsto de la fuga del esclavo y no se le restituía al poder de su dueño en el plazo de dos meses, el seguro pagaba al propietario el importe del valor asegurado. Es el primer ejemplo de un seguro a prima fija. Este se aplicará inmediatamente al seguro de mar”.*¹⁶

El concepto de riesgo, apropiado para el seguro privado, se separa fundamentalmente de la desgracia y otorga al afligido por la pérdida o necesidad, no es ya el favorecido sino quien ostenta un derecho a la compensación por riesgo cubierto. Esta técnica del seguro se aplicará en definitiva al Seguro Social, con finalidad y propósitos diferentes que citaremos en subtemas posteriores.

En conclusión en el seguro privado; los historiadores contemporáneos creen que la idea del seguro pertenece en alguna medida a la naturaleza humana, porque el hombre que tiene conciencia de su mortalidad, de su posible invalidez y de la pérdida o destrucción de sus pertenencias, se siente envuelto por la incertidumbre de los momentos en que avendrán la enfermedad, la invalidez o la muerte y el desamparo de la familia, de ahí la inclinación al aseguramiento de la subsistencia futura de él mismo y de su familia y la reposición de sus pertenencias. El autor Alfred Manes señala tres etapas del seguro en su formación histórica:

*“La verdadera historia del seguro se divide en tres grandes períodos: uno (que va de mediados del siglo XV hasta fines del XVII), periodo en que se crea la póliza del seguro y del siglo XVIII y la primera mitad del XIX, en que se fundan las primeras compañías aseguradoras; y el último que es en el que se vive, y que se le puede llamar la época de la explotación moderna en gran escala del seguro privado, a la vez que la del seguro social.”*¹⁷

En esta primera etapa ya queda definida la institución jurídica, originada en las ciudades marítimas italianas. Por lo que las primeras leyes aparecen en Génova (en el año 1369), posteriormente

¹⁵Priceño Ruiz Alberto, ob. Cit. pág.51

¹⁶idem. Pág. 56

en Florencia, Venecia y al irse extendiendo el comercio marítimo aparecieron en la península Ibérica, legislativos como el Consulado del Mar, las ordenanzas de Burgos, Sevilla y las de Bilbao en 1569 que son las que rigieron entre nosotros, con el inicio de la colonización española como principal ordenamiento comercial. El seguro póliza se convierte en contrato autónomo diferente de otro contrato, cuyo principal objeto era la transferencia de las consecuencias económicas de un acontecimiento dañoso, futuro e incierto.

En la segunda etapa que es cuando empiezan a surgir y crecer las compañías aseguradoras protegidas por el liberalismo económico y político, de donde les viene el nombre de seguro privado, el maestro Antigono Donati precisa los merecimientos de este instrumento en su origen:

a) *“El seguro, como operación de cada persona, significa, ante todo, una utilidad individual, puesto que proporciona al asegurado, al menor costo posible, la satisfacción de la necesidad en el momento en que se presenta.*

b) *Penetrando hasta el fondo del problema, las dos funciones más relevantes del seguro son la reunión de capitales para la creación de la seguridad, de donde se deduce que la primera es la condición para la efectividad de la segunda.”¹⁸*

Por lo que se deduce que el seguro es un negocio lucrativo para el asegurador, pero posee algunas ventajas para el asegurado, pues las cuotas que cubre ésta, que son para él una especie de ahorro, obligan a la cobertura de la necesidad, que en ocasiones, la institución aseguradora desembolsa más allá del monto que hubiera recibido y se denomina la dilución de los riesgos. Si se analiza su naturaleza se verá que es doble, desde el punto de vista del asegurado es un negocio particular; para el asegurador, se convierte en un negocio colectivo, es parecido al Seguro Social, si bien las dos instituciones persiguen finalidades distintas, la obtención de una utilidad y el cumplimiento de un servicio social impuesto por el orden jurídico.

Empezaremos analizando el origen de la Seguridad Social, que se encuentra en siglos pasados con relación a la previsión social y éste a su vez, inició al lado del Derecho Laboral, la aportación jurídica de edad contemporánea a la estructuración de un sistema político en el que la economía deja de ser servidora de las ambiciones imperialistas de los hombres y de los pueblos y se conviertan en la

¹⁷Manes Alfred, *Teoría General del Seguro*, Editorial Logos, Madrid, 1930, pág. 34.

¹⁸Donati Antigono, *Tratado del Diritto Delle Sicurazioni Privati*, Dott.A.Giuffré, Editore Milan, 1952. T.I, pág. 18

esclava devota del trabajo humano.

En sus primeros ensayos Carlos Marx, el Manifiesto Comunista, en 1848 explicó que la Revolución Francesa fue una lucha entre dos subclases de los poseedores de la tierra y de la riqueza, la burguesía y la nobleza y llamo a sus proletarios de todos los pueblos a unirse para formar el cuarto estado, la clase proletaria que lucharía para vencer un día al capital y organizar el reino de la libertad por el trabajo. En los mismos días de la revolución, la clase trabajadora supo que la burguesía triunfante no toleraría acto alguno que pudiera restringir su libertad de acción. Apoyada en la concepción individualista de la sociedad y del hombre, según la cual, cada ser humano debía obrar por sí solo en la búsqueda de su nivel de vida, en el pensamiento de la escuela económica liberal, que afirmaba la existencia de leyes económicas naturales cuyo desarrollo inevitable produciría el progreso de los pueblos y de los hombres, y en las especulaciones políticas de sus teóricos que exigían el respeto incondicionado de la fórmula fisiocrática y liberal de dejar hacer y dejar pasar, logró que el consejero ante la Asamblea Nacional, Le Chapelier, propusiera la ley de junio de 1791, que prohibió todo género de asociaciones que pretendían defender supuestos intereses comunes.

Sin embargo, las realidades sociales y los principios éticos del cristianismo, que permanecían en muchas conciencias, despertaron ante la miseria de los hombres y el dolor de los niños, que en lugar de asistir a la escuela, concurrían día y noche a las fabricas. Según Carlos Marx y Federico Engels, describieron con frecuencia en páginas sobre las condiciones de vida de los trabajadores de la lana:

*Wilhelm Wood, de nueve años, principió a trabajar a los siete años y diez meses; arrastraba botes de mercancía de un departamento a otro; llegaba a su trabajo todos los días de la semana a las seis de la mañana y terminaba a las nueve de la noche, ¡quince horas de trabajo para un niño de nueve años! J. Murray, un muchacho de doce años, dijo: "llego a las seis de la mañana, en ocasiones a las cuatro; trabaje en esta ocasión toda la noche, hasta las seis de la mañana. Ni un solo momento estuve en la cama. Juno a mi trabajaron ocho o nueve niños."*¹⁹

Los médicos de los primeros años del siglo pasado pusieron de manifiesto que la salud de los hombres se estaba minando y lo que era más grave la utilización de las mujeres y de los niños estaba agotando las reservas humanas nacionales. Las naciones corrían el peligro de transformarse en un

¹⁹Das Capital, t.I parte tercera, cap. VIII, pág.258 y siguientes, edición en Alemán de las obras completas de Marx y Engels.

futuro próximo en un inmenso asilo de razas degeneradas. Los pueblos, las clases sociales y los hombres no se suicidan por placer, la burguesía europea comprendió la gravedad del problema, pues una población degenerada provocaría la decadencia de la nación, de tal suerte, que la fuerza física del elemento trabajo no podría en un futuro próximo satisfacer las exigencias de la industria menos aun la defensa del territorio en un caso de guerra y, por otra parte, los hombres de todos los tiempos han sentido piedad y aun amor por los niños. Dos circunstancias que determinaron que la primera acción pública se dirigiera a la protección de la infancia: en el año de 1802 durante el ministerio de Robert Peel, el parlamento inglés aprobó el "moral and health act", (moral y gran acto) que limitó el número de niños que podrían utilizar las fabricas así como la duración de sus jornadas y prohibieron su trabajo nocturno. Pero el individualismo y liberalismo de la Ley Le Chapelier, el derecho del trabajo y de la previsión social eran imposibles, la condición que se generalizó a todos los estados europeos; y si bien contenía el ofrecimiento de ciertas medidas de previsión social, nunca se cumplieron, con la única excepción de las normas protectoras de la infancia. Sin embargo, al principiar el siglo XIX, no obstante la fuerza de la burguesía y las policías y cárceles de su estado, según la frase de Federico Engels,

*"Fue en las fábricas, en la contemplación de la miseria de los hombres y frente al dolor de los niños atormentados, donde la conciencia de la clase obrera, despierta desde los años de la revolución, adquirió la convicción."*²⁰

Por lo que Carlos Marx acuñó muchos años después en el Manifiesto Comunista, de que la redención del proletariado tenía que ser obra de él mismo. Entendieron los trabajadores de Inglaterra que la primera y más dura batalla tenía que librarse en torno al principio de la libertad sindical, a fin de lanzar después a los sindicatos obreros a la conquista del derecho del trabajo. Aparece en los albores del estado individualista y liberal burgués, que se inició lo que llamamos hace mucho tiempo la edad heroica del movimiento obrero y el derecho del trabajo:

*"Si los trabajadores muertos en las luchas proletarias son los mártires del trabajo, los sindicatos fueron el alma y los héroes de las batallas."*²¹

Este es el inicio de la historia del Derecho del trabajo y de la previsión social, exclusivamente en el terreno de la previsión social continuó funcionando, con avances positivos pero con deficiencias,

²⁰ Karl Marx y Federico Engels, *Los orígenes de la Familia, de la Propiedad Privada y del Estado.*

²¹

los sistemas de la asistencia pública y privada para ayuda de los enfermos y necesitados. Es de señalar, que al evolucionar dentro de la doctrina de la responsabilidad civil, que va de la concepción clásica de naturaleza puramente subjetiva y de corte individualista, a la idea, primero de la responsabilidad objetiva por el hecho de las cosas y por el riesgo de la producción industrial, para llegar más tarde a la doctrina de la responsabilidad social, manifestada en la institución de los seguros sociales.

Los seguros sociales y la teoría del riesgo profesional, soluciones del siglo pasado, contuvieron, en su totalidad, la idea de la previsión social, que es la misma del derecho del trabajo. La diferencia entre las dos ideas se relaciona solo con el tiempo, pero carece de esencia. Nacieron como una unidad, para decir al capital y al Estado, que los trabajadores no eran ni esclavos ni siervos y, además, que sin un tratamiento decoroso en el presente, no podría evitarse un futuro de dolor y de miseria, por lo que si no se prevenía para el mañana, cuando éste llegara no podría constituir un presente. Sería inútil buscar la prioridad de las ideas, porque son una sola:

“El derecho primario y fundamental del hombre a su existencia, que necesariamente se extiende al presente y al futuro, un derecho que no se limita a la vida puramente vegetal o animal, si no a un vivir en concordancia con la naturaleza humana, esto es, como el ser que esta destinado a realizar integralmente, en su presente y en su futuro, sus aptitudes y facultades físicas y espirituales, para bien de la sociedad a la que pertenece y de la humanidad.”²²

La palabra previsión, según el Diccionario de la Real Academia Española, es tanto como decir, “acción de disponer lo conveniente para atender a contingencias o necesidades previsibles”, término este que a su vez significa “lo que puede ser previsto”. Por lo que se ofrece una definición:

“La previsión es la acción de los hombres, de sus asociaciones o comunidades y de los pueblos o naciones, que dispone lo conveniente para proveer a la satisfacción de contingencias o necesidades previsibles, por lo tanto, futuras en el momento en que se presenten, esto es, la previsión es el trasplante del presente al futuro, la proyección de las necesidades presentes en el futuro, a fin de prever la satisfacción el aseguramiento para el futuro de las condiciones en que se desarrolla en el presente la existencia, o en una formula breve: la seguridad de la

existencia futura, todo lo cual producirá la supresión del temor al mañana.”²³

Esta definición queda clasificada en un sentido amplio, categóricamente puede quedar señalada como universal, sin embargo, hay definiciones doctrinarias que señalan diversos sistemas de previsión:

“Son las formas a través de las cuales, mediante el empleo de recursos presentes, se garantiza un interés futuro. Y es así como se genera una clasificación tripartita:

- 1. Un sistema individual que sería el ahorro*
- 2. Sistemas colectivos, la mutualidad y el seguro privado.*
- 3. Un sistema sociable de contratación colectiva de trabajadores y empresarios y la previsión social en el sentido estricto del término.*

*Con relación a la clasificación primera y segunda, tienen un aspecto similar básico que es la voluntariedad, por ejemplo, en el ahorro es de iniciar, suspender o poner fin libremente, y en el seguro privado cada persona puede retirarse del grupo de que forma parte de la institución asegurada, sin embargo, se apartan uno del otro, por que si bien, es satisfacer la necesidad futura de los hombres mientras el ahorro es un asunto estrictamente individual, el otro es estrictamente colectivo por ser miembros más o menos numerosos o de un número indeterminado de personas cuyo único punto de unión se da en la mutualidad o en la institución asegurada.”*²⁴

Si observamos lo que realmente es el ahorro, es un sistema individual de previsión, pero que contrae finalidades en la vida de un hombre, esto es, él es responsable sólo de su presente y de su futuro, por su propia concepción individual para protegerse y prevenirse de su vejez o invalidez y además de imprevistos que se puedan presentar en su vida cotidiana; puesto que la definición que se transcribió en el párrafo anterior, dice ser de voluntariedad porque es poder voluntario, de iniciar, suspender o poner fin libremente. A diferencia de los sistemas descritos, las dos subespecies de la previsión social son una decisión política y jurídica fundamental, adoptada por los pueblos en sus

²² De la Cueva, Mario. Op.Cit 11

²³ Op.cit pág.12 y 13

²⁴ Op cit.

constituciones o leyes ordinarias para suprimir el estado de necesidad futura de los hombres. Desde su aparición constituyen derecho imperativo, por lo tanto, son instituciones cuya vigencia y aplicación no dependen de la voluntad de los posibles beneficiarios, sino de los contratos colectivos, que son derecho objetivo o de la constitución y las leyes.

El sistema individual de previsión está representado por el ahorro; y se añade que marcha unido a la concepción individualista de la vida social, una de cuyas manifestaciones, a la que hemos referido varias veces, consiste en hacer al hombre responsable único de su presente y de su futuro, de tal suerte, que cuando llegan los años de la vejez o invalidez, debe apoyarse en sus previsiones de años anteriores, o con un similitud que se ha utilizado algunas veces:

“El ahorro es la parte de la cosecha del agricultor que se reserva para los meses en que no hay recolección de frutos.”²⁵

Por lo que, la fórmula del maestro francés Paul Durand.

“El ahorro es el más simple de los procedimientos utilizados para la cobertura de los riesgos y consiste a la renuncia de un consumo actual con vista a la necesidad futura.”²⁶

Hablar del ahorro para satisfacer las necesidades futuras, puede practicarse por los miembros de las clases sociales, siempre y cuando los ingresos que obtienen por su fuente de trabajo les proporcione, excedentes que sean humanamente reservables. En toda la historia universal esta concepción individualista de la vida humana y social ha sido, y es todavía, el pensamiento de los hombres y de las clases poseedoras de la tierra y de la riqueza, porque son ellos los que pueden satisfacer por sí mismos sus necesidades presentes y futuras. En cambio, las clases desheredadas, que sienten su impotencia en el presente y viven con el temor del futuro, se dan cuenta de que no podrán resolver individualmente el problema de su necesidad. De ahí que la mutualidad se practique desde hace siglos.

Analizaremos los sistemas colectivos de previsión, que son métodos empleados por asociaciones o comunidades humanas o por fundaciones o instituciones públicas y privadas, que se proponen contribuir a la solución del problema de la necesidad, presente y futura de sus miembros y de los seres que no son económicamente autosuficientes económicos. Observemos las semejanzas y las diferencias esenciales entre el ahorro y los sistemas colectivos de previsión, que son varias disparidades entre ellas, se desprende un tránsito en las ideas, de la concepción individualista al reconocimiento del principio de la solidaridad humana.

²⁵ Opcit pág. 14

²⁶ *La politique contemporaine de sécurité sociale*, Librairie Dalloz, Paris, 1953, pág. 28.

Discrepancias y Semejanzas de las Previsiones individual y colectiva

Previsión individual

- 1. Discrepancia en el ahorro, la persona que lo practica actúa por sí y para sí, esto es, el ahorrador es, al mismo tiempo, actor y beneficiario, asegurador y asegurado de sí mismo.*
- 2. Semejanza que radica en el hecho de que en el ahorro, el titular del derecho usa los fondos libremente para satisfacer su necesidad.*
- 3. Diferencia que se refiere, a que en el ahorro, la persona que lo efectúa puede disponer sólo de la suma de dinero que haya ahorrado.*
- 4. Diferencia que se deriva de la condición que guardan los fondos destinados a satisfacer la necesidad de los posibles beneficiarios, a diferencia de lo que ocurre en el ahorro.*
- 5. La disparidad denominada dilución de los riesgos, consiste en que, el individuo*

Previsión Social o Colectiva

- 1. En los sistemas colectivos las aportaciones personales se dirigen a un fin común, la satisfacción de la necesidad de todos los miembros del grupo.*
- 2. En los sistemas colectivos, la cobertura de los riesgos se efectúa por un tercero, la mutualidad o la institución aseguradora, que son quienes reciben, administran y distribuyen las aportaciones.*
- 3. En sistemas colectivos la mutualidad o la institución aseguradora satisface la necesidad a un cuando las cotizaciones recibidas sean menores que el costo de la cobertura de la necesidad.*
- 4. En los sistemas colectivos, una parte posee un destino fijo y predetermina, o, no pueden emplearse para finalidades distintas y por otra, si bien los mutualistas o asegurador pueden retirarse de la institución, no se les puede exigir devuelvan las aportaciones que hayan efectuado.*
- 5. Los mecanismos protectores comprendidos en la previsión colectiva: por un lado*

ahorrador debe de sostener por sí mismo la carga de sus necesidades sociales.

ofrecen una dilución de las cargas liberadas de necesidades sociales entre todos los miembros del grupo (principio mutualista).

Dentro de las provisiones Sociales o sistemas colectivos de la previsión también existen diferencias que se dan entre la mutualidad y el seguro privado y el autor Almanza Pastor las puntualiza de la siguiente manera:

1. En la mutualidad, cada uno de los miembros de la comunidad es de un lado, asegurado, por cuanto recibirá los beneficios al presentarse la necesidad, y de otro, es asegurador ya que contribuye al fondo común que se usará para cubrir las necesidades de todos los comunitarios, es un principio de fraternidad.

2. La mutualidad no persigue fines lucrativos, pertenece a la materia civil.

1. El Seguro Privado, cada una de las personas que lo suscribe es sólo asegurado frente a la institución aseguradora; por lo tanto el asegurado, con total independencia de otros asegurados, contrata con un tercero que se obliga a cumplir una prestación en el caso de que aparezca el estado de necesidad, es un negocio jurídico privado.

2. Las instituciones de seguros persiguen la obtención de una utilidad por lo que pertenece a la materia mercantil.²⁷

Analizando su fuente y en sus resultados se puede decir que, el problema de la mutualidad es el mismo del ahorro:

“Una remuneración del trabajo que se limita a un presente insuficiente y una reducción de los niveles actuales de vida para defender un mañana lleno de privaciones.”²⁸

La previsión social, nació unida al Derecho Laboral, hecho que determinó su grandeza y su limitación: primero fue la recepción de una idea que pertenece a la historia, desde los años de la asistencia privada y pública y de la mutualidad y cofradías de los siglos de Roma; y se creó para

²⁷ Almanza Pastor Juan Manuel. *El Derecho de la Seguridad Social*, Editorial Tecnos, Madrid, 1973, pág 47

²⁸ Ocit. Pág. 17

conservar su característica de ser un derecho de clase, ya que es la seguridad del mañana para quienes entregan su energía del trabajo a la empresa capitalista. Esta condición fue al mismo tiempo su limitación, porque su propósito no fue la erradicación de la miseria, sino el problema concreto del futuro del proletariado, un logro de justicia social.

En el siglo XIX fueron dos las instituciones principales derivadas de la previsión social, los Seguros Sociales en Alemania, que abarcaron, por una parte, la invalidez y la vejez, y por otra la enfermedad y los accidentes, cualesquiera fueran la causa de una y otros, lo que suprimió el problema de los riesgos del trabajo, y la teoría francesa de los riesgos profesionales, que puso a cargo de las empresas la reparación de los accidentes ocurridos por el hecho o en ocasión del trabajo, por lo que se llega a la conclusión de que fue parte del derecho de la clase trabajadora. Logra la previsión social una traducción jurídica con cambio en ideas, ya no sería un acto de beneficencia o una donación graciosa, sino un derecho de los trabajadores, cuyo fundamento, según todo lo expuesto, sería una de las finalidades urgentes de la vida social y se puede expresar que "todo trabajador, sujeto de una relación de trabajo, tiene derecho, cuando sobrevenga una circunstancia que le impida cumplir su trabajo, a que la sociedad le proporcione los recursos económicos necesarios para que pueda continuar gozando de la misma condición de vida que disfruta y a que se preste la atención conveniente para su curación y rehabilitación." Por lo que es el triunfo del sentimiento de los trabajadores.

1.2 LA SEGURIDAD SOCIAL.

Una revolución suscita enorme ilusión a los pueblos que desean verla reconocida y proclamada en el Derecho. La revolución no es necesariamente lucha violenta, pero si cambio radical provocado por la ineficiencia de un sistema, para dar a los integrantes de la comunidad un mínimo de bienestar. Marx justifica en la dialéctica de la historia la frase que centraliza y, al mismo tiempo, sirve para derruir al individualismo la violencia, a la que llama matrona de una vieja generación que lleva en sus entrañas una generación nueva.

La implantación de un sistema o régimen diferente trae implícito el éxito y el fracaso de sus principios; mientras éstos puedan mantener el equilibrio, harán posible la continuación del sistema, cuando las fuerzas se manifiesten desarticuladamente, la estructura se resquebrajará y acabará por

derribarse. La frase genial de Francois Mitterrand puede aplicarse a todas las convulsiones de la humanidad: *"El poder es un equilibrio de fuerzas"*; cuando esa armonía se rompe, el titular del poder desaparece. El Estado liberal, cuya doctrina y estructuras correspondientes se desarrollan a finales del siglo XVIII, tras el ensayo del despotismo ilustrado, toma aliento en los esquemas de Juan Jacobo Rousseau (Contrato Social) y Montesquieu (el Espíritu de las Leyes). Rousseau parte del supuesto hombre en estado de naturaleza, de su inefable felicidad al vivir libre y sin apremio en el seno de la naturaleza. Considera que el hombre libre es dichoso plenamente, que la civilización, que la vida en comunidad y la sumisión al Estado constituyen la infelicidad y la corrupción. Montesquieu estima que la autoridad propende al abuso; cuando se encuentra en una sola mano, ésta se excede fatalmente.

Para que el poder no sea abusivo, hay que dividir la autoridad en distintas funciones, relacionadas de tal manera que puedan compensarse y limitarse mediante un claro y particular equilibrio. Parte, desde luego, de los principios de la física aplicados a la sociedad, el equilibrio no se logra en el medio de una gráfica o de un círculo que necesariamente supondría fuerzas de idéntica magnitud sino en el punto en que la individual, recíproca y contraria presión deja de mover los elementos y provoca un estado de aparente quietud, la calma no es, empero, producto de la inacción o la pasividad, ésta resulta, de la presión constante y permanente de fuerzas divergentes. Estas doctrinas confluentes, la del pacto social y la del equilibrio de los poderes, dan el espíritu y el mecanismo del Estado liberal y democrático.

La reacción contra los abusos del poder y el doctrinarismo individualista y liberal de la ilustración inspiraron las Declaraciones de los Derechos del Hombre y del Ciudadano, que fueron el pronunciamiento solemne de la independencia de los Estado Unidos de América (1776) y el de la Revolución Francesa en 1789. El jansenista Camus y el abate Gregoire, al discutirse la declaración francesa, propugnaron porque esta se complete:

*"Con un pronunciamiento de deberes que insertaría a los hombres en la sociedad, ya que los derechos consagrados y garantizados contra los abusos de poder podían ser limitados por las obligaciones derivadas de la consideración de la persona como ser social."*²⁹

La libertad, reconocida en las tablas de derecho, tienen como complemento y secuela ideal a la igualdad, bajo la inspiración moral de la fraternidad, hasta el extremo que, con gran finura, de Tocqueville afirma:

*“ los pueblos democráticos manifiestan un amor más vehemente y más duradero por la igualdad que por la misma libertad”.*³⁰

La doctrina contenida en las declaraciones de derechos informa la dogmática de todas las constituciones modernas, desde la de Estados Unidos de América y la francesa, hasta la española de 1812. División y equilibrio de poderes, la organización del Estado: todo calculado para que no se pudieran vulnerar los derechos individuales sagrados, inalienables e imprescriptibles. Las funciones del Estado deben ser, dentro de esta concepción y aún frente a los débiles, de abstracción directa, deben prever de manera lógica la posibilidad de las causas contingentes. Los derechos serían inanes sin la limitación de los imperiosos deberes, derivados en la orgánica constitucional, creada cuidadosamente para garantizar la libertad; se advirtió que no era posible, mediante la constitución escrita, rígida, hacer efectiva la igualdad sin la que no puede existir verdadera, profunda y trascendente libertad para el hombre y ciudadano.

Emilio Castelar, en las Cortes Constituyentes de la Revolución de septiembre de 1869, expresó este apotegma *“la libertad es para los vencidos”*. *El poderoso y el imperante no necesitan de la libertad, la tienen por su propio poder y para sí, pragmáticamente, pueden administrarla; la libertad es una garantía del súbdito, del débil, del desigual e inferior, tanto en lo político como en lo contractual. En el juego de voluntades es más poderoso el patrón o la empresa, ya que determina a su arbitrio las condiciones que ofrece al desocupado para que este las acepte o, en su caso, las rechace, y todavía en el supuesto más normal de apremio y urgencia económicos, imponerlas al que solicita por necesidad, en este acontecimiento, desventuradamente y frecuentemente. no existe igualdad entre los contratante, ya que no aparase la libertad contractual necesaria que se supone previene en el derecho privado.*

Para el Estado constituye únicamente un problema de vigilancia y regulación con objeto de que el servicio se cumpla, de que no se formen acumulaciones de capital de manos muertas, o bien se obstaculice la circulación de la riqueza, así como evitar los errores de edades pasadas. En este ambiente se organizan, regulan y favorecen las cajas de pensiones y los seguros privados, por cuyo medio los individuos ponen en práctica su propia previsión. Al tiempo que van creando servicios de beneficencia, así, los hospitales, manicomios, hospicios, el Estado impone medidas de higiene industrial, de prevención de accidentes; limita las jornadas de trabajo y prohíbe las actividades peligrosas, así como el trabajo por razón de edad. Con estos ilustres pensadores universales, que comentaron sobre el liberalismo, la holgura del hombre en su actitud y relación laboral como ante la

³⁰Albert Matthifz. *La Revolución Francesa*, tomo I, Pág. 98.

sociedad, es de aceptarse que hay reglas de que existe el subordinado para con su empresa patrona, pero que es fundamental como de organización social muestra como las libertades de actitud pueden ser de responsabilidad organizada, sin aplicaciones injustas o fuera de lo equitativo.

Origen de la idea de la seguridad social

Los historiadores afirman que en una sesión del 17 de abril de 1793, un diputado de nombre Romme, al actuar como relator de la Comisión de la Constitución, presentó a la asamblea un proyecto para una nueva declaración de derechos, que substituyera a la Declaración de 1789, en el que planteó una clasificación tripartita de los derechos de los hombres, en la cual, por vez primera en la historia, usó el término de derechos sociales, al lado de los derechos individuales del hombre en sociedad y de los derechos políticos, sin embargo, la convención no aprobó la proposición, pero si se logró un fuerte debate entre las tendencias, de la concepción individualista de los siglos XVII y XVIII y los de ideas de derecho naturales, que defendían la declaración individualista y liberal de los derechos humanos del hombre y del ciudadano de 1789. Y del ala izquierda que negaba la tesis romana de la propiedad privada como un derecho natural absoluto y defendía el proyecto de declaración de derechos de Robespierre, entraron en pugna. Dice Jacques Godechot, que la Declaración de Derechos de 1793 que fue una transacción, entre las dos tendencias, pues se substituyó la idea de la propiedad privada como un derecho natural, se introdujeron los artículos 21 y 22, creadores de los primeros Derechos Sociales de los hombres, concebidos como deberes de la sociedad:

“Artículo 21: Creó en favor de todos los hombres el derecho al trabajo cuyo otro termino en la relación jurídica es la sociedad.”

La idea quedó en que, la sociedad tiene el deber de asegurar a los hombres un trabajo que le proporcione un ingreso para una vida decorosa. Con el siguiente artículo se propuso el principio de que la sociedad estaba también obligada a asegurar los medios de existencia a quienes no disponían de la capacidad de trabajo.

Artículo 22: Después de declarar que la instrucción es una exigencia (necesidad) de todos los seres humanos, afirmaba el deber social de ponerla al alcance de todos los ciudadanos...

³⁰ Alexis de Tocqueville, *La Democracia en América*, tomo II, p. 105.

*En resumen: la Declaración de Derechos del Hombre de 1793 creó tres deberes sociales, proporcionar trabajo, subsistencia para todos los que no estuvieran en aptitud de trabajar y hacer efectiva la instrucción, tres deberes sociales constitutivos de lo cual pertenece a la esencia de los derechos sociales y, en particular, a la idea de la seguridad social.*³¹

Analizaremos el concepto de seguridad en un diccionario:

*"Seguridad.- Calidad de seguro. Fianza u obligación de indemnidad a favor de uno. Prevención de los accidentes de trabajo y las enfermedades crónicas que pueden derivarse de la naturaleza o condiciones del mismo. Está íntimamente ligada con la higiene del trabajo, prevención, invalidez, vejez, etc.; de los trabajadores mediante el desarrollo del mutualismo y de los seguros sociales".*³²

La seguridad tiene dos connotaciones:

Por una parte permite eliminar la inseguridad proveniente de la adversidad y las contingencias a las que estamos expuestos; éste es un aspecto negativo. Por otro lado, hay un aspecto positivo, que es proporcionar a los seres humanos los elementos necesarios para la subsistencia conforme a sus fuerzas y aptitudes, al dar respeto recíproco derecho de los demás. La sociedad, al procurar los medios, no debe limitarse a preocuparse sólo por curar las enfermedades, también promover la educación a fin de combatir la ignorancia o crear fuentes de trabajo contra el desempleo.

La amplitud del término seguridad abarca tanto la actividad como el conocimiento acumulado por el ser humano. Desde la pequeña labor del campesino o artesano hasta la del científico, no existen límites para la seguridad, como no los hay para el conocimiento y las aspiraciones.

La idea de la seguridad social nació en un aspecto de reconocimiento universal o sea Edgar Homnes; a mediados de nuestro siglo en Estados Unidos de América, por las acciones del presidente Roosevelt y en un ensayo en verdad extraordinario del economista inglés William Beveridge, se podría decir que fue cuando cobró fuerza como un ideal de realizar; pero existen algunos precedentes que demuestran la preocupación de muchos de los hombres de pensamiento social de los años de la Revolución Francesa y de las guerras de independencia de nuestros pueblos. Aunque la historia nos muestra que en Alemania, internamente aparece el primer seguro social y, por lo tanto, la seguridad social, y por intereses políticos de la misma nación, veamos el origen de éstas.

³¹ *Les constitutions de la France depuis 1789*, Garnier -Flammarion, 1970, pág. 73.

³² *Diccionario Enciclopédico Universal*, CREDSA, Barcelona, 1991, tomo VIII, p.3897.

En las fábricas Alemanas, se manifestaban con frecuencia accidentes que eran producidos por máquinas movidas por fuerzas físicas, la de vapor primero y más tarde, las de electricidad y de motores de combustión interna, las cuales constituían un factor permanente de siniestros que daba como posibilidades el dejar imposibilitados a los trabajadores y en otras ocasiones se generaban incapacidades permanentes para seguir laborando y en ocasiones hasta la muerte. Gracias a los gremios que se identificaban en igualdad de trabajo, lucharon para el remedio de estos males que les amenazaban era voluntad de estos en forma parecida a los que sucedieron en la época corporativa que dieron como nacimiento la formación de sindicatos que representaban un enfrentamiento al empresario, y al destacar la prevención del riesgo emergente y el remedio del realizado.

La primer Ley de Seguro Social fue promulgada por el Canciller de Prusia, Otho Von Bismarck, durante la época del emperador Guillermo Primero, los movimientos socialistas adquirieron gran fuerza en la vida europea, cuyas estructuras libelistas se derrumbaban imposibilitadas de satisfacer las necesidades mínimas de la creciente población obrera.

En el año de 1878, tuvo dos atentados frustrados contra su vida el viejo Káiser Guillermo I, unificador de Alemania. Por su parte Bismarck concibe un plan para ahogar el poderoso movimiento socialista mediante una legislación de emergencia: la Ley contra las tendencias de la social democracia, considerada peligrosa para la comunidad. Bismarck, asistido y aconsejado por los economistas Adolfo Wagner y Schaffl, comprenden la trascendencia del seguro social como instrumento político para atraer a las clases económicamente débiles y unirlos en torno al estado y en definitiva, robustecer la autoridad de éste para contrarrestar mediante la implantación de los Seguros Sociales, la acción de los riesgos que con mayor frecuencia estaban expuestos los obreros y sus familiares en las conversaciones polémicas que sostuvieron Bismarck y Lasalle, afirma el canciller: " Hay que realizar todo aquéllo que se ajuste y pueda llevarse acabo dentro de los límites de la organización del Estado". Bismarck justifica la creación del Seguro Social en 1881, cuando sostenía:

"El estado que puede reunir más dinero fácilmente debe ser el que tome el asunto en sus manos, no como limosna sino como derecho a recibir ayuda, cuando las fuerzas se agoten, y a pesar de la mejor voluntad no se pueda trabajar más... Este asunto acabará por imponerse, tiene porvenir; todo aquel que vuelva a patrocinar estas ideas, tomará el timón de la nave (la del Estado). El que tiene pensión para su vejez está mucho más contento y es mucho más fácil de tratar aunque se precisase mucho dinero para conseguir el contento de los desheredados, no será nunca demasiado caro por el contrario, una buena colocación de dinero, pues

con ello evitáramos una revolución que consumiría cantidades muy superiores".³³

La primera Ley del Seguro Social, calificada como auténtica fue la del seguro obligatorio de enfermedades, establecida el 13 de junio de 1883, la segunda, el 6 de Julio de 1884, sobre seguro de accidentes de trabajo de los obreros y empleados de las Empresas Industriales, y otras más el 22 de junio de 1889, con el seguro obligatorio de la invalidez y vejez. Si un trabajador caía enfermo, el seguro de enfermedad le proporcionaba atención médica y ayuda financiera; cuando sufría un accidente, el fondo de la compensación sufragaba todos los gastos médicos; cuando quedaba total o parcialmente incapacitado, inválido, o al cumplir los 65 años y al estar cesante, recibía una pensión que le permitiera vivir decorosamente. Los gastos del seguro de accidente eran sufragados por el patrón, los del seguro de enfermedad se repartían entre la empresa y el empleado, así como los de vejez e invalidez. El Reich fue desde el principio el tercer participante de éstas dos últimas ramas. Con ajuste al monto de sus participaciones, tanto patrones como trabajadores intervenían en la administración autárquica del Seguro Social. Estas leyes delinean el sistema del seguro social en lo futuro, y sus características principales son:

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

b) Participación del Estado, en representación de la sociedad interesada en el sostenimiento de los seguros de invalidez, vejez, enfermedades y maternidad

c) Administración autárquica del sistema de seguros, con intervención de los destinatarios del servicio, patrones y trabajadores."³⁴

Y después de este seguro social se empieza a manifestar otros como, en Inglaterra y Estados Unidos; ahora bien, trataremos de encontrar lo que se desea llamar la idea viva y dinámica de la seguridad social, un primer triunfo del doble principio de la justicia social y de la solidaridad entre los hombres y los pueblos. Y es en este siglo XX donde cobró todos los perfiles y se presentó como la idea que quiere asegurar, esto es, hacer real, una vida decorosa para los hombres. Al buscar de manera

³³Briceño Ruiz, Alberto, *Derecho mexicano de los Seguros Sociales*. Edit. Haría, S.A. de C.V. edición 95 pág.68

³⁴Briceño Ruiz Alberto op.cit. pág.69

independiente su exigencia vital, una justificación ética y jurídica de la idea, nos referiremos a las palabras del maestro George Ripert, en un libro publicado poco antes de la segunda guerra mundial:

“El hombre contemporáneo expulsa la fraternidad en la medida en que recuerda la caridad; y rechaza también la idea de deber como concepto ético y la sustituye con la noción de derecho.”³⁵

El perfeccionamiento de la idea en las naciones anglo sajonas. Las transformaciones sociales, económicas y políticas que se precipitaron en la segunda década de nuestro siglo, produjeron un debilitamiento del individualismo y del liberalismo económico y político, la parición de la idea de una auténtica y cada vez más firme solidaridad social y el inicio de un intervencionismo de estado en beneficio de toda la población. A partir de 1929, la economía norteamericana sufrió una gran crisis que conmovió a la opinión pública y obligó al presidente Franklin D. Roosevelt, a auspiciar la política del New deal y a enviar al Congreso Federal un proyecto de Ley sobre la Seguridad Social (social security act) que se aprobó en 1935. Ahí renació la fórmula de Bolívar y se anunció la doctrina de Welfare state, cuyo principio básico fue la lucha contra la miseria y la consecuente promoción del bienestar. En su mensaje al pueblo norteamericano, ofreció el presidente, lo siguiente:

“ Promover los medios adecuados para combatir las perturbaciones de la vida humana, especialmente el desempleo y la vejez, a fin de afirmar la seguridad social”.³⁶

El paso decisivo para el perfeccionamiento del concepto se dio en los años de la segunda guerra mundial, cuando Churchill y Roosevelt suscribieron el 21 de agosto de 1941, la Carta del Atlántico, cuyos puntos quinto y sexto son un programa magnífico de seguridad social:

La colaboración más completa entre todas las naciones en el campo económico a fin de asegurar a todas las condiciones de trabajo mejores, una situación económica más favorable y la seguridad social.

El aseguramiento de una paz que proporcione a todas las naciones

³⁵ *Le Regime democratique et le droit civil moderne, Librairie General de Droit et de Jurisprudencie, Paris, 1935, pág. 131.*

³⁶ Estos datos que representamos en este capítulo estan tomados de la ponencia: la seguridad social y la gente del campo, que presentamos al IV Congreso Iberoamericano de Derecho del Trabajo y la

los medios de vivir con seguridad en el interior de sus fronteras y que aporte a los habitantes de todos los países la seguridad de que podrán terminar sus días sin temor y sin necesidad.

En la carta del Atlántico, la idea de la seguridad social multiplica sus perfiles, pues no se concretó a considerar el bienestar de cada persona, sino que lanzó el problema a la humanidad, al imponer a todas las naciones la colaboración más completa en el campo económico, a fin de que cada una pudiera realizar dentro de sus fronteras los ideales del derecho del trabajo y de la seguridad social, y lo que es todavía más hondo, reafirmó el principio Kantiano de la paz universal como el camino que asegurara la vida humana en el interior de las fronteras y la de los pueblos a vivir sin temor y sin necesidad. En el año de 1942, el decano de la Escuela de Economía de Londres, Williams Beveridge, presentó al gobierno inglés un plan de reestructuración y ampliación de los seguros sociales, que adquirió una gran resonancia internacional, particularmente por los estudios complementarios escritos por el mismo Beveridge:

"La trascendencia de la obra radica en la unión total de la idea de la seguridad internacional con la de la seguridad social de los hombres de cada comunidad nacional, lo que crea una relación dialéctica, en la cual, la seguridad externa, que es sinónimo de paz universal entre todos los pueblos, abrirá el camino a la seguridad de los hombres de cada nación, y esta, a su vez, será el soporte mejor de aquélla."³⁷

El capítulo 22 de las bases se inicia al señalar que son tres las condiciones esenciales para que exista la seguridad en el mundo:

- 1. "Que se implante la justicia en lugar de la fuerza como árbitro entre las naciones.*
- 2. Que exista una oportunidad razonable de realizar un trabajo productivo para cada persona en lugar de la desocupación.*
- 3. Que exista la seguridad de que se tendrán ingresos suficientes para estar a cubierto de la indigencia cuando por cualquier razón no se pueda trabajar."³⁸*

seguridad Social; Sao Paulo 1972. Algunos párrafos son transcripciones literales de aquella ponencia

³⁷ Las bases de la seguridad social, Fondo de Cultura Económica, México, 1944.

³⁸ Op. Cit.

Para la aplicación de estas tres bases, el informe concreta tres principios:

- a) Lo que haya de hacerse en el futuro, aún cuando aproveche la experiencia del pasado, no debe estar supeditado a los intereses creados, porque un periodo revolucionario en la historia del mundo es el momento de hacer revoluciones y no el de colocar parches o remiendos a lo viejo.
- b) La organización del seguro social debe considerarse como parte de una política de progresos social, por lo tanto, el seguro social del futuro representará la lucha contra la necesidad, consecuentemente, debe proporcionar “ la seguridad de un ingreso suficiente para vivir”, pero la necesidad es sólo uno de los cinco gigantes que obstruyen el camino de la reconstrucción, pues los otros son la enfermedad, la ignorancia, la miseria y el ocio.
- c) El tercero de los principios es una supervivencia del individualismo: la seguridad social, explica Beveridge, debe lograrse mediante la cooperación del estado y de los beneficiarios, a fin de no matar en éstos los incentivos ni extinguirse el sentido de responsabilidad.

A partir de esos principios, señaló el escritor inglés, los aspectos de la necesidad que era preciso combatir de inmediato, ante todo, los ya cubiertos por los seguros sociales, y en seguridad, una garantía contra el desempleo y un sistema de asignaciones familiares

Los principios e ideales de la comunidad internacional, como es la Carta de la Naciones Unidas no contiene el término de seguridad social, pero sus propósitos revelan la misma fuerza de la Carta del Atlántico y su idea de la unidad entre la seguridad internacional y la de los hombres de cada nación. En la parte introductoria se lee que:

“ Los pueblos de las Naciones Unidas están resueltos a preservar a las naciones venideras del flagelo de la guerra. a reafirmar la fe en los derechos fundamentales del hombre y en la dignidad y el valor de la persona humana, a promover el progreso social y a elevar la vida dentro de un concepto más amplio de la libertad”

Y en el artículo 45 se dice que las Naciones Unidas

“Promoverán niveles de vida mas elevados. trabajo permanente para todos y condiciones de progreso y desarrollo económico y social”

En el seno de las Naciones Unidas, las acciones internacionales culminaron el año de 1948, con la Declaración Universal de los Derechos Humanos, en la cual, después de ratificar el propósito de los pueblos de promover el progreso social y elevar el nivel de vida dentro de un concepto más amplio de la libertad, se lee en el artículo 22 que:

“ Toda persona tiene derecho a la seguridad social, y a obtener, mediante el esfuerzo nacional, la satisfacción de los derechos económicos, sociales y culturales, indispensables a su dignidad y al libre desarrollo de su personalidad ”

Señalemos, los caracteres propios de la Seguridad Social, la idea nació en el mundo capitalista, pero no es ese su destino, sino que más bien pertenece al mañana:

1. - El sentido universal de la Seguridad Social el tránsito de la previsión a la seguridad social fue la consecuencia de un cambio en las ideas, pues mientras la primera surgió unida al derecho del trabajo y compartió, de una manera general, sus caracteres, la seguridad social se elevó sobre las consideraciones políticas y se plantó firmemente sobre la tierra, con un sentido de universalidad, que conlleva en su entraña el de eternidad, como el pensamiento y la acción destinados a resolver, en forma total, en el presente y en el futuro, y en todos los pueblos, el problema de la necesidad

2. - Una consideración final sobre de las relaciones entre el derecho del trabajo, la previsión y la seguridad sociales: los tres estatutos poseen una causa común, que es la miseria que reina en las grandes masas de la población de nuestra tierra y la explotación del hombre por el hombre, y se proponen una finalidad única, que es el vivir humano del hombre real. Pero en tanto, el derecho del trabajo y la previsión social nacieron para la clase trabajadora y mantienen su característica de derecho de clase, la seguridad social, con su doble sentido de universalidad y eternidad, dejó de contemplar a las clases sociales y mira sólo al hombre, a fin de resolver el problema de su necesidad

Sin duda, la seguridad social, conserva en el mundo capitalista, la categoría de un derecho de clase, entendido este concepto, no como la suma de los trabajadores asalariados, sino como la totalidad de los hombres que viven de su trabajo, en oposición a los que explotan su riqueza. Pero esta condición no podrá darse en el mundo del mañana, porque en él desaparecerá la división de la sociedad en poseedores y desposeídos y, por consiguiente, en clases sociales.

1. - La Seguridad Social y el orden jurídico: la previsión social nació y vivió como una parte del Derecho del Trabajo; “la previsión social es una obligación de los empresarios, derivada de las relaciones de trabajo, como lo es el salario del que, en última instancia, forma parte, como su promulgación para el futuro y por esto es parte esencial del derecho del trabajo ”
- 2 Se proclama invariablemente la separación de la seguridad social del derecho del trabajo: también se expresa que la primera tiene la ambición de extenderse a campos que tradicionalmente pertenecen al segundo; y finalmente, se ha expresado con alguna insistencia que en la sociedad del porvenir es probable que lo que subsista del derecho del trabajo, se fusione con la seguridad social en un estatuto que, de acuerdo con la Declaración Iberoamericana del Derecho del Trabajo y del de la Seguridad Social en el considerando octavo determina:

“ Satisfaga la necesidad humana desde la concepción del ser hasta su muerte, proporcionando los recursos adecuados para su nacimiento, su subsistencia, su educación y su capacitación para el trabajo y un ingreso que le permita conducir una existencia decorosa.”

Para concluir hay que señalar al hacer la clasificación del orden jurídico, colocamos la seguridad social dentro del derecho social

1.3 DERECHO DE LA SEGURIDAD SOCIAL

Para comenzar se debe analizar que es el Derecho Social, ya que se considera ser la naturaleza Jurídica de la Seguridad Social, puesto que en éste, se encuentra la moral productiva, de los hombres que persiguen fines con vínculos sociales y quedan sujetos a todo lo correspondiente, a lo colectivo que es la base primordial para quedar protegidos de las economías desproporcionadas. El autor Trueba Urbina define el derecho Social en la siguiente forma.

“Derecho Social.- es el conjunto de principios, instituciones y normas que en función de su integración protegen, tutelan y reivindican a los que viven de su trabajo y a los económicamente débiles.”³⁹

Mario de la Cueva nos da la siguiente definición que está inclinada de acuerdo a la ideología de la Revolución Mexicana:

“Derecho Social.- Como los que se proponen a entregar la tierra a quién la trabaja y asegurar a los hombres que vierten su energía de trabajo a la economía, la salud y la vida y un ingreso, en el presente y en el futuro que haga posible un vivir conforme con la naturaleza, la libertad y la dignidad humana”.⁴⁰

El maestro Mario de la Cueva, en su definición resalta, que debe de haber un ingreso en el presente y en el futuro, es decir, un salario que tutele el bienestar presente y que tenga un resguardo para el bienestar futuro.

Por su parte Mendieta y Lucio, quienes nos señalan algunas de las circunstancias sobre los diversos lineamientos de la seguridad social:

“El derecho social es el conjunto de leyes y disposiciones autónomas que establecen y desarrollan diferentes principios y procedimientos protectores en favor de las personas, grupos y sectores de la sociedad, integrados por individuos económicamente débiles para lograr su convivencia con otras clases sociales dentro de un orden justo

Al derecho social se le clasifica en:

- a) Derecho del Trabajo.*
- b) Derecho de la Seguridad Social.*
- c) Derecho de la Asistencia Social.*
- d) Derecho Cultural.*
- e) Derecho Social Internacional*
- f) Derecho Agrario*

³⁹Trueba Urbina, Alberto. *Nuevo Derecho del Trabajo* México Editorial Porrúa S A Sexta Edición, 1981, pág 132

⁴⁰De la Cueva, Mario. *El Nuevo Derecho Mexicano del Trabajo* México Editorial Porrúa, S A. 2da Edición 1980, pág 204

g) *Derecho Social Económico.*

*"En conclusión, científicamente no es posible dividir el orden jurídico, con sus complicaciones sociales y políticas, sin embargo, académicamente, la seguridad social la ubicamos en el derecho social, concebido como un derecho nivelador de las desigualdades existentes en la sociedad tendiente a alcanzar la justicia social, para que el Estado le proporcione la satisfacción de las necesidades a los grupos con una moral colectivizada."*⁴¹

Desde un ámbito generalizado, nos vamos a encontrar que el género de la seguridad social, estará en el ámbito normativo del Derecho Social. Sin embargo, es importante analizar el concepto jurídico de la seguridad social, con criterios doctrinarios de la materia; como Miguel A. Cordini, propone:

*"Es el conjunto de principios y normas que, en función de solidaridad social, regula los sistemas e instituciones destinados a conferir una protección jurídicamente garantizada en los casos de necesidad bioeconómica determinados por contingencias sociales."*⁴²

Esta definición podría ser interpretada como el conjunto de principios y normas que regulan los sistemas e instituciones, cada una puede entenderse en función a la solidaridad social y al propio objeto de los sistemas e instituciones, es decir, se propone otorgar protección jurídica garantizada o legalmente exigible, en los casos de necesidades bioeconómicas. Esta necesidad estará determinada por contingencias sociales. Dino Jarach la define como:

*"Es el conjunto de medidas que tienden a asegurar un mínimo de rédito a todo hombre cuando la interrupción o pérdida de su capacidad de trabajo le impidan conseguirlo con sus propios medios"*⁴³

Francisco José Martone amplía la acepción de la Seguridad Social:

⁴¹ Mendieta y Núñez y Lucio *El Derecho Social*. México Editorial Porrúa S.A. Cuarta edición, 1990, pág. 66 y 67

⁴² Miguel A. Cordini *Derecho de la Seguridad Social*. Ed. Eudeba, Buenos Aires, 1966, p.9

“Es sinónimo de bienestar, de salud de ocupación adecuada y segura, de amparo contra todos los infortunos y previsión. Es la lucha contra la miseria y la desocupación. En fin, es la elevación de la personalidad humana en todo su complejo psicofísico, amparando a todos los riesgos fundamentales:

Pérdida de salud, pérdida de capacidad de trabajo (enfermedad, vejez, accidente), pérdida de salario (paro forzoso, invalidez). procurando proteger la integridad físico orgánica de los hombres, conservarla o recuperándola, cuando se ha perdido, manteniendo en lo posible la capacidad de ganancia”⁴⁴.

Después de estas definiciones se puede concluir que:

La Seguridad Social es el conjunto de instituciones, principios, normas y disposiciones que protegen a todos los elementos de la sociedad contra cualquier contingencia que pudieran sufrir, y permite la elevación humana en los aspectos psicofísico, moral, económico, social y cultural

Es aquí donde se crea polémica con la seguridad social, puesto que todas las ciencias, artes, técnicas y actividades desarrolladas por el ser humano, son parte de ésta. Con la Seguridad Social, no es posible configurar sistemas, principios normas o instituciones que le puedan conferir concreción de ciencia o disciplina jurídica. La seguridad social es un objetivo a alcanzar por el individuo y por la sociedad, un marco de actuación que puede ampliarse o restringirse conforme a las circunstancias que operan en cada lugar, no es ciencia, no es disciplina. Siempre va a depender si se mezcla con el seguro social, por lo que los tratadistas la clasifican en tres grupos.

- 1- Las que se refieren a la seguridad social y no consideran al seguro social
- 2- Las que mezclan los dos conceptos con pocos rasgos de identidad
- 3- Las que intentan considerar al seguro social con independencia respecto de otras disciplinas

Concepto de Seguridad Social

El artículo segundo en su primera parte, de la Ley vigente del Seguro Social, se refiere a la seguridad en atención a su teleología: (Doctrina de las causas finales)

“La seguridad social tiene por finalidad garantizar el derecho a

⁴³Dino Jarach *Problemas económicos - financieros de la Seguridad Social*, pág 196

⁴⁴Martones Francisco José *Seguro Social obligatorio*, Buenos Aires, 1951 pág 17

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 "

Garantía del derecho humano de la salud: La salud debe entenderse no sólo como ausencia de enfermedad sino como conjunción de elementos materiales dependiente del desarrollo armónico de la persona y como garantía individual, así lo determina el artículo 4to de La Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos en su cuarto párrafo

"Toda persona tiene derecho a la protección de la salud. La ley definirá las bases y modalidades para el acceso a los servicios de salud y establecerá la concurrencia de la Federación y las entidades federativas en materia de salubridad general, conforme a lo que dispone la fracción XVI del artículo 73 de esta constitución "

Esta garantía se expresa por medio de la asistencia médica y la protección a los medios de subsistencia

Los servicios sociales tienen como objetivo lograr el bienestar individual y colectivo. Por otra parte el concepto Ecléctico con relación a la Seguridad Social, nos señala que esta concepción involucra al derecho del trabajo, al seguro social y a la seguridad social, por lo que no puede olvidarse que su origen se basa en la atención al trabajador como sujeto de protección. Sin duda, el seguro social constituye una disciplina autónoma y el derecho del trabajo y es un instrumento de la seguridad social, por lo que Máximo Daniel Monzón señala que:

*" El seguro Social constituye una etapa legislativa y doctrinaria que supera el derecho de trabajo y alcanza su máxima expresión en la seguridad social "*⁴⁵

Otra definición ecléctica es la de Boris Acharam Balv

"La seguridad social es el mecanismo destinado a corregir por medio del seguro social, la desigual distribución de la riqueza para asegurar la

⁴⁵ Monzón Máximo Daniel, *"El Seguro Social Moderno"*. Revista del Instituto Nacional de Previsión Social, núm. 3, diciembre, 1946, p. 49.

*cobertura de los riesgos a que todos los componentes del grupo social se encuentren expuestos. La expresión "riesgo" utilizada en esta definición debemos entenderla en su acepción de pérdida de los recursos destinados a satisfacer necesidades vitales para el individuo*⁴⁶

Gustavo Arce Cano señala que.

*El seguro social es el instrumento jurídico del derecho obrero, por el cual una institución pública queda obligada, mediante una cuota fiscal o de otra índole que pagan los patrones, los trabajadores y el Estado, o solo alguno de estos, a entregar el asegurado o beneficiarios, que deben ser elementos económicamente débiles, una pensión o subsidio, cuando se realicen algunos de los riesgos profesionales o siniestros de carácter social.*⁴⁷

En la ley del seguro social se establece:

" Artículo. 4to El Seguro Social es el instrumento básico de la seguridad social, establecido como un servicio público de carácter nacional en los términos de esta ley, sin perjuicio de los sistemas instituidos por otros ordenamientos. "

De los anteriores conceptos, se desprende la dificultad de conceder autonomía al Seguro Social y la natural resistencia a ubicarlo como instrumento del derecho del trabajo o de la seguridad social. Recordemos que la Seguridad social es una meta o inspiración no comprensible e imposible de concretar en un ámbito específico de conocimiento. El derecho del trabajo es regulador de las relaciones laborales y se propone lograr y mantener el equilibrio entre los factores de la producción. Asimismo, el Seguro Social configura un derecho de protección para ciertos sectores de la comunidad, donde se refleja un interés social y económico frente a aquellas contingencias que pongan en peligro su capacidad económica.

Conceptos Autónomos de Seguro Social. Roberto Pérez Platón nos señala:

'El seguro social es la garantía más eficaz contra los adversos resultados económicos de los riesgos que disminuyen o extinguen la

⁴⁶ Acharan Balv Boris, " *La evolución de la Seguridad Social* Editorial Jurídica de Chile", volumen II de Memorias de Derecho del Trabajo, Santiago de Chile, 1950, pág. 272.

⁴⁷ Arce Cano Gustavo. *Del Seguro Social a la Seguridad Social*, De, Porrúa, México, pág 94

*capacidad del hombre para el trabajo*⁴⁸.

Por su parte Borrajo Da Cruz nos señala que no podemos considerar al Seguro Social como garantía:

*“El seguro social es todo seguro, tanto voluntario como obligatorio, sometido a un régimen jurídico especial por imperativos de justicia social.”*⁴⁹

Así mismo, Miguel García Cruz, comenta nos señala que es importante el intento de clasificación en voluntario y obligatorio.

“El seguro social es un sistema adaptado universalmente como medio para disminuir las consecuencias económicas derivadas de los siniestros, y evitar en parte la pobreza o el desamparo general de la población”

Emil Echuenabaum destaca el establecimiento de un sistema por

“ El Seguro Social es parte de la política social que se dirige a la protección contra la consecuencia económicas, sociales y de salud, de fenómenos mas o menos casuales, cuyo costo no puede cubrirse por los ingresos ordinarios, dentro del presupuesto de un trabajador. Fenómenos que con base en los datos de la estadística pueden ser valuados por una colectividad amenazada por los mínimos riesgos, siempre que esa colectividad sea lo suficientemente numerosa y obligada al aseguramiento por ley”.⁵⁰

Umberto Borsi y Ferruccio Pergolesi destaca que consecuentemente con la estadística, se desarrolla un sistema de protección.

“ Con el nombre de Seguro Social se acostumbra designar a las providencias y 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 es siempre una persona para la cual el trabajo constituye la fuente única y principal de subsistencia), queda éste garantizado contra los acontecimientos que

⁴⁸ Pérez Patón Roberto. Principios de Derecho Social y de Legislación del Trabajo, la Paz, 1946, pág. 467.

⁴⁹ Borrajo Da Cruz. Estudios Jurídicos de la Previsión Social. Editorial Aguilar. Madrid. 1963 pag. 5

⁵⁰ Briceño Ruiz Alberto, op. Cit pág 17

disminuyen o suprimen la capacidad de trabajo, mediante la prestación de un adecuado socorro en el caso de que tales acontecimientos se verifiquen”.

Daniel Antokeletz precisa elementos esenciales como legislación, creación de un instituto, pago de cuotas, garantía de protección a personas determinadas

“ El seguro Social tiene por objeto proteger a los empleados u obreros y sus familias contra la interrupción temporal o cesación definitiva del trabajo a consecuencia de accidente, enfermedades, maternidad, paro forzoso, invalidez, vejez o muerte.

Y para finalizar Mario de la Cueva nos señala:

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

Importa la posibilidad preventiva y la atención a la pérdida o disminución de la capacidad de ganancia, como consecuencia de riesgos

Con todas estas definiciones se puede concluir lo siguiente

- 1 El objeto de la actividad humana es disminuir elementos de inseguridad, la vida en sociedad sólo puede llevarse a cabo si contamos con los elementos indispensables que permitan la atención a las necesidades mínimas y los instrumentos para mantener y acrecentar los niveles de existencia
- 2 La amplitud del término Seguridad hace que todas las artes y las ciencias quedan incluidas en su concepción, desde el nacimiento hasta la muerte es un continuo luchar por acrecentar la seguridad. Así entendida, su marco es el contingente en el que llevamos a cabo el que hacer cotidiano
- 3 La ciencia obliga a concretar un objeto del conocimiento, para ordenarlo, sistematizarlo. derivar principios de validez general y aplicación específica, él todo no puede ser ciencia ni tampoco lo es una parte indefinida de este todo La seguridad es una parte de dicha totalidad expresada lo mismo en la guerra que aniquila para preservar, en la medicina que restablece la salud, en la economía al permitir el uso adecuado de recursos, en el derecho tutelar de la conducta humana, la música que permite esparcimiento en el deleite que perfecciona la poesía o la pintura.

4. La Seguridad Social no es una ciencia ni puede ser parte del Derecho e integrar una disciplina autónoma. Como objetivo, la seguridad social se propone proteger a todas las personas frente a cualquier adversidad, permitir que el ser humano no lleve a cabo los objetivos sin mayor límite que el derecho de los demás. Es la suma de los bienestar individuales logrados mediante el esfuerzo personal, el desenvolvimiento de la vida en comunidad y el mantenimiento de un orden mínimo tanto impuesto como regulado por el poder público. Es en este aspecto que se identifica y confunde con los fines del Estado.

5. La institución jurídica creada en Alemania a finales del siglo pasado da origen de manera concreta a los seguros sociales, que toman la experiencia de los seguros privados para conformar sistemas de protección. El constituyente de 1926 en México determina la creación de seguros sociales, claramente identificados, concretos y con posibilidad de conocimiento científico.

6. El seguro social es conocimiento ordenado, sistematizado, que permite la formulación de principios, el logro de objetivos. Sus normas jurídicas dan lugar a instituciones de derecho, el desarrollo de esta disciplina le brinda autonomía dentro de la ciencia del derecho, lo cual permite asimismo, establecer el Derecho del Seguro Social con claro y limitado ámbito de aplicación

7. - La indefinición de la Seguridad Social está en todos los intentos conceptuales que fracasan al pretender establecer la diferencia específica; el género próximo es "conjunto de normas e instituciones jurídicas." La diferencia específica las " que se proponen la protección del ser humano, frente a cualquier riesgo que ponga en peligro su estabilidad (armonía) psicobioeconómica "En cambio, el Derecho del Seguro Social puede, con menos ostentación, definirse como.

*" El conjunto de normas e instituciones jurídicas que se propone la protección de los grupos que limitativamente se establecen, frente a la ocurrencia de ciertas contingencias, previamente determinadas. que afecten su situación económica o su equilibrio psicobiológico "*⁵¹

Se trata de encontrar un criterio de Derecho de Seguridad Social, que no se ha reconocido, tan es así que iniciamos este subtema con el concepto de Derecho Social, que supuestamente es donde se integra. Por lo que es el momento de ver el escenario que presenta México en esta a principios del Siglo.

⁵¹ Op.cit pág. 19.

1.4 ANTECEDENTES HISTORICOS EN MEXICO.

En el siglo XIX no existían condiciones establecidas legalmente para los trabajadores, es decir sea, no había una ley que amparara o regulara la actividad laboral aún cuando se había proclamando la libertad del trabajo. Con la Promulgación de la Independencia se rompieron los ordenamientos coloniales, se plantearon muchos cambios, se fomentó la industria, la educación comienza a transformarse, la esclavitud desaparece y las relaciones de propiedad en las ciudades se modifican. Sin embargo, el comercio era sin lugar a dudas, el gran organizador de las actividades productivas y la estructura económica que se desarrolló a finales de la época colonial permaneció. Se clasificaba la sociedad en cúspide piramidal que se dividía en raza blanca empresarios, eclesiástico, oficialista y popular. Por otra parte, las colocaciones no eran fijas, la formación de los ejércitos mediante el sistema de la leva, la salida de la población en busca de trabajo hacia las minas del norte y la insignificancia de la producción económica median generar empleos estables

Ejemplo: la fábrica de cigarros que pertenecía a Manuel Escandon, industrial mexicano para lograr emplearse en dicha fábrica los trabajadores se reunían en la puerta de la cigarrera antes de las 5 a m y de esta multitud se aceptaba solamente a los trabajadores necesarios para cubrir la producción requerida. Los que quedaban fuera podían probar suerte al día siguiente. Una vez dentro del edificio los trabajadores se acomodaban en largas mesas de trabajo y esperaban la llegada del supervisor y de las listas de buena conducta..

Algunos empleados tenían la costumbre de llevar una caja de auxilios, con el fin de cubrir gastos inesperados como el entierro de alguien compañero fallecido, dar pensión a las viudas o hacer la fiesta del santo de alguno de ellos. A estas agrupaciones se les conoció como sociedades mutualistas y para la segunda mitad del siglo XIX se habían extendido bastante⁵².

En otros ejemplos esta la gran familia artística,, fundado por Juan Cano y José María Miranda

en 1861, la fraternidad de sastres en 1864 y la sociedad de artesanos y agricultores de 1867.

Se puede mencionar a los panaderos que eran obreros más o menos regulares y eran la costumbre salarial el retribuirle su trabajo con el pago de un jornal fijo. En el ramo textil, las unidades productivas eran pequeños grupos de artesanos formados por los propios dueños, el artesano proporcionaba su trabajo y a veces sus instrumentos. Generalmente elaboraba a destajo un número de piezas por el cargo de comerciantes.

Al iniciar el siglo XX las malas condiciones del trabajo y las nulas prerrogativas de la clase trabajadora contribuyeron a la idea de crear organizaciones que enfrentaron los intereses patronales. Pero las disposiciones legales no permitían la formación de sindicatos ni el estallamiento de huelgas los trabajadores pensaron en formar sociedades con el aspecto de mutualidades, pero que en realidad se orientaban hacia una organización sindical, en la primera década del presente de éste siglo algunos gobernantes como José Vicente Villada del Estado de México en el año de 1904 y Bernardo Reyes de Nuevo León trataron de corregir esta situación para la cual promulgaron leyes sobre “negos y profesionales.”

Las sociedades mutualistas también denominadas círculos de obreros libre; tuvieron como principales promotores a los hermanos Ricardo y Enrique Flores Magón, autores del “Programa y manifiesto a la nación de la junta organizadora del Partido Liberal Mexicano” suscrito en 1906. La importancia de este manifiesto para el Derecho Laboral, fue trascendente, ya que planteaba: la jornada de 8 horas, el salario mínimo, la reglamentación del trabajo doméstico, la prohibición del trabajo a menores de 15 años, mejorar en las condiciones de higiene y seguridad en el trabajo, habitación para los trabajadores, indemnización por accidentes de trabajo, descanso semanal, pago de salario en efectivo, la supresión de las tiendas de raya y la limitación del empleo a extranjeros en las empresas.

Aún cuando el programa salió al dominio público en junio de 1906, las ideas de los Flores Magón eran ya conocida por los obreros organizados en libros y gracias a las publicaciones “Regeneración” y el “Hijo de Ahuizote”, de franco contenido revolucionario. La empresa Cananea Consolidated Cooper Co, S A, que funcionaba en la mina oversight en Cananea Sonora, comenzaron a organizarse, formando la llamada, Unión Liberal Humanidad, y poco después el, Club Liberal de Cananea, cuyas funciones se disfrazaban de manera clandestina para evitar la persecución.

El primero de junio de 1906, cansado del trato injusto, los trabajadores se amotinaron frente a las oficinas de la mina al grito de 2 puntos: “cinco pesos de salario, ocho horas de trabajo”. Algunas autoridades como el jefe de la policía del lugar y el presidente municipal intervinieron para que se

⁵² Op.cit pág 20

designara una comisión mediadora ante los representantes de la empresa la cual quedó constituida por 12 obreros encabezados por Esteban Vaca Calderón y Manuel Diequez. Cuando la noticia de la huelga se extendió, los trabajadores de otras minas como “ El demócrata y el Capote” se unieron al movimiento con un paro total. Dentro de los pliegos de peticiones, los huelguistas solicitaron además de cuestiones estrictamente locales la jornada de 8 horas, salario mínimo y limitación de empleos a trabajadores extranjeros. Estas solicitudes fueron calificadas de impertinentes y, por lo tanto, rechazadas. Sin embargo, los hermanos Metcalf, encargados de la maderería de la mina insultaron a los trabajadores reunidos y le arrojaron agua, los huelguistas respondieron a la agresión al tratar de alcanzar a los agresores, pero fueron recibidos a tiros, lo anterior ocasionó que el resto de los trabajadores prendieron fuego a la maderería. Los enfrentamientos causaron numerosas bajas entre los trabajadores, finalmente la huelga fue reprimida y a los dirigentes de la misma los aprehendieron y enviaron a San Juan de Ulúa. Aún cuando las peticiones de los huelguistas no obtuvieron respuesta, la huelga de Cananea marcó un luto y un importante precedente dentro del incipiente movimiento obrero mexicano.

Otra huelga importante fue la de los obreros de la fabrica textil de Río Blanco, en Veracruz, donde José Neira, magonista convencido, formó el gran Círculo de Obreros Libres de Río Blanco, que en 1906 reorganizó a José Morales. Para contrarrestar la fuerza de los trabajadores textiles, los patrones de la ciudad de Puebla organizaron el Centro Industrial Mexicano, al que se adhirieron los dueños de las fábricas de hilados y tejidos de Veracruz y Mexala. Una vez organizados, redactaron un Reglamento de Trabajo para la industria textil, documento absolutamente denigrante para el trabajador. Los obreros de Puebla y Tlaxcala lo rechazaron y declararon la huelga el 4 de diciembre de 1906, por su parte, los dueños de las empresas respondieron con un paro patronal para presionar a los trabajadores. Éstos pidieron a Profirio Díaz su intervención para la resolución del conflicto. Díaz aceptó, y el 4 de enero de 1907 citó, por medio del vicepresidente Ramón Corral, a los representantes de los huelguistas. La resolución del presidente no agradó a los trabajadores de Río Blanco, pues otorgaba la razón a los patrones. El 7 de enero, frente a las puertas de la fábrica, los obreros celebraron un mitin donde manifestaron su inconformidad. Al igual que en Cananea, la provocación de los empresarios ocasionó que los huelguistas se amotinaron y quemaran la tienda de raya.

También en Nogales y Santa Rosa los obreros vivieron una situación similar. Las empresas se dirigieron a Díaz quien reprimió las huelgas por medio de la violencia. En 1908, la Gran Liga de Trabajadores Ferrocarrileros de San Luis Potosí también expresó inconformidad, principalmente por la discriminación hacia los obreros sindicalizados. La huelga estalló y durante seis días paralizó el recorrido de la ciudad de México a Laredo. Finalmente las tropas federales reprimieron el paro.

Mientras tanto, en el ámbito político, 1909 fue el año de elecciones presidenciales. El Partido Reeleccionista y el Demócrata propusieron nuevamente al General Porfirio Díaz y los partidos antirreeleccionistas apoyaron a Francisco I. Madero. Al iniciarse las campañas electorales, el gobierno porfirista se encargó de desacreditar y reprimir el movimiento maderista. Llegado el momento de las elecciones, Díaz mandó apresar a Madero, en Monterrey Nuevo Leon por haberlo agraviado verbalmente y con ese pretexto fue trasladado a la cárcel de San Luis Potosí. Por su parte, el candidato independiente escapó de la ciudad de San Luis Potosí. Se refugió en San Antonio, Texas y junto con sus colaboradores redactó el Plan de San Luis Potosí, fechado el 5 de octubre de 1910, donde desconocía al gobierno dictatorial por considerar que las elecciones habían sido fraudulentas e invitaba a la población a levantarse en armas el día 20 de noviembre.

Al extenderse por toda la República la rebelión Maderista, se incrementó el número de sindicatos y agrupaciones obreras, con diferentes características e ideologías, que iban desde las mutualidades tradicionales hasta las anarcosindicalistas. Algunos de estas agrupaciones sobrevivieron pocos meses. Las más importantes como las mineras, textiles y ferrocarrileras, cuyos centros de acción se encontraban en la ciudad de México, Veracruz y los centros mineros del norte del país, se fortalecieron hasta convertirse en actores principales de la revolución. Ante el avance revolucionario, el 1 de marzo de 1911, Porfirio Díaz suspendió las garantías constitucionales; reprimió a la prensa independiente, eliminó clubes políticos, y prohibió toda clase de manifestaciones públicas. Ante esta declaración dictatorial, los Estados de Guerrero, Michoacán, Tlaxcala, Campeche, Puebla y el Distrito Federal firmaron el 18 de Marzo de 1911, el Plan Político Social, donde se protestó contra la actitud represiva del gobierno y la supresión de garantías. Entre sus demandas se encontraban aquéllas que trataban de favorecer a los grupos de obreros y campesinos en especial la referida al aumento de jornales, la disminución de horas de trabajo y la limitación en la contratación de trabajadores extranjeros. Las medidas represivas de Díaz no lograron frenar a los revolucionarios y era evidente que el gobierno comenzaba a debilitarse. Con la toma de Ciudad Juárez, el derrocamiento del gobierno porfirista fue casi inmediato y el 21 de mayo de 1911 se firmaron los tratados de Ciudad Juárez. Estos daban fin a las hostilidades y pidieron la renuncia de Díaz y Ramón Corral a la Presidencia y Vicepresidencia respectivamente en consecuencia, el Secretario de Relaciones Exteriores Francisco León de la Barra, fue nombrado presidente provisional mientras se realizaban elecciones. El gobierno de León de la Barra se limitó a cumplir lo estipulado en los tratados de Ciudad Juárez como licenciar tropas revolucionarias y convocar a elecciones presidenciales. Así mismo combatió a las fuerzas zapatistas y afrontó diversos problemas sociales, los cuales consistían en las constantes huelgas producto del descontento obrero dadas sus condiciones laborales y la falta de respuesta por parte del gobierno para mejorar su situación.

El 24 de junio de este año, Madero lanza un manifiesto donde plantea la condición laboral de los trabajadores y afirmaba que: Si su situación bajo el punto de vista político ha sufrido un cambio radical, pasando del papel miserable de paria y esclavo a la altura augusta del ciudadano, no espere que su situación económica y social mejore tan bruscamente pues eso no puede obtenerse por medio de decretos ni de leyes sino por un esfuerzo constante y laborioso de todos los elementos sociales

En las campañas electorales realizadas por Madero su plan político no contemplaba la reforma laboral como uno de los principales puntos a tratar, sin embargo, en un discurso en Veracruz, dado en el mes de septiembre manifestó que el gobierno apoyaría a las organizaciones obreras y a los sindicatos, cabe mencionar que durante los meses de marzo y octubre de 1911, se formaron diversos sindicatos y confederaciones como eran los sastres, albañiles, impresores, carpinteros, cocheros y artesanos, entre otros, cuyos objetivos iban encaminados al mejoramiento de sus agremiados En noviembre Madero ocupa la Presidencia de la República y en cuanto a su política obrera adoptó medidas que satisfacían las necesidades de los trabajadores y aunque legalmente no eliminó las disposiciones obreras del Código Penal en contra de la huelga y de la creación de confederaciones, si se desarrollo una gran actividad sindical en todo el país.

El 18 de diciembre, Madero, publica una ley que crea el departamento de trabajo dependiente de la Secretaría de Fomento, el cual inicia sus actividades el 2 de enero de 1912 Su finalidad fueron regular las relaciones obrero patronales de manera que el gobierno no sirviera de mediador publico, además, un boletín de trabajo y resolvió varias huelgas a favor de los asalariados Sin embargo tuvo que afrontar los problemas laborales, combatir las rebeliones zapatistas y orozquistas Por su parte, Pascual Orozco lanzó el 25 de marzo de 1912, el Plan de la Empacadora. En él desconocía a Madero como autoridad y entre otras cuestiones abordó el problema laboral en el artículo 34 donde especificó la necesidad de suprimir la tienda de raya, la reducción de horas laborales, la prohibición de trabajo a menores de 10 años y mejores condiciones de higiene dentro de las fábricas

En febrero de 1913, Madero fue víctima de un cuartelazo planeado por los generales Félix Díaz y Bernardo Reyes Durante el levantamiento armado el general Victoriano Huerta se adhinó a los movimientos y obligó al presidente Madero y al vicepresidente José María Pino Suárez, a renunciar a sus cargos; a través de una maniobra legal llegó a la presidencia y ordenó el asesinato de estos

El Gobernador de Coahuila, Venustiano Carranza en respuesta a lo acontecido emitió el 26 de marzo del mismo año, el Plan de Guadalupe, en donde se estipula el desconocimiento de Huerta como presidente de la República y se designaba a Carranza como primer Jefe del Ejército Constitucionalista, iniciándose una lucha armada en contra del gobierno, heredando los defectos y vicios de los gobiernos anteriores

Este es el gran paso de la Revolución Mexicana, sin embargo, a pesar de todas estas confrontaciones, la previsión social se empieza a originar y a contemplar por regiones como veremos a continuación. En México, la previsión social se introdujo por José Vicente Villada, el 30 de Abril de 1904 y por Bernabé Reyes en el Estado de Nuevo León, el 9 de noviembre de 1906, ambas leyes adoptaron la teoría del riesgo profesional, mediante el pago de la responsabilidad civil del empresario a los trabajadores. En el estado de Yucatán se dictó la Ley del Trabajo en 1915. Su artículo 135 establecía que el gobierno fomentaría una asociación mutualista en la que los trabajadores fueran asegurados contra los riesgos de vejez y muerte.

1.4.1 OBLIGATORIEDAD CONSTITUCIONAL EN MATERIA LABORAL CON RELACIÓN A LA DE LA SEGURIDAD SOCIAL

La generalidad de lo que es la seguridad social, estará contenida en el propio Derecho Social y se compagina con la previsión social que se apoya en el Derecho Laboral, el cual trata de guardar cierta proporcionalidad entre los grupos altamente poderosos y dominantes, frente a los grupos dominados es decir los grupos humildes y pobres.

Como se comenta al principio, el Partido Liberal que se inició en la ciudad de San Luis Potosí, al constituirse el Círculo Liberal Ponciano Arriaga nombre de uno de los constituyentes de 1857.

El 1 de julio de 1910, Ricardo Flores Magón y Rosalío Bustamante, firmaron en San Luis Missouri el Programa del Partido Liberal, el documento que representa ser el papel muy importante de la historia de México, en los inicios de la Revolución ya que canalizó la problemática social, económica, política y jurídica de la nación en los años finales del Porfiriato

“Como prohibición del trabajo de los menores de catorce años, alojamiento higiénico a los trabajadores rurales; higiene y seguridad industrial e indemnizaciones por los accidentes de trabajo.”

Fue hasta la Constitución de 1917, cuando se creó con carácter social la obligación de los patrones de responder de los accidentes y enfermedades de los trabajadores. Los hombres del pueblo

son los que exponen sus ideas en la Asamblea Constituyente con relación de la reforma agraria y la creación de los derechos sociales de los trabajadores; por lo que, el constituyente Venustiano Carranza, el 5 de febrero de 1917 en Querétaro expuso en el proyecto de constitución que se reformara el artículo 72 de la Constitución de 1857.

“Afin de conferir al poder legislativo la facultad de expedir las leyes sobre el trabajo. en la que se implantarian todas las instituciones del progreso social en favor de la clase obrera y de todos los Trabajadores”.

Y es así que se prepara la primera Declaración de Derechos Sociales y se valora es por ello necesario analizar a la Constitución en su definición.

“Como los principios e instituciones que el pueblo adopta en ejercicio de su soberanía para mantener su unidad, regular la coexistencia de sus hombres y contribuir a la realización de su destino”.

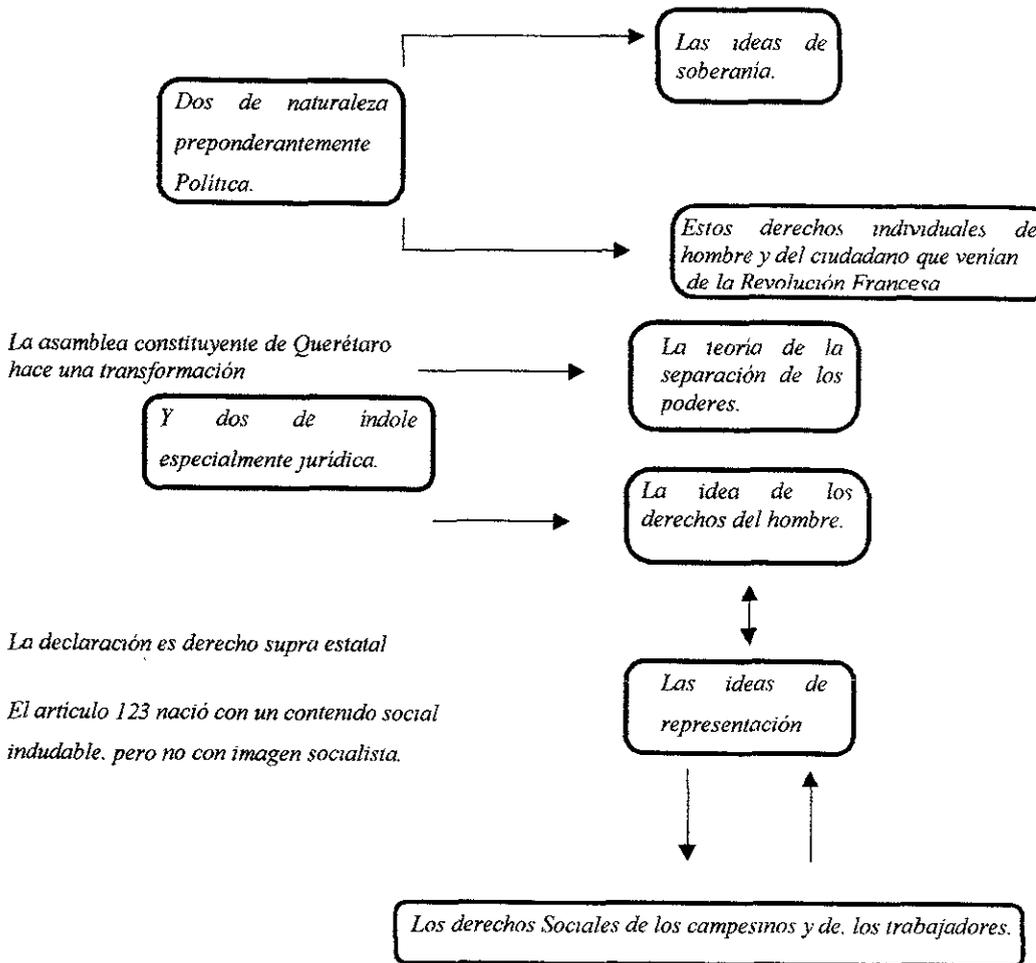
Declaración de los Derechos Humanos

<i>Forma de la Constitución de nuestro derecho escrito</i>	<i>Es una Ley proclamada por el pueblo o por la asamblea constituyente que lo representa.</i>
<i>Contenido de la Constitución</i>	<i>Es la combinación de los principios, políticos y jurídicos adoptados por el pueblo</i>

La Constitución es la expresión primaria de la voluntad esencial del pueblo soberano, por lo que es el fundamento de la vida social, deviene de la Ley fundamental y Suprema de la Nación; y así lo expresa el artículo 133 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos

Esta constitución, las leyes del Congreso de la unión que emanen de ellas y todos los tratados que estén de acuerdo con la misma. celebrados por el presidente de la República. con aprobación del senado, serán la Ley Suprema de toda Unión.

En la asamblea Constituyente de Querétaro se descubre que el estado individualista y liberal burgués, clasificó en cuatro principios fundamentales la nueva Constitución de 1917, como se detalla la continuación en esta gráfica:



Este artículo 123 tiene la gracia de haber sido la primera disposición constitucional dictada en el mundo consagrando los derechos de los trabajadores. Después vendrían la parte XIII del Tratado de Versalles en el año 1919

Nace en esta Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, el artículo 123, con su texto original, que disponía:

“El Congreso de la Unión y las legislaturas de los estados deberán expedir leyes sobre el trabajo, fundadas en las necesidades de cada región, sin contravenir a las bases siguientes, las cuales regirán el trabajo de los obreros, jornaleros, empleados domésticos, y artesanos y, de manera general, todo contrato de trabajo”

Nos dirigimos a la fracción, que contempla en principio la Seguridad Social que es para el desarrollo de este trabajo:

*XXIX "Se considera de utilidad social: el establecimiento de cajas de seguros populares, de vida, de cesación involuntaria de trabajo, de accidentes y 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."*⁵³

La disposición era buena pero no efectiva, carecía del entorno económico necesario para su aplicación. Las cajas de seguros populares nunca se establecieron, el concepto popular resultaba ajeno a los principios del derecho y el hecho de dejar al ámbito de las entidades la expedición de leyes sobre esta materia, las condenaba a una imposibilidad no superable

Las leyes que se expidieron en los estados tuvieron escasa aplicación. En 1919 se formuló un proyecto de Ley del Trabajo para el Distrito y Territorios Federales que proponía la integración de cajas de ahorro para auxiliar a trabajadores desempleados; el fondo contenía la aportación del 5% de los salarios y, por parte de los patrones un 50% de la cantidad que correspondería a los asalariados por concepto de utilidades en las empresas. Por lo que en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en el artículo 123, va a enfocar claramente, cómo los trabajadores y, por supuesto, los patrones, estarán ubicados ambos en la necesidad legal y obligatoria de que deben contribuir al establecimiento de una institución, a través de la cual se cumpla con la protección de la seguridad social. Así tenemos como el artículo 123 constitucional, en su apartado A, fracción XIV establece lo siguiente.

"Los empresarios serán responsables de los accidentes de trabajo y de las enfermedades profesionales de los trabajadores, sufridas con motivo o con ejercicio de la profesión de trabajo que ejecutan por lo tanto, los patrones deberán pagar la indemnización correspondiente, según se haya traído como consecuencia la muerte o simplemente incapacidad total o permanente para el trabajador, de acuerdo con lo que las leyes determinen. Esta

*responsabilidad subsistirá en aún en el caso de que el patrón
contrate el trabajo por un intermediario "*

La legislación hacía que el patrón tuviese la necesidad de lograr un seguro no mercantil para sus trabajadores, esto es, que basándose en una ligera cuota en la que incluso logró el sector patronal que le ayudara con esa cuota el propio trabajador y tuviese cubiertos todos aquéllos riesgos de trabajo y enfermedades profesionales y con esto ello su obligación en el pago de los riesgos y proporcionarle al trabajador una cierta seguridad social. De ahí, surge la necesidad del seguro social, desde un punto de vista constitucional, y se reforma la fracción XXIX del Artículo 123, en el Diario Oficial de la Federación del 6 de septiembre de 1929, en donde se considera de utilidad pública la expedición de la Ley del Seguro Social, el cual dice lo siguiente:

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

La fracción citada anteriormente es sustraída de la última reforma que se publica en el Diario oficial de la federación de 31 de diciembre de 1974, que amplía las prestaciones de seguridad social consignadas en la Ley y las hace extensivas a campesinos, a no asalariados y a otros sectores sociales. En consecuencia de lo anterior, viene a sujetarse la obligatoriedad constitucional en materia laboral, para que, surja la necesidad de una aportación en materia de seguridad social, y esto, se va generando a fin de que el patrón esté obligado a tales aportaciones y por su lado el trabajador, tendrá que ser afectado en sus propias percepciones, situaciones todas estas que vienen a darle un sentido más amplio de seguridad social, o que todavía el trabajador tiende a aportar una cierta cantidad para lograr ese servicio público de salud

El nacimiento de este artículo 123 Constitucional, está reconocido para con todos los doctrinarios en la materia laboral, con un contenido social y que a tenido reformas y adiciones con el ánimo de perfeccionar sus planteamientos, para adaptarlos a nuevas corrientes políticas, inclinadas hacia una solución congruente con las aspiraciones de la economía mixta

⁵³Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. de 1917 pág. 82

1.5 INSTITUTO MEXICANO DEL SEGURO SOCIAL (IMSS)

Durante muchos años el movimiento obrero pugna porque se promulgara la Ley del Seguro Social, cuya expedición había sido declarada de interés público en la Constitución, a pesar de su insistencia y de los diversos proyectos elaborados por el Ejecutivo Federal no fue posible hacerlo, entonces a causa de las difíciles condiciones en que se realizó la nueva integración del País y del insuficiente desenvolvimiento de sus fuerzas productivas

Los empresarios utilizaban todos los medios a su alcance para evitar que se limitaran sus posibilidades de explotar al trabajador. Pero los hombres de la revolución sabían de las carencias de las clases trabajadora y campesina. Así el presidente Alvaro Obregón, el 9 de diciembre de 1921, envía al Congreso de la Unión un proyecto de ley para la creación del seguro obrero. La iniciativa no fue aprobada por el Poder Legislativo, pero sí suscitó un intenso movimiento doctrinal y legislativo, sin embargo, se logra legislar algunas leyes que fueron dictadas para grupos determinados de personas, antecedentes importantes de la seguridad social de nuestros días:

a) El 12 de agosto de 1925 se promulgó la Ley General de Pensiones Civiles de Retiro, que no obstante sus imperfecciones, constituyó el punto de partida para establecer la antigüedad de los funcionarios y empleados públicos federales y generar así los derechos a la pensión por invalidez, vejez o muerte. Fue sustituida por la ley de 30 de diciembre de 1947, y ésta, a su vez, por la Ley de Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores del Estado de 28 de diciembre de 1959.

b) El decreto de 13 de noviembre de 1928 creó con el "carácter que con el nombre del seguro de maestro funcionará en la ciudad de México y tendrá por lo pronto, como finalidad única, el auxilio pecuniario a los deudos y familiares de los maestros, al ocurrir el fallecimiento de alguno de los maestros".

c) El 15 de enero de 1926, el presidente Calles promulgó la ley de retiros y pensiones del ejército y armada nacionales, modificada en diferentes ocasiones, hasta que el 18 de septiembre de 1961 se expidió la ley de seguridad social para las fuerzas armadas, la que también ha sido objeto de algunas reformas.

La cuestión de los seguros sociales no puede pasar desapercibida al presidente Cárdenas, quien el 26 de marzo de 1938 envía un proyecto al Congreso de la Unión, que tampoco fue aprobado. Pero la expedición de la Ley se convirtió en un deber imperativo del Estado; así se deduce el plan sexenal para 1940 - 1946, en el que se dice que durante el primer año de vigencia del plan se expedirá la Ley del Seguro Social, que cubriría los riesgos profesionales y sociales más importantes y se sostendría con las aportaciones de la clase patronal y del estado en su organismo intervendría la clase obrera organizada.

El 2 de junio de 1941, el presidente Avila Camacho, designa una comisión técnica, integrada con representantes de los trabajadores, de los empresarios y del gobierno, presidida por el Ingeniero Ignacio Garcia Tellez que presentó el proyecto al presidente. En el mes de agosto de ese mismo año se puso a disposición de las centrales obreras y de las organizaciones empresariales para su estudio y opinión.

Las Organización Internacional del Trabajo disfrutaba de un justificado prestigio, razón que indujo al gobierno a solicitar su opinión sobre el proyecto. En su respuesta de 4 de agosto de 1942 lo calificó de instrumento de realización de primer orden. Aún no estaba satisfecho el gobierno, por lo que decidió mostrarlo en la primera Conferencia de Seguridad Social Interamericana en Santiago de Chile, 1942 lo calificaron con el mismo resultado. La iniciativa constituye un código de seguridad científicamente elaborado con todas las perspectivas de viabilidad en su realización, a la par que representa una firma garantía técnica para establecer en México el Seguro Social.

La Ley de 1943 es un hecho relevante en la historia del derecho positivo mexicano pues con ella se inició una mera etapa de nuestra política social. La creación de un sistema encaminado a proteger al trabajador y a su familia contra los riesgos de la existencia y encauzar en un marco de mayor justicia las relaciones obrero-patronales, dio origen a nuevas formas e instituciones de solidaridad comunitaria en México.

El interés para la historia del derecho de Seguridad Social, con su Ley señala sus principios básicos.

1. La naturaleza del Seguro Social: el año en que se expidió la Ley predominaba en la doctrina del Estado, en el Derecho Público General, en el Derecho Constitucional y en el Administrativo, la teoría de los servicios públicos, a los que el maestro Duguit definió para aquella época como

“Toda actividad que debe estar asegurada y controlada por los gobernantes, por ser indispensables para la efectividad y el desarrollo de la interdependencia social, y cuya naturaleza es tal, que no puede

cumplirse integralmente sino mediante el poder de los gobernantes.”⁵⁴

Por lo cual, el artículo primero de la ley estableciera que:

“El Seguro Social constituye un Servicio Público Nacional, que se establece con carácter de obligatorio.”

2. La justificación de la institución: es uno de los párrafos de la exposición de motivos se puso de relieve que el ahorro individual no puede resolver el problema de la seguridad del futuro de los trabajadores, que a letra decía:

“Una antigua y vasta experiencia han demostrado la incapacidad del ahorro individual espontáneo para formar fondos de previsión, debido a que el volumen de los salarios nunca permite reunir fondos bastantes para defenderse contra los riesgos naturales y profesional, aunado esto a la deficiente educación previsora”.

Una segunda parte de la justificación se refirió al tránsito del dejar hacer y dejar pasar del liberalismo político económico al deber del estado de procurar el bienestar presente y futuro de los hombres.

3. La limitación del Seguro Social a los trabajadores asalariados y a los cooperativistas: los hacedores de la ley vivieron los tiempos de la previsión social, por lo que quedaron los seguros limitados a los trabajadores asalariados de empresas privadas o estatales, de administración obrera o mixta, a miembros de sociedades cooperativas de producción, cuya percepción periódica a cuenta de utilidades se asimiló al salario y a los aprendices.

4. El financiamiento salarial del seguro social: fácilmente se nota que los autores de la ley se dieron cuenta de que, dada la época, la única base firme para financiar el sistema era el salario, de donde se infiere que la ley, al mantener la idea de la previsión social, recogió el sistema de la cotización bipartita, a cargo de los trabajadores y de los empresarios, a cuyas aportaciones deberían agregarse las que efectuara el Estado. Sin embargo, deben de haber recordado la teoría según la cual, las normas de

⁵⁴ Duguit, Traite de Droit Constitutionnel, Tomo.II, pág. 55

trabajo contienen sólo beneficios mínimos, que pueden y deben superar constantemente, entre otros procedimientos, por convenios entre el trabajo y el capital, de ahí que en el artículo 30 se consigne la posibilidad de que el empresario cubra su cuota y la de sus trabajadores.

En la lectura de exposición de motivos revela que un sistema de financiamiento salarial conlleva una contradicción que no podría salvarse sino con la adopción de un método nuevo:

Ahi se dice que el régimen del seguro social representa un complemento del salario en la medida en que otorga una prestación que el obrero tendría que obtener de su único ingreso. por lo que constituye un excelente vehiculo para estabilizar el tipo de vida de la capa económicamente débil de la población ”

El sistema de la cotización bipartita significa que el seguro social es financiado, por lo menos parcialmente, con el salario de los trabajadores, pero esta aportación, y he aquí la contradicción, no es un completo del salario, sino una y llanamente parte de él.

5. El concepto del salario: es esta ley del Seguro Social en el artículo 18 definió al salario como:

“El ingreso total que obtiene el trabajador como retribución por sus servicios.”

Con esta definición, la Ley acabó con la vieja pretensión de los empresarios de que por salario debería entenderse, exclusivamente, la cantidad que el trabajador percibe en efectivo por cuota diaria en la jornada ordinaria, pues el precepto citado habla de ingreso total, lo que necesariamente incluía las prestaciones en efectivo y en especie y la retribución por las jornadas ordinarias y extraordinarias.

6. Los riesgos protegidos: la previsión social no se propuso como tema para la satisfacción de la necesidad, sino como la reparación de las consecuencias de riesgos concretos y predeterminados. Dentro de ese espíritu, el artículo 2º, en armonía con los convenios y recomendaciones de la Organización Internacional del Trabajo, incluyó en el régimen del seguro.

Los accidentes de trabajo y las enfermedades profesionales, las enfermedades no profesionales y la maternidad, la invalidez, vejez, y muerte, y la cesantía involuntaria en edad avanzada

7. Los beneficiarios: de conformidad con la doctrina, la Ley los dividió en grupos los sujetos del seguro, trabajadores, cooperativistas y aprendices; y sus familiares y dependientes económicos.

8. Las prestaciones: la misma ley las dividió en 2 tipos de prestaciones:

a) **Prestaciones en efectivo** que se cubrirán a los incapacitados temporal o permanentemente para el trabajo y a sus familiares y dependientes económicos en caso de fallecimiento de algún trabajador,

b) **Prestaciones en especie** que se prestaban a la persona incapacitada, ya sean, por enfermedad o accidente, y en los casos y en los términos consignados en la Ley, a sus familiares y dependientes económicos.

9. Consideraciones complementarias: la Ley constituyó el sistema más avanzado de la América Latina y, por lo que, cualquier crítica resultaría injustas; su éxito fue consecuencia de la grandeza de la idea, y en alguna medida, según el juicio de la Organización Internacional del Trabajo; de la moderación y prudencia de sus normaciones y de los criterios de esa época.

*De entonces a nuestros días se ha dado una transformación colosal.
Mucho se ha logrado, pero el futuro continúa esperando que se habrán
definitivamente las compuertas para que resplandezca la justicia social.*

Además, los servicios y prestaciones que a partir de entonces empezaron a recibir los trabajadores aumentaron su salario real y en consecuencia, su capacidad de consumo, en beneficio de la economía nacional. El Seguro Social ha contribuido a la expansión económica mediante el mejoramiento de las condiciones de vida del trabajador y la reducción de las tensiones laborales y, así mismo, ha coadyuvado a disminuir los resultados negativos de la industrialización, en el seno de una sociedad aún altamente agrícola, en la medida en que es un instrumento redistribuido del ingreso y un factor de integración nacional. El incremento demográfico, la continua transformación de la sociedad que la reciben y la creciente complejidad de las relaciones de trabajo hacen que el derecho a la seguridad social sea esencialmente dinámico. Debe evolucionar de acuerdo con las circunstancias al mejorar las prestaciones y ampliar de manera constante la posibilidad de incorporar como sus beneficiarios a un número cada vez mayor de mexicanos.

Se extienden los beneficios del régimen obligatorios que en la Ley de 1943 comprendió básicamente a los trabajadores asalariados y a otros grupos no protegidos aun por la Ley vigente en ese

momento, con objeto de incorporar paulatinamente a todos los mexicanos económicamente activos La Ley Federal del Trabajo, considera a los trabajadores a domicilio como asalariados y en una de tantas iniciativas de reformas a la Ley del Seguro Social, se les incorpora como sujetos de aseguramiento, sin requerirse la presencia de expedición de un decreto, según establece la Ley

A partir de 1959, en plan experimental, quedan incorporado al régimen los trabajadores agrícolas asalariados, con los mismos derechos y prestaciones ya establecidos para los asegurados urbanos, una mínima parte se ha atendido, debido a su dispersión demográfica y a las distintas condiciones de su trabajo y de su ingreso

Ha fin de que se acelere la extensión de una seguridad social al campo se incrementó aunque para en forma gradual pero constante, el número de campesinos que disfrutarían de ella y para ello se facultó al Ejecutivo Federal a elaborar mediante decretos sobre las modalidades de aseguramiento que permitieran una mejor distribución y un mayor aprovechamiento de recursos.

Se definen como sujetos de aseguramiento a los ejdatarios, comuneros, colonos y pequeños propietarios, pero se agrupan en forma más detallada al tomar en cuenta sus distintas características con relación a los sistemas de cultivo y de crédito, a sí como a otros factores que influyan en su rendimiento económico para adoptar formas de seguro congruentes con estas peculiaridades

El Instituto Mexicano del Seguro Social, fue inaugurado en 1943 en virtud de las necesidades que el pueblo tenía y sigue teniendo, para que su vida pudiera tener un desarrollo digno que le permitiera tener acceso a los servicios de salud y de esta forma lograr una verdadera satisfacción a sus nuevas necesidades de cobertura en cuanto a servicios médicos. En lo que fue el texto original de la legislación en el Seguro Social, encontramos tres puntos que quisiéramos anotar en virtud de que estos reflejan los objetivos y fines que dicho Seguro Social debe de observar y llevar a cabo

Benjamín Flores, señala que, la redacción original de la Ley del Seguro Social, venía a constituir una aplicación concreta de los principios de justicia laboral expresados por la Revolución Mexicana. En la práctica se suponía que al entrar en ejercicio sus disposiciones, dichos principios habrían de funcionar, sobre todo:

- “1. Como instrumento de seguridad para el trabajador, porque procuraba la protección de su ingreso y porque hacía efectiva la creación de todo un sistema médico tendiente al cuidado de su salud*
- 2. Como elemento de distensión de las relaciones laborales, puesto que*

implica un régimen de diálogo entre los diferentes sectores que intervienen en el proceso de producción (obrero-patronal) representados los dos, lo mismo que el estado como funciones de mediador y de superior estancia conciliatoria: en los órganos del gobierno del Instituto encargado de su aplicación.

*3. Y finalmente, como ordenamiento creador y organizador de un régimen específico de justicia social que repercutiría en la mejoría general de toda la economía del país, puesto que tendería a asegurar el patrimonio humano que es riqueza por excelencia de las naciones.*⁵⁵

El Instituto Mexicano del Seguro Social, se empieza a crear bajo un régimen obligatorio en virtud de la gran importancia que significaba, y significa, el cubrir un rubro tan importante como es la seguridad social

1.5.1 LAS REFORMAS A LEY DEL SEGURO SOCIAL

Debido a los cambios de economía nacional, la grandeza de esta Ley como toda obra humana, tubo que procurar su adaptación a la realidad

Las primeras dificultades surgieron en el cobro de las cotizaciones por lo que en decreto legislativo de 4 de noviembre de 1944 estableció que.

“ Los créditos quedaban asimilados a los fiscales. por lo que se cobrarían por las autoridades hacendarias de conformidad con el procedimiento económico coactivo.”

Un segundo renglón se forma con las reformas periódicas que

⁵⁵ Flores, Benjamín **Evolución de la Ley dentro de la Revista: Solidaria**. México, Instituto mexicano del seguro Social, abril-junio de 1993, pág. 24.

“Aumentaron el monto de las cotizaciones y de las pensiones, consecuencia de crecimiento, cada dos años primero y después anualmente, de los salarios mínimos y de los pactados en los contratos colectivos.”

En 1959 por decreto legislativo, se extendió el régimen del seguro más allá de la relación del trabajo asalariado dando beneficios a otro gremio productivo, como antecedente en la exposición de motivos del decreto legislativo de 1970, dice:

Es evidente que a partir de las reformas introducidas al artículo octavo en 1959, los ejdatarios y pequeños propietarios agrícolas, los trabajadores independientes urbanos, artesanos, pequeños comerciantes, profesionales libres y aquéllos que les fueren similares, quedaron incluidos dentro del régimen obligatorio. Por lo tanto, es conveniente, en estricta técnica jurídica, que aparezcan enumerados dentro del artículo cuarto.

Este párrafo condujo a una adición al artículo primero de la Ley, que si bien dejó subsistente el término del Seguro Social. El régimen del seguro obligatorio se instituye para garantizar el derecho humano a la salud, la asistencia médica, la protección a los medios de subsistencia y los servicios sociales necesarios para el bienestar individual y colectivo.

En el apartado anterior se dijo que la reforma de 1970 era el anuncio del tránsito a la Seguridad Social. Ciertamente no se ha alcanzado, pero ya hemos indicado que su realización es imposible en un sistema capitalista

En el año de 1973 se hicieron reformas trascendentales, que aproximaron aún más la legislación a la idea de la seguridad social, al tener como propósitos fundamentales

- a) Incrementar la población protegida, al motivar un crecimiento horizontal. Esto se logra mediante la incorporación paulatina de zonas, conforme a las posibilidades de ampliar los servicios.
- b) Disminuir condiciones para el otorgamiento de prestaciones o incrementar el monto de las otorgadas a fin de mantenerlas activas
- c) Adecuar grupos de cotización a las circunstancias económicas variantes, con lo que se aumentaban las posibilidades financieras de la institución

Y en esta misma Ley del Seguro Social de 1973, por decreto Presidencial, se incorporó, un capítulo V Bis que se dio a conocer por medio de la publicación del Diario Oficial de la Federación. Disposiciones Legales y Administrativas relativas a la cuota de Retiro a beneficio de los trabajadores y aportadas por los patrones, esto fue el 24 de febrero de 1992, que se comentará en el capítulo 3, puesto este nuevo seguro es la columna vertebral de este trabajo.

Por último la nueva Ley que entro en vigor el 1 de julio de 1997, y que se publico en el Diario Oficial de la Federación el 21 de Diciembre de 1995, reformada por decreto y publicada en el Diario Oficial de la federación el 21 de noviembre de 1996.

Por lo cual se debe observar la exposición de motivos de la reciente nueva Ley del Seguro Social, que entro en vigor el 1 de julio de 1997 que es la base de este trabajo con relación al análisis y a la importancia que se le dio al concepto del retiro, cesantía edad avanzada y vejez.

El segundo párrafo a la letra dice

“Para consolidar los fundamentos originales del estado y en plena congruencia con ellos el gobierno de la república que me honro en presidir tiene como objetivo prioritario impulsar el desarrollo nacional profundizando en la justicia social y elevando los niveles de bienestar de los Mexicanos. Estos son los principios que ahientan la política social arraigados en nuestros valores comunes. tal como lo establece el plan nacional del desarrollo 1995-2000.”⁵⁶

Cuarto párrafo

“La estabilidad y el crecimiento económico sostenido son condiciones indispensables para el progreso social. por eso el Plan Nacional de Desarrollo establece la articulación de la política social con la fiscal y financiera. La Constitución de ahorro interno indispensable para incrementar la inversión, se orienta a la generación creciente de empleos sobre bases sólidas para hacer posible el bienestar social perdurable”⁵⁷.

En este párrafo, se señala que se coordinan y fusionan la política y la seguridad social, en el concepto de pensiones, fiscal con lo financiero; puesto que se desea incrementar la inversión orientada

⁵⁶Nueva ley del Seguro Social, del Instituto Mexicano del Seguro Social 1998 pág.9

⁵⁷id.pág 9

al desarrollo de empleos, aquí por primera vez en la historia de esta Ley se correlacionan un organismo estatal con la iniciativa privada, esto queda en los principios de legalidad y obligatoriedad, cuando aparentemente se está inclinando un rompimiento estatal bajo estos conceptos de pensión hacia la privatización. Y en esa misma exposición de motivos bajo el rubro de invalidez, vejez, cesantía en edad avanzada y muerte en su cuatro párrafo dice:

“Se propone que el seguro de invalidez, vejez, cesantía en edad avanzada y muerte se divida en dos seguros de conformidad con la naturaleza propia de los riesgos o situaciones a cubrir. Esto implica también Modificar la forma de otorgar prestaciones a fin de hacerlas congruentes entre los dos seguros, así como con la de seguro de riesgos de trabajo al que nos referiremos posteriormente Los dos seguros que se crean invalidez y vida (I.V.): y retiro, cesantía en edad avanzada y vejez (R.C.V.), así mismo, se establece una reserva específica para financiar los gastos médicos de todos los pensionados.

El párrafo seis del mismo procede.

“Por su parte, el seguro de retiro, cesantía en edad avanzada y vejez es científicamente previsional, mas que proteger ante una contingencia, busca prever ante el futuro a efecto de que un trabajador al cumplir un proceso natural de su existencia, como es la vejez, tenga la certeza de vivir de manera digna y decorosa. De la misma forma, este seguro considera las previsiones necesarias para dar protección al trabajador en caso de que quede cesante a partir de los 60 años.”

Hasta el momento en esta primera parte se han comentado algunas de las reseñas históricas que han originado el nacimiento del artículo 123, constitucional que es principio de legalidad para crear La Ley del Seguro Social, que como se observó, cuando surge ésta se ha sustentado de manera firme para brindar salud y bienestar social, en especial para con todas aquéllas contingencias que se pueden presentar en un trabajador como también para aquéllos que no tienen una relación laboral, pero que potestativamente, se pueden incorporar a ésta, y que fue uno de los grandes logros en el ámbito social para satisfacer las necesidades de salud y así, poder garantizar la Seguridad Social, y sera un Instituto, como órgano descentralizado, el que se encargara de brindarla

Es importante señalar, que la principal inquietud en esta investigación es el soporte económico que ha tenido este Instituto aquél que logra cobrar por medio de cuotas obrero-patronales, y capitales constitutivos y éstos, a su vez, se incorporan a las leyes legislativas fiscales, catalogándolas y dándoles la característica de contribuciones de aportaciones de seguridad social. Claro está que es el medio para poder hacer exigibles dichas cuotas, para que este organismo pueda cumplir con su finalidad, el derecho a la seguridad social por medio de seguros.

En estas dos últimas modificaciones que se manifiesta en esta década de los noventa, se hace un cambio que pasa a una nueva etapa, al crear un nuevo seguro denominado de Retiro y conjuntándolo con los ya conocidos desde su formación como los son seguros de cesantía en edad avanzada y vejez; pero con un novedoso sistema, con relación a éstos, se hace un cambio a esta Ley del Seguro Social, al generar incertidumbre e inseguridad, puesto que hoy por hoy, las pensiones de los trabajadores van a ser coordinadas por otro tipo de sistema, el financiero y bursátil, y es aquí donde se fomenta la duda ¿será de carácter fiscal estas nuevas aportaciones?

Hasta el momento lo que se observa en estos planteamientos de la exposición de motivos ya citada, habla de mejorar el concepto de las pensiones, y lo que más se destaca, es que una persona en su vejez pueda vivir de manera digna y decorosa, para lograr esto, se desarrollaron cambios a esta nueva Ley del Seguro Social al surgir al mismo tiempo la Ley de los Sistemas de Ahorro para el Retiro.

Este sistema de cuotas de seguro de retiro y cesantía en edad avanzada tiene una novedosa aplicación ya que éstas serán transferidas a unas Administradoras de Ahorro para el Retiro, con lo cual se generan cuentas individuales a los trabajadores para que estas a su vez sean resguardadas como ahorro forzoso, y mientras se presenta la contingencia del seguro de pensión, estos ahorros catalogados como forzosos serán invertidos financieramente por medio de acciones en la bolsa de valores finalmente esta reflexión nos lleva a cuestionar si, ¿está novedad de pensiones realmente deben estar contempladas como contribuciones?

CAPÍTULO II

EL INSTITUTO MEXICANO DEL SEGURO SOCIAL Y SU EXISTENCIA JURÍDICA

Como se trato en el capítulo anterior, se analizó el origen histórico de la seguridad social, hasta que surgió en nuestro derecho positivo y fue reconocida y estatuida en el artículo 123, fracción XXIX.

Se considera de utilidad pública la expedición de la Ley de Seguro Social, y ella comprenderá los seguros de invalidez, de vejez, de cesación involuntaria del trabajo, de enfermedades y accidentes y otros con fines análogos.

Es entonces cuando se transforma el derecho del trabajo en nuestra legislación, ya que constituye la posibilidad de proteger al ser humano, puesto que la visión jurídica de la seguridad social va abarcar a tres sectores que son: los trabajadores en general, los trabajadores al servicio del Estado y quienes no están sujetos a una relación de trabajo. Pero la ley del Seguro Social regula de manera específica la protección a que tienen derecho el primero y tercero de estos sectores y para la realización de la seguridad social van a estar a cargo de entidades o dependencias públicas, federales o locales y de organismos descentralizados.

Y como tal, el Seguro Social, es el instrumento básico de la seguridad social establecido como un servicio público de carácter nacional. El primer antecedente Institucional del Seguro Social fue el Departamento de Seguros Sociales creado a principios de 1941, el cual dependía del Departamento de Trabajo, posteriormente se formo la Comisión Técnica encargada de elaborar el proyecto de Ley de Seguro Social, para ser aprobado conforme al decreto del 31 de diciembre de 1942 y publicado en el Diario Oficial de la Federación el día 19 de enero de 1943.

Maurice Hauriou señala que desde su nacimiento el Seguro Social fue definido como un servicio público y, por lo tanto, debe de contener estas características:

“Actividad técnica, continua, uniforme, regular y otorgada en forma general para la satisfacción de una necesidad pública.”¹

¹Hauriou, Maurice. *Précis de droit administratif et de droit public*. Citado por Roberto Martínez Baez.

“ Actividad técnica es la adecuación jurídica del servicio público que se debe adaptar a la necesidad colectiva que tiende a satisfacer: las modificaciones graduales que sufran tal necesidad y la técnica se debe de utilizar en su remedio, deben de repercutir de inmediato a sus prestaciones que integran el servicio público.

Continua no se interrumpe el servicio público, sigue en constante actividad; por lo que enlaza a ..

La regularidad del servicio público debe ser continua porque las necesidades de la colectividad son duraderas y constantes.

La uniformidad se refiere al principio de igualdad que existe en el bien común universal:

Si el servicio público es una manifestación de ese bien común universal, el régimen jurídico que lo establezca, debe dar la oportunidad a todos por igual de que se pueden aprovechar del mismo”.²

Con estas características iniciamos, la existencia jurídica de la organización y administración que van a estar a cargo del organismo público descentralizado con personalidad y patrimonio propio del Instituto Mexicano del Seguro Social a continuación la doctrina del Derecho Administrativo, nos apoya para definir el servicio público:

“Aquella institución jurídica administrativa en que el titular es el Estado y cuya única finalidad consiste en satisfacer de una manera regular, continua y uniforme necesidades públicas de carácter esencial, básico o fundamental; se concreta a través de prestaciones individualizadas. las cuales podrán ser suministradas directamente por el Estado o por los particulares, mediante concesión. Por su naturaleza estará siempre sujeta a normas y principios de derecho público”.³

Derecho de la Seguridad Social. México, D.F Trillas. 1991, p.30.

²Rodríguez Tovar, José Jesús. *Derecho Mexicano de La Seguridad Social*, Edit. Fondo par la Difusión del Derecho, p.14

³*Diccionario Jurídico Mexicano*, Edit Porrúa S.A. de C.V edic México 1989,Tomo 1 p.2906

El Poder Ejecutivo Federal para el ejercicio de sus facultades, cuenta con la Administración Pública centralizada y paraestatal, conforme a la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos del Poder Ejecutivo que en su Artículo 89 determina:

El supremo Poder Ejecutivo de la Unión se deposita en una sola persona, que se denomina Presidente de los Estados Unidos Mexicanos, esta integrado por dos elementos:

El titular del Poder, es decir, el Presidente de la República y el conjunto de órganos que con él colaboran y están subordinados y en su forma de organización Administrativa, la centralización y la descentralización:

1. La organización centralizada se caracteriza porque todos estatales están sometidos a una autoridad máxima, representada por el Presidente de la República o sus agentes; existe una autoridad central y superior a la que toda las autoridades inferiores deben obediencia. Por lo que el funcionario que pertenece a un régimen centralizado no tiene libre iniciativa en su cargo, todo debe hacerlo en virtud de órdenes expresas del gobernante central.

2. La forma de organización descentralizada se caracteriza porque existen dentro de ella grupos de funcionarios que no están sometidos a la autoridad del gobernante central, sino solo controlados por él. Esto quiere decir, que dicho gobernante tiene la facultad de aprobar o anular los actos realizados por el funcionario bajo su control, dejándolo en libertad para administrar dentro de las facultades que le concede la Ley.

“La descentralización tiene por objeto realizar en mejor forma los fines del Estado. La doctrina jurídica establece dos formas principales de descentralización

A. Por región, que consiste en crear un órgano administrativo independiente del poder central, pero controlado por éste. con objeto de que administre los intereses colectivos de una región

B. Por servicio, consiste en la dirección por un grupo de funcionarios técnicos de determinados servicios públicos. Esta forma de descentralización tiene grandes ventajas, pues la dirección de los servicios se pone en manos competentes y con iniciativa propia, lo que trae como consecuencia una mejor administración del servicio.”⁴

⁴Moto Salazar, Efraim. *Elementos de Derecho*. Edit. Porrúa Hermanos S.A.deC.V.43 edición México, 1998 pág.102

Con esto se podrán comentar pasar, a los términos del artículo 90 de nuestra carta magna en donde se estipula que:

"La Administración Pública Federal serán centralizada y Paraestatal conforme a la Ley Orgánica que expida el Congreso, que distribuirá los negocios del orden administrativo de la Federación que estarán a cargo de las Secretarías de Estado y departamentos administrativos y definirá las bases generales de la creación de las entidades Paraestatales y la intervención del Ejecutivo Federal en su operación.

Las Leyes determinarán las relaciones entre las entidades Paraestatales y el ejecutivo Federal, o entre éstas y las Secretarías de Estado y departamentos Administrativos."

Las leyes reglamentarias de la Ley orgánica de Administración Pública Federal y la Ley Federal de las Entidades Paraestatales determinan la existencia de éstas como leyes ordinarias.

De acuerdo con el artículo 45 de la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal, determina que los organismos descentralizados son creados por Ley o decreto del congreso de la Unión o por decreto del Ejecutivo Federal y cuentan con personalidad jurídica y patrimonio propio. Además, comparten con las entidades Paraestatales, la autonomía de gestión para el cabal cumplimiento de su objetivo.

De ahí que con lo dispuesto a este artículo citado, el Instituto Mexicano del Seguro Social tenga el carácter de organismo público descentralizado encargado de organizar la prestación del servicio público del Seguro Social, con personalidad jurídica y patrimonio propio.

En el Artículo 5 de la Ley Federal de las Entidades Paraestatales se establece que:

el Instituto se normará por su Ley específica, en cuanto a su funcionamiento, operación desarrollo y control, en lo que no se oponga a la Ley del seguro social se sujetará a las disposiciones de esta Ley"

Con esto se ratifica que la responsabilidad del Instituto Mexicano del Seguro Social, en el otorgamiento de la seguridad social, al definirlo como un servicio público, en función de sus fines, que son entre otros, garantizar el derecho a la salud, la asistencia médica y la protección de los medios de

subsistencia, mismos que se encargan de satisfacer necesidades públicas de carácter esencial.

En la Administración Pública Paraestatal, es un poder de subordinación que se encuentra temperado o atenuado, cuya razón se deriva de los propios principios de este sistema que fue creado por la doctrina del Derecho Administrativo y plasmado después en los sistemas legales, los cuales consisten en la administración de servicios públicos que requieren de un procedimiento técnico especial, cuyo eficaz funcionamiento se pretende con un relajamiento del poder de subordinación, para obtener una mayor eficacia en la Administración.

Gabino Fraga determina que:

*"Cuando la Administración Pública se aboca a la realización de un servicio público y éste requiere de funcionarios con una preparación técnica especial, esta actividad se suele entonces encomendar a un organismo descentralizado, sin que esto deba ser así necesariamente por cuanto que bien se puede optar por el sistema de centralización."*⁵

y tiene que reunir los siguientes elementos:

"Organismo descentralizado con la administración centralizada es necesario analizar los elementos".

1. *Naturaleza de las atribuciones que realiza el organismo.*
2. *La creación de la organización descentralizada*
3. *Su extinción*
4. *Los poderes de la administración central sobre el personal y los actos del organismo.*

*"El Instituto Mexicano del Seguro Social, adquiere una condición especial con relación a estos cuatro elementos y es razón de carácter tripartita (patrón, obrero, y gubernamental) de este organismo."*⁶

En la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal determina que para poder existir un organismo descentralizado se requiere:

⁵Fraga Gabino, Derecho Administrativo. Edit Porrúa México, de. 1989, pág 160

a)” *Que sea creado por la Ley del Congreso de la Unión o por decreto del Ejecutivo Federal.*

b) *Su patrimonio, constituido total o paralelamente con fondos o bienes federales o de otros organismos descentralizados, asignaciones, subsidios, concesiones o derechos que le aporte u otorgue el Gobierno Federal o con el rendimiento de un impuesto específico.*

c) *Su objeto o fines, es la prestación de un servicio público o social, la explotación de bienes o recursos propiedad de la nación, la investigación científica o tecnológica o la obtención y aplicación de recursos para fines de asistencia o seguridad social.*

d) *Personalidad jurídica a partir de 1976, ninguna de las leyes de control ni la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal ni por último la vigencia de la Ley Federal de las Entidades Paraestatales, imponen como requisito la autonomía técnica y económica de los organismos descentralizados. El único carácter que los separa de la administración central es su personalidad jurídica propia. Todo parece indicar que el legislador federal ha diseñado como organismos descentralizado a un organismo público, con personalidad jurídica”.*⁷

Conforme a su artículo primero la Ley del Seguro Social, determina que, es de observancia general para toda la República y establece sus disposiciones de orden público y de interés social, por lo que se debe entender que es un mandamiento de Ley para toda la República Mexicana, el brindar un servicio público, por el carácter de nacional se convierte en un enderimiento jurídico de, ámbito espacial federal y su cumplimiento no queda al arbitrio de la persona, sino que se encuentra constreñida a cumplir lo ordenado por la norma ya que se de ubica en el supuesto hipotético de la misma; y podemos añadir que aquí donde se conjunta también con el derecho de trabajo ya queda explícito y tácito por haber una relación de trabajo y a sabiendas que su fundamento de legalidad constitucional se encuentra en el artículo 123 fracciones, XIV y XXIX; al dar competencia al Congreso Federal para legislar en materia de Seguro Social y así lo contempla la siguiente jurisprudencia:

“Seguro Social, LEY DEL - Los capitales constitutivos contenidos

⁶Fraga Gabino, Op. cit, pág 608,617

⁷Diario Oficial de la Federación 29 XXII 76

*en el art. 48 de la Ley referida, no tienen su origen en la fracción VII del art. 73 Constitucional, sino que su fundamento se encuentra en el art. 123, fracciones XIV y XXIX de la propia Constitución la primera se relaciona con deberes a cargo del patrón para indemnizar a sus trabajadores por accidentes de trabajo y enfermedades profesionales y la segunda de la obligación del Estado de establecer el régimen de seguridad social”.*⁸

Se ha comentado sobre la seguridad social obligatoria, ahora veamos, que con relación al Seguro Social voluntario, también se amplió en toda la República Mexicana al sujetarse mediante convenios con el Instituto se establecerán las modalidades y fechas de incorporación al régimen obligatorio, de los sujetos de aseguramiento.

El artículo 13 de la Ley del Seguro Social, en su última párrafo determina lo siguiente:

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

Contraponiéndose a aquéllas en donde si queda al arbitrio de la persona para el cumplimiento de orden particular en las que el acuerdo de voluntades de las partes es la fuente de las obligaciones como lo señalan los artículos 6° y 1792 del Código Civil:

Artículo 6°: “La voluntad de los particulares no puede eximir de la observancia de la ley, ni alterarla o modificarla. Solo puede renunciarse los derechos privados que se afecten directamente al interés público, artículo cuando la renuncia no perjudique derechos de terceros.

Artículo 1792° Convenio es el acuerdo de dos o más personas para crear, transferir, modificar o extinguir obligaciones”.

Con esto se concluye que la Ley de Seguro Social es de orden público y de interés Social y se obliga a cumplir lo ordenado en su normatividad.

A continuación se analizará la normatividad de Seguridad Social en la Ley a través de su definición:

⁸ tercer tribunal Colegiado del Segundo Circuito, Apéndice Semanario de la Federación 1917-1985, tesis

*"El término seguridad proviene del latín securitas, el cual deriva del adjetivo securus, que en un sentido amplio indica la. Confianza, tranquilidad de una persona, procedente de las ideas de que no hay ningún peligro que temer."*⁹

Seguridad social es aquella tranquilidad que llega a toda la sociedad, es decir, que protege, cuida o previene a todos de los riesgos y contingencias de la vida.

Desde el punto de vista legal, seguridad social es el conjunto de normas por las cuales el Estado protege y cuida de las personas y les garantiza sus derechos a la salud, asistencia médica, medios de subsistencia y servicios sociales.

Por lo que, la finalidad de esta Ley es garantizar:

- 1. El derecho a la salud.*
- 2. La asistencia médica.*
- 3. La aportación de los medios de subsistencia.*
- 4. Servicios sociales necesarios para el bienestar individual y colectivo.*
- 5. El otorgamiento de una pensión que, en su caso y previo al cumplimiento de los requisitos legales, será garantizada por el Estado.*

Como se comentó en el subtema anterior, la preocupación de esta Ley con la Seguridad Social va encaminada, desde el origen de su historia, a proteger eficazmente al trabajador y a su familia contra los riesgos de la existencia y a encauzar en un marco de mayor justicia las relaciones obrero patronales; y si contribuye al mejoramiento económico mediante las condiciones de vida del trabajador y la reducción de las tensiones laborales.

Las garantías sociales consignadas en el texto constitucional, en particular previstas en el artículo 123 están fundadas en el principio de considerar al hombre como miembro de un grupo social y no como un sujeto abstracto de relaciones jurídicas. Conforme a esta concepción se estructura en México: el Derecho del Trabajo, la Seguridad Social y, en un sentido más amplio, todos los sistemas de bienestar colectivo.

⁹García Pelayo, Pequeño LAROUS ilustrado. Ediciones LAROUS 1995 Pág.933

Así, cuando el régimen instituido por la fracción XXIX, apartado A, del artículo ya citado constitucional tiene como objeto primordial establecer la protección del trabajador, al atender a la universalidad de la seguridad social, su meta es alcanzar a todos los sectores o individuos que componen la sociedad. En este análisis se toma en consideración una de las finalidades de la seguridad social por ser el tema de este trabajo que es lo relacionado con las pensiones, ya que para esta nueva Ley del Seguro Social, es otorgar pensiones suficientes a quienes, durante su vida productiva, han contribuido con su esfuerzo personal en la generación de la riqueza colectiva, de tal forma, que el monto de éstas sea un reflejo de su trayectoria laboral y, por ello dicho monto debe de estar protegido contra los efectos de la inflación.

Según esta nueva Ley del Seguro Social, va a lograr su objetivo específico en estas pensiones porque considera que hay una responsabilidad compartida por el trabajador, los patronos y el Estado. Este último se constituye en que se garantice las pensiones y así fortalece el principio de solidaridad que consiste en que los estratos de menores percepciones de la sociedad tengan asegurado un ingreso mínimo en el momento de separarse de la fuerza de trabajo por cualesquiera de las eventualidades protegidas por la misma Ley.

Cuando se habla de la Ley del Seguro Social, de 1943, se establecen las bases de una cobertura de riesgos mediante el pago de una prima tal como se desprende del seguro mercantil. Este seguro fue en principio para los trabajadores asalariados. Aunque en la exposición de motivos de esa Ley se prevé el ampliar el seguro a trabajadores no asalariados tanto del campo como urbanos. El primer paso se dio en las reformas del artículo octavo de ese ordenamiento, publicado en el Diario Oficial de la Federación, el 31 de diciembre de 1939.

Por lo que se concluye que el nacimiento del seguro social, queda definido como:

“Un servicio público y, por lo tanto contiene características que son: actividad técnica, continua, uniforme, regular y otorgada en forma general para la satisfacción de una necesidad pública.”¹⁰

En el artículo 4º de la Ley del Seguro Social se señala que el Seguro Social es un instrumento básico de la seguridad social y que queda establecido como un servicio público en todo lo que es el régimen nacional, sin perjuicio de instituciones de otros ordenamientos que son lo que se ratifican que la

¹⁰ Hauriou Maurice. *Précis de droit administratif et de droit public*. Citado por Roberto Martínez Baez. *Derecho de la seguridad social*. México, D.F. Trillas. 1991, p. 30.

responsabilidad del Estado en el otorgamiento de la seguridad social al definirlo como un servicio público en funciones de sus fines, que son, entre otros, garantizar el derecho a la salud, la asistencia médica, la protección a los medios de subsistencia, mismo que se encargan de satisfacer necesidades públicas de carácter esencial.

Con relación al otorgamiento de pensiones esta Ley da el entendimiento de que los recursos estarán destinados al gasto público y confirma que la seguridad social es una actividad de servicio público, por lo tanto, corresponde al Estado definir su rumbo e incidir directa e indirectamente en ella, por lo que es de aceptarse que esta nueva Ley es que el Estado mantenga la rectoría de la seguridad social.

Quien se va hacer cargo de organizar y administrar el Seguro Social, va a ser un organismo público descentralizado con personalidad y patrimonio propio denominado "Instituto Mexicano del Seguro Social".

Ahora bien, tiene su razón de ser puesto que en la Ley de 1943, en su exposición de motivos se comentó lo siguiente:

" Se encomendó la gestión del sistema a un organismo descentralizado porque ofrece, respecto del centralizado, ventajas de consideración entre las que se encuentran: una mayor preparación técnica en sus elementos directivos, surgida de la especialización; segundo democracia efectiva en la organización del mismo, pues permite a los directamente interesados en su funcionamiento intervenir en su manejo; tercero, atraer donativos de los particulares que estarán seguros de que, con los mismos, se incrementará el servicio al que los destinan, sin peligro de confundirse con los fondos públicos, y cuarto, inspirar una mayor confianza a los individuos objetos de servicio".¹¹

Se concluye que el otorgamiento de la seguridad social, al definirlo como un servicio público, en función de sus fines, que son entre otros, garantizar el derecho a la salud, la asistencia médica y la protección de los medios de subsistencia, mismos que tienden a satisfacer necesidades públicas de carácter esencial y en la forma que la brinda lo determina el artículo 6 de la Ley del Seguro Social que comprende este mismo:

El régimen obligatorio.

El régimen voluntario.

El seguro obligatorio, que se refieren a todos aquellos supuestos en que ineludiblemente el patrón o sujeto obligado debe inscribir a los trabajadores a su servicio ante el Instituto.

El seguro voluntario, que es potestativo contratarlo, tanto para la persona como para el Instituto. Al régimen obligatorio se ingresa por disposición de Ley o decreto del Ejecutivo Federal:

O por incorporarse a este régimen mediante convenio que el Instituto, celebre con los sujetos que no se sitúa en los supuestos fácticos que establece la norma y la legalidad se reitera en el artículo 123 fracción XXIX del apartado A en donde se encuentra el objetivo fundamental, puesto que ningún trabajador quede desprotegido ante las eventualidades de la vida y éste sólo se puede cumplir si se conserva el carácter obligatorio del Seguro Social.

Hasta aquí tenemos que el Instituto brinda servicio público, de seguros para la garantizar el bienestar de sus derechohabientes pero como nacen y surgen estos derechos, pasemos al siguiente artículo 7 de la misma Ley.

Artículo 7 El Seguro Social cubre las contingencias y proporciona los servicios que se especifican según el régimen particular mediante prestaciones en especie y en dinero, en las formas y condiciones previstas en la Ley y sus reglamentos.

Las contingencias cubiertas por la Ley del Seguro Social con su respectiva objetividad, y prestaciones en especie y en dinero, son las siguientes:

¹¹*Código de Seguridad Social. México, D.F. IMSS, 1945*

Instituto Mexicano del Seguro Social

Seguro de Riesgo de Trabajo.

Contingencia cubiertas por la Ley

Son los accidentes y enfermedades de trabajo a que están expuestos los trabajadores en ejercicios o con motivo del trabajo. Artículo 41 de la misma Ley.

Los Servicios que se otorgan:

Los servicios se otorgan en prestaciones en especie y en dinero especie asistencia médica, quirúrgica y farmacéutica.

Servicios de hospitalización.

Aparatos de prótesis y ortopedia, y rehabilitación.

Prestaciones en especie:

A) Si se incapacita al trabajador recibirá el 100 % de su salario mientras dure la inhabilitación.

B) Si se declara incapacidad permanente total del asegurado, este recibirá una pensión mensual definitiva equivalente al 70% del salario que cotiza.

C) Igualmente, el incapacitado deberá contratar un seguro de sobrevivencia para el caso de fallecimiento que otorgue a sus beneficiarios pensiones (esta pensión de seguro de sobrevivencia se otorgará por la institución de seguros que elija el trabajador.

Instituto Mexicano del Seguro Social

Seguro de enfermedades y maternidad

Contingencia cubiertas por la Ley.

La enfermedad no profesional del asegurado y sus beneficiarios y la maternidad de la aseguradora, así como la de la esposa o concubina del asegurado (artículos 84, 91, 94, 96).

Los Servicios que se otorgan

Prestaciones en especie en caso de enfermedad no profesional el Instituto otorgará al asegurado la asistencia médico-quirúrgica, farmacéutica y hospitalaria que sea necesaria desde el comienzo de su enfermedad.

En caso de fallecimiento estas prestaciones en especie se otorgarán a los demás sujetos protegidos por este seguro (la esposa, los hijos menores de 16 años, los hijos del asegurado cuando no se pueden mantener por su propio trabajo debido a una enfermedad crónica, el padre y la madre del asegurado que viva en el hogar de éste, los hijos que estén estudiando hasta los 25 años en sistemas educativos nacionales).

La entrega de especie en caso de maternidad que durante el embarazo, el alumbramiento y el puerperio se entregan las siguientes prestaciones en especie,

I.- Asistencia obstétrica.

II.- Ayuda en especie por seis meses de lactancia.

II.- Una canastilla al nacer el hijo.

Prestaciones en dinero.

Durante el embarazo y el puerperio tendrá derecho a un subsidio en dinero igual al 100% del salario diario de cotización el que recibirá durante cuarenta y dos días anteriores al parto y cuarenta y dos días posteriores al mismo.

Instituto Mexicano del Seguro Social.

Seguro de invalidez y vida.

Contingencia cubiertas por la Ley.

La invalidez y la muerte del asegurado o del pensionado por invalidez (artículo 112).

Los servicios que se otorgan

Seguro de invalidez y Vida

Prestaciones en especie.

Es todo lo relacionado con la pensión temporal y la pensión definitiva.

Pensión temporal es aquella que otorga el Instituto con cargo a este seguro por periodos renovables al asegurado en caso de existir posibilidad de recuperación.

Pensión definitiva es la pensión y el seguro de sobrevivencia que contratará el asegurado con la Institución de seguros que ehja.

Instituto Mexicano del Seguro Social.

Seguro de retiro, de cesantía y edad avanzada y vejez que es este el que nos interesa para nuestro trabajo de investigación en tesis ya que tiene una peculiaridad a diferencia de todos los demás seguros puesto que va a estar correlacionado con otra nueva ley denominada Ley de los Sistemas de Ahorro para los Retiros, sin embargo, en su principio de legalidad se encuentra el origen de la utilidad pública en la Ley del Seguro Social.

Contingencia cubiertas por la Ley

Respecto al asegurado, no existe propiamente una contingencia, si no una necesidad de que éste cuente con un ingreso digno y decoroso al momento de que sus fuerzas para trabajar disminuyan por razones de edad (artículos 152, 154 y 162) y respecto a los beneficiarios se les protege ante la muerte del pensionado del cual depende económicamente (artículos 152, 159 fracción VI y 189).

Los servicios que se otorgan

Y las prestaciones en especie de este seguro son las siguientes:

En el artículo 25, de esta ley señala la participación tripartita, en donde participa el estado y el cargo del patrón por la valuación actuarial pagando, éste como su propia cuota como la parte de la cuota obrera que le corresponda conforme a dicha valuación con su señalamiento de que aportará a la contribución que le corresponda; para cubrir las prestaciones en especie de los seguros y que entre estas se encuentra la de retiro, cesantía en edad avanzada y vejez.

(continúa en la siguiente hoja)

Los servicio que presta.

En el artículo 154 se señala que debe reunir ciertas condiciones, como tener un mínimo de 750 semanas cotizadas solo así podrá disfrutar cuando menos, de las prestaciones en especie como son:

Seguro de enfermedades y maternidad.

Y el artículo 155 determina la contingencia consistente en la cesantía en edad avanzada.

Obliga al instituto al otorgamiento de:

Pensión.

Asistencia médica.

Asignaciones familiares y ayuda asistencial, claro ésta que en éste debe de reunir la condición o modalidad de 1250 semanas de cotización (24 años).

Y en el ramo del seguro de vejez da derecho al asegurado al mismo otorgamiento que tiene que ya analizaremos más adelante de este trabajo la única es de señalar para que se observe, la prestación en especie y el dinero que se proporcione en este seguro.

Los beneficiarios de estos pensionados, también disfrutarán de prestaciones en especie y en dinero y así se empezará a plantear, que salen pensiones de acuerdo a las reservas del artículo 25 y el 127 que es cuando ocurra la muerte del asegurado o del pensionado, el Instituto otorga al beneficiario:

Pensión de viudez.

Pensión de orfandad.

Pensión de ascendientes.

Asistencia médica.

El artículo 139, cita los cálculos de agunaldos o las pensiones de viudez de orfandad o a ascendiente.

En el artículo 159, define y plantea el entendimiento de la cuenta individual para, que en su debido tiempo y forma, pueda un trabajador solicitar su pensión.

En el artículo 173, los recursos de seguro de sobrevivencia se cubrirá la pensión a que tienen derecho los beneficiarios.

Y por último el artículo 189, cita que los cargos a los recursos acumulados de la cuenta individual del trabajador, la administradora a nombre de esta y en favor de sus beneficiarios legales en el momento de otorgar una pensión.

Instituto Mexicano del Seguro Social.

Seguro de guarderías.

Contingencia cubiertas por la Ley

La imposibilidad de la madre trabajadora y del trabajador viudo o divorciado que conserve la custodia de los hijos, de proporcionar cuidados durante la jornada de trabajo a sus hijos, en la primera infancia (artículo 201).

Los servicios que presta.

El aseo, la alimentación, el cuidado de la salud, la educación y la recreación de los menores hijos de las madres trabajadoras y de los trabajadores viudos o divorciados que conserven la custodia de los hijos.

Ahora que se analice las disposiciones fiscales, se puede canalizar que este órgano descentralizado tiene facultades de ser un organismo fiscal autónomo, y que su servicio público, en función es única y exclusivamente en la especialización de Derecho de la Seguridad Social.

2.1 EL INSTITUTO MEXICANO DEL SEGURO SOCIAL Y LAS DISPOSICIONES FISCALES

Hasta aquí ya se ha, determinado la existencia jurídica del Instituto Mexicano del Seguro Social, y la seguridad social que garantiza que son derecho a la salud, la asistencia médica, la protección a los medios de subsistencia y los servicios sociales necesarios para el bienestar individual y colectivo, así como el otorgamiento de una pensión; y se define como un organismo descentralizado encargado de organizar y administrar este servicio público. A continuación se analizará su patrimonio propio y su carácter de organismo fiscal autónomo que señala el artículo 5° de atribuir la Ley de Seguro Social.

Se debe iniciar con la personalidad jurídica que se otorga a este Instituto, su origen se comentó en la exposición de motivos de 1943 y se le da el carácter de persona moral, sobre la base del término del artículo 25 del Código Civil para el Distrito Federal, aplicable en materia federal conforme a lo cual lo transcribiremos más adelante:

En la exposición de motivos de 1943 se encomendó la gestión del sistema a un organismo descentralizados por lo que ofrece respecto de centralizada ventaja de consideración entre las que se encuentra:

- 1. Una mayor preparación técnica en sus elementos directivos surgidas de la especialización.*
- 2. Democracia efectiva en la organización del mismo pues permite a los directamente interesados en su funcionamiento intervenir en su funcionamiento.*
- 3. Atraer donativos de los particulares, que estarán seguros de que, con los mismos, se incrementará el servicio al que los destinan, sin peligro de confundirse con los fondos públicos, e*
- 4. Inspirar una mayor confianza a los individuos objeto del servicio.*

Como comenta Gabino Fraga, en esta forma queda satisfecho el requisito legal de que todo organismo descentralizado deba ser creado por ley o por decreto del Poder Ejecutivo Federal, a la vez que se asienta la base jurídica de la que brotan los poderes y facultades que integran el poder de subordinación temperado de este organismo descentralizado, los que permiten encuadrar al Instituto Mexicano del Seguro Social, dentro del sistema de Administración Pública Paraestatal; veamos el supuesto jurídico de reconocimiento como persona moral del Código Civil.

Artículo 25 Son persona morales...

II.- Las demás corporaciones de carácter público reconocidas por la ley..."

Por lo que las características y las funciones de este Instituto deben entenderse de acuerdo a su naturaleza jurídica de persona moral, en la que la forma de realizar su actividad jurídica de persona moral, que se encuentra indicada en el artículo 27 del mismo Código:

*"Las personas morales obran y se obligan por medio de los órganos que las representan, sea por disposiciones de la ley o conforme a las disposiciones relativas de sus escrituras constitutivas y estatutos."*¹²

El patrimonio propio del Instituto Mexicano del Seguro Social se encuentra integrado en artículo 253 del la Ley del Seguro Social:

Constituye los recursos del Instituto:

I.- Las cuotas a cargo de los patrones, trabajadores y demás sujetos que señala esta Ley, así como la contribución del Estado, respecto de los seguros de riesgos de trabajo, enfermedades y maternidad, invalidez y vida, guarderías y prestaciones sociales, así como de salud para la familia y adicionales.

II.- Los intereses, realizados de activos, alquileres, rentas, rendimientos, utilidades y frutos de cualquier clase, que produzcan sus bienes.

III.- Las donaciones, herencias, legados, subsidios y

¹²Op.cit p.46

adjudicaciones que se hagan a su favor;

IV.- Cualesquiera otros ingresos que les señalen las leyes y reglamentos.

Ya se había comentado que el artículo 45 de la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal establece que los organismos públicos descentralizados tendrán personalidad jurídica y patrimonio propio, sin importar la estructura jurídica.

Por otro lado, el artículo 15 de la Ley Federal de Entidades Paraestatales en su fracción IV dispone que:

*“En las leyes o decretos de creación de los organismos públicos descentralizados deben de establecer, entre otros elementos, las aportaciones y fuentes de recursos para integrar su patrimonio, así como aquéllas que se determinen para su incremento”.*¹³

Por ello, se introducirá una definición sobre el Patrimonio:

*“Patrimonio es el conjunto de poderes y deberes, apreciables en dinero, que tiene una persona... y tiene dos elementos: uno activo y otro pasivo. El activo se constituye por el conjunto de bienes y derechos. El pasivo por las cargas y obligaciones susceptibles de apreciación pecuniaria”*¹⁴.

Para el Instituto Mexicano del Seguro Social, el artículo citado nada más describe el activo, puesto que el pasivo en su mayoría, son las prestaciones que el instituto debe cubrir a los asegurados y sus beneficiarios, en el supuesto de que ocurra el riesgo protegido por la Ley.

El patrimonio del Instituto se integra por las cuotas obrero-patronales de los seguros que administra y por ser un organismo fiscal autónomo que la autonomía queda reconocida por poderes de nombramiento, de mando de decisión, de revisión, de vigilancia, disciplina y de resolver conflictos de competencia, que en su conjunto integran el poder de subordinación, que le permite las características propias de un organismo descentralizado, que sin dejar de existir una sujeción de respecto del Poder Federal, se le da capacidad propia para administrar, por lo tanto, queda contemplado su patrimonio, en

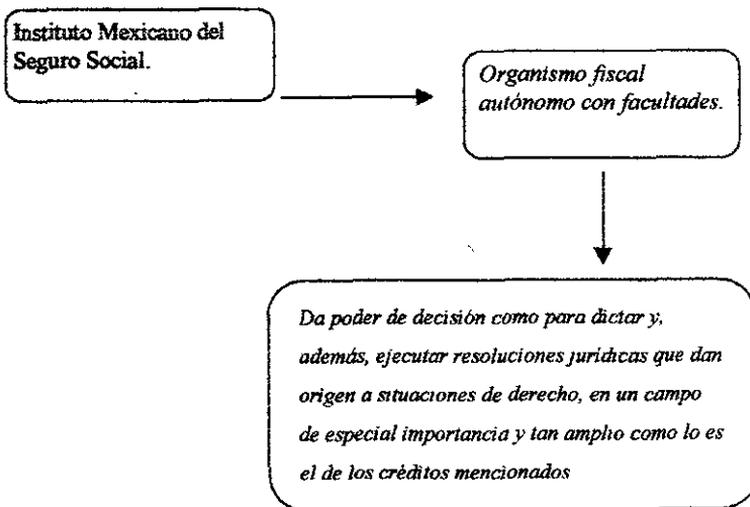
¹³Ley Federal de Entidades Paraestatales. México, D.F; Porrúa, 1995. Artículo 15

la fracción I artículo 251, y que con relación a los que corresponden al seguro de Retiro, Cesantía en edad avanzada y Vejez son propiedad del trabajador y se depositan en su cuenta individual.

Las cuotas obrero patronales tienen naturaleza fiscal:

“Artículo. 287. El pago de las cuotas, los capitales constitutivos, su actualización y los recargos tienen el carácter de fiscal.

Artículo. 288. - Para los efectos del artículo anterior, el Instituto tiene el carácter de organismo fiscal autónomo con facultades para determinar los créditos y las bases para su liquidación, así como para fijarlos en cantidad líquida, cobrarlos y percibirlos, de conformidad con la presente Ley y sus disposiciones reglamentarias.”



¹⁴Diccionario Jurídico Mexicano, op. Cit. Tomo IV, p.2353.

Entonces se concluye que el patrimonio del Instituto, son las cuotas patronales de los seguros que administra, en su carácter de asegurados, pagan los sujetos que se encuentran vinculados por una relación laboral y todos los que, por mandato de la Ley en el caso de las cooperativas o por voluntad propia, estén inscritos en el régimen voluntario obligatorio.

Definición de cuota y de capital constitutivo:

“Cuotas obrero patronales es la prima del seguro social y se calcula actuarialmente con el propósito de que sea suficiente para financiar las prestaciones del mismo y son de dos tipos: obrero y patronal”.

*“El capital constitutivo.- es aquella cantidad líquida que el patrón debe pagar al instituto por incumplir su obligación consistente en inscribir a su trabajador, efectuar el aviso salarial real o sus modificaciones, para resarcirlo, de las erogaciones que haya otorgado a un trabajador por concepto de prestaciones en especie y en dinero a que tenga derecho el trabajador”.*¹⁵

Las cuotas y aportaciones que recibe el Instituto tienen como fin primordial el financiamiento de las prestaciones que otorga la Ley, como son administrar los seguros de riesgo de trabajo, enfermedades y maternidad, invalidez y vida, guarderías y prestaciones sociales, salud para la familia y adicionales, que integran, al Seguro Social y prestar los servicios de beneficios colectivos que señala esta Ley (artículo 251 fracción I), presentes y futuras de tal forma parte del ingreso debe integrar reservas para que pueda cumplir con las obligaciones que asume con respecto a los que cotizan.

Estas se integran con la técnica del seguro, es decir con base a cálculos actuariales que contienen las probabilidades de ocurrencia del riesgo entre el universo de sujeto protegidos y es así como lo contempla la norma jurídica de la misma Ley del Seguro Social, en su artículo 268 que dispone:

Artículo 268. El director General tendrá las siguientes atribuciones:

¹⁵ Op.cit Nueva Ley comentada del Seguro Social. T III. p 240

Fracción VI. Presentar anualmente al Consejo Técnico el informe financiero y actuarial.

De ahí se deberá poner en consideración de la Asamblea General quien aprobará o modificará en su caso; es importante este punto puesto que debe estar en constante análisis financiero los recursos para los diferentes ramos ya citados con anterioridad, al elaborar dicho balance el Instituto investigara estadísticas sobre el desarrollo de los fenómenos colectivos de importancia para la vida del seguro Social y establecerá la comprobación del desarrollo efectivo con las previsiones actuariales. En la evolución histórica del Seguro Social, ha quedado constancia del uso de la técnica actuarial para la protección del patrimonio del Instituto.

Se resalta este punto de financiero y actuarial, puesto que desde que se analizó su naturaleza jurídica del Instituto Mexicano del Seguro Social, en que tenía que reunir ciertas características y una de ellas era estar especializada en el objeto o fin y es así como se ha demostrado desde sus orígenes y es aquí donde se toman las decisiones de acuerdo a estos estudios actuariales para aumentar las cotizaciones.

Así, todo lo que es la contribución que se aporta al Instituto Mexicano del Seguro Social, tendrá eminentemente un carácter que es clasificado por el Código Fiscal de la Federación como contribución a la aportación de la Seguridad Social en relación directa a la gran importancia que tiene este Instituto de los servicios que presta.

Sobre las contribuciones de seguridad social, el autor Gregorio Sánchez León comenta lo siguiente:

También se les ha denominado contribuciones de origen gremial o profesional a diferencia de los dos Códigos Fiscales anteriores, el vigente configura un nuevo tipo de ingresos que estaba previsto en la legislación, pero no definido, como son las aportaciones de seguridad social que se conceptúan en el Artículo 2 Fracción II del Código Fiscal de la Federación.

Por lo que se puede definir como las contribuciones que establece la ley a cargo de entidades públicas, personas físicas y morales, en compensación de los servicios de seguridad social que reciben los sujetos beneficiados por aseguramiento por parte de los órganos Paraestatales que los otorga. El anterior concepto tiene la adaptación por ejemplo en el Artículo 113 de la anterior Ley del Seguro Social decía:

“Los recursos necesarios para cubrir las aportaciones y los gastos administrativos del seguro de enfermedad y maternidad se obtendrán de las cuotas que estén obligados a cubrir los patrones y trabajadores o demás sujetos y de la contribución que corresponda al Estado...

En nuestro libro de derecho fiscal, elaboremos un concepto del fisco diciendo: es el conjunto de organismos administrativos, centralizados, autónomos o no, principalmente de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público y descentralizados fiscales autónomos con personalidad jurídica propia, encargado de ejecutar las leyes tributarias y, por lo mismo, de determina la existencia de los peritos fiscales, fijar su importe líquido y exigible, percibirlos y cobrarlos en su caso, a través del procedimiento administrativo de ejecución, por lo tanto, los organismos fiscales autónomos descentralizados, con personalidad jurídica propia, tratándose del Instituto Mexicano del Seguro Social, viene a constituir también el fisco siendo en consecuencia, el Instituto Mexicano del Seguro Social, el sujeto activo individualizado del crédito fiscal, por lo mismo de la relación jurídica tributaria de seguridad social.”¹⁶

En esta definición que se describe anteriormente, se señala sujetos activos y pasivos de lo que era en si la aportación de seguridad social, así, vamos a encontrar como uno de los sujetos como es el que aporta la cuota, el trabajador y el patrón, mientras que aquel que es el que debe de tener esa cuota para poder brindar el servicio.

Tenemos sujetos pasivos de obligados como lo son el trabajador, el patrón y una parte en el gobierno del Estado y, por otro lado, el sujeto activo tutelar de la administración de dichas cuotas, el Instituto Mexicano del Seguro Social.

Es decir, que todos y cada uno, al contribuir con sus cuotas, éstas pasan a ser propiedad de la Nación entera, o sea, pasan a ser propiedades de todas las personas, y de esta manera, se obtiene el servicio público de salud que brinda el Instituto Mexicano del Seguro Social.

¹⁶ Sánchez León Gregorio. *Derecho Mexicano de la Seguridad Social*. México. Cárdenas editor y distribuidor. Primera edición, 1967, pág. 103 y 104.

Ello ha inspirado indudablemente, al pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación y al Ier. Tribunal Colegiado en Materia:

“SEGURO SOCIAL, LEY DEL. - El legislador ordinario, en el Art. 135 de la Ley del Seguro Social dio el carácter de aportaciones fiscales a las cuotas que deben cubrir los patrones como parte de los recursos destinados al sostenimiento del Seguro Social, considerando a las cuotas como contribuciones de derecho público de origen gremial que el profesional a cargo del patrón, que desde el punto de vista jurídico, económico y de clase social, puede estimarse como un complemento de una prestación del patrón en bien del trabajador constituyendo un salario solidarizado o socializado que halla su fundamento en la prestación del trabajo y su apoyo legal en lo dispuesto por el artículo 123 de la Carta Magna y su ley reglamentaria, de tal manera que las cuotas exigidas a los patrones para el pago del servicio público del Seguro Social quedan comprendida dentro de las tributaciones que impone el Estado a los particulares con fines parafiscales, con carácter obligatorio para un fin concreto en beneficio de una persona jurídica distinta del Estado encargada de la prestación de un servicio público”¹⁷

Regresamos en cuanto a la naturaleza fiscal de las cuotas del Seguro Social, en la Ley del Seguro Social, en su artículo 9º fundamenta lo siguiente:

Artículo 9º. Las disposiciones fiscales de esta Ley que establece cargas a los particulares y a las que señalan las excepciones a las mismas, así como las que fijan las infracciones y sanciones, son de aplicación estricta. Se considerará que establece cargas las normas que se refieran a sujeto, objeto, base de cotización y tasa.

Por lo que se observa este artículo, habla de disposiciones fiscales y cargas por medio de normas que se refiere a sujeto, objeto, base de cotización, esta por demás especificar este concepto puesto que siempre la Ley del Seguro Social, a tenido estos conceptos que quedan definidos como cuotas patronales ya que han sido gremiales, además se exentaba en esta cuotas antes de la nueva ley del 1 de julio de 1997, a los trabajadores que ganaban salario mínimo general, hoy en actualidad, aporta el trabajador desde un salario mínimo general el 1.125% de su salario.

¹⁷ Informe del Presidente de la SCJN, 1972, Presidencia, p. 263. Véanse ejecutorias citadas en nota 97.

El Instituto Mexicano del Seguro Social, al sostener lo siguiente conjuntado con el artículo 5º del Código Fiscal de la Federación y las siguientes jurisprudencias del Tribunal Fiscal de la Federación y de la Suprema Corte de Justicia de la Nación.

Que con el fin de establecer la regla general que se debe de utilizar en la definición de las bases de recaudación respecto del principio de legalidad de las contribuciones establecido en el art. 31 fracción IV de la Constitución, y el artículo 5o establecido en el Código Fiscal de la Federación este es el fundamento constitucional y legal de la garantía de seguridad jurídica que debe de existir en cuanto a las obligaciones fiscales que tiene el sujeto obligado a contribuir a la seguridad social.¹⁸

El artículo 5 del Código Fiscal establece lo siguiente:

Artículo 5 Las disposiciones fiscales que establecen cargas a los particulares y las que señalan excepciones a las mismas, así como las que fijan las infracciones y sanciones son de aplicación estricta se considera que establecen cargas a los particulares las normas que se refieren al sujeto, objeto, base, tasa o tarifa.¹⁹

Obsérvese, que lo único, es que transcribió, este artículo al 9º de la Ley del Seguro Social, para tener el soporte de disposición fiscal. Y por otro lado, las jurisprudencias del Tribunal Fiscal de La Federación han concluido:

"Leyes fiscales. Su aplicación estricta procede sólo en los casos que señala el Código Fiscal. La aplicación estricta de las Leyes fiscales no debe de entenderse que deriva de su propia naturaleza, sino que procede únicamente cuando establecen cargas a los particulares o cargas a las mismas, conforme a lo preceptuado en el art. 11 del Código Fiscal de la Federación.²⁰

Disposiciones Fiscales. Su interpretación. No sólo en el Código fiscal anterior se establecía el principio de que las disposiciones fiscales que establecen cargas a los particulares y las que se señalan excepciones a las mismas son de aplicación estricta pues el mismo se repite en el primer párrafo del art. 5º del actual código fiscal de la federación, precisándose en el 2º párrafo de ese precepto legal que únicamente que no tengan el carácter antes aludido (que establezcan cargas a los particulares y señalan excepciones a las mismas se interpretaran aplicando cualquier

¹⁸Nueva Ley del Seguro Social, Comentada 1998. pág.31

¹⁹Sistema Tributario Federal 7º edición pág.2

²⁰RTFF. 1937-1993, P.399

*método de interpretación jurídica.*²¹

“Las leyes fiscales, como es el caso de las que se comentan en lo relativo a las cuotas del seguro social deben otorgarle al estado un poder de exacción para que pueda cumplir con sus funciones y esta facultad se justifica en la medida en que la fuente de recursos de los servicios públicos que es la seguridad social es la propia sociedad la que se beneficia con ellos y el seguro social hubiera quedado en anhelo, sino tuviera el estado una forma coactiva de allegarse los recursos. Por ello a pesar de su carácter evidentemente social, la ley tiene aspectos fiscales que aseguran el financiamiento de las prestaciones que se otorgan.

*Fue hasta 1981 con la promulgación el Código Fiscal de Federación que se le dio el carácter de contribuciones el art. 2^{do} fracción, II del Código Fiscal de la Federación, le dio carácter de Contribuciones de Seguridad Social traslado a la discusión a la corte y no sería hasta marzo de 1995 que hubiera un pronunciamiento, con la mayoría suficiente para que se integrara jurisprudencia, en favor de reconocerle la calidad de contribuciones de cuotas de seguridad social.*²²

Seguro Social. Cuotas del. Son contribuciones y se rigen por los principios de equidad y proporcionalidad tributarias, del examen de lo dispuesto en los artículos segundo del Código Fiscal Y 260, 268, 269 y 271 y demás relativos a la ley del seguro social, se desprende que las cuotas al seguro social son contribuciones. No sólo por la calificación formal que de ellas hace el primero de los preceptos citados, al concebirlas como aportaciones de seguridad social o de las personas que se benefician en forma especial por servicios de seguridad social proporcionados por el mismo estado si no que, por su naturaleza son obligaciones fiscales que deben ceñirse a los principios tributarios ya que se advierte de la evolución legislativa que el Instituto Mexicano del Seguro Social constituido desde sus orígenes como un organismo público descentralizado de las administración pública federal se convirtió en un organismo fiscal autónomo encargado de prestar los servicios públicos de seguridad social investido de las facultades de determinar los créditos a cargo de los sujetos obligados y de cobrarlos del procedimiento económico coactivo y que, por lo mismo, en su actuación debe observar las

²¹RTFF, mayo 1987, pág.964

²²Nueva Ley del Seguro Social, Comentada, t. I pág. 33,34

*mismas limitaciones que corresponden a la potestad Tributaria en materia de proporcionalidad, legalidad y destino al gasto público.*²³

Este criterio de la suprema Corte de Justicia, confronta aquellas jurisprudencias, que definían que iba por su naturaleza misma con relación al artículo 123 fracción XIV y XXIX, y con esa identificación de parafiscal, sin embargo, por el concepto de las cuotas de retiro queda en duda, esta última jurisprudencia, ya que el cobro de las cuotas, para aportación a cuentas individuales de ahorro para el retiro, exclusivas y que supuestamente son del trabajador, (2%, cesantía edad avanzada y vejez) son aportaciones que van a pasar a Instituciones de Créditos Financieros, y que mientras se presenta la contingencia de la pensión van a generar ganancias o pérdidas puesto que van estar fluctuando en bolsa de valores; se quiera o no en inversiones particulares ¿donde está el concepto de legalidad característica? "Gasto Público".

2.2 NATURALEZA JURÍDICA DE LAS APORTACIONES DE SEGURIDAD SOCIAL.

El sistema de cotizaciones. Los seguros del mundo occidental se organizaron sobre el modelo de los seguros privados, como instituciones que debían financiarse a sí mismas, por el único camino que se ocurrió fue el mismo del seguro privado, la cotización periódica por cada uno de los asegurados. A este fin se analizaron los riesgos que se asegurarían, se calculó su frecuencia, se consideró el valor de las instalaciones hospitalarias y otras, se fijaron los gastos de operación y se determinó la cuantía de las prestaciones por periodos mensuales y anuales. Concluidos los estudios se decidió el monto de las cotizaciones que correspondería por cada asegurado.

La cuestión que acabamos de analizar era de naturaleza principalmente técnica, pero una vez fijado el monto de las cotizaciones, despertó de su aburrimiento el pensamiento social y humano para preguntar quién debería pagarlas. Surgieron tres posibilidades: los defensores del Derecho Civil y

²³ *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, junio 1995. Pág. 43.

comercial dijeron inmediato, los trabajadores eran los beneficiarios, deberían reportar la carga de las aportaciones, ya que nadie está obligado a realizar actos piadosos.

Alguien objetó con gran vehemencia, tal vez cuando el seguro social de Alemania, el mismo canciller Bismark, que los seguros sociales no pertenecían al imperio del derecho civil sino que respondían a derechos propios, las prestaciones de la seguridad social son una prolongación del salario en el tiempo, por lo que, como parte de él, las cotizaciones tienen que ser pagadas por el empresario; los partidarios de esta postura citaron la solución dada al problema de los riesgos de trabajo por los autores de la ley francesa de 1898, y dijeron finalmente que la primera idea convertiría a los seguros sociales en una especie de seguro privado obligatorio. El debate se prolongaba, hasta que uno de los interlocutores recordó un viejo adagio de los abogados: es preferible una mala transacción a un buen pleito, lo que inclinó la balanza a favor de un pago dividido entre los trabajadores y los empresarios, método que subsiste hasta nuestros días.

El sistema del impuesto o impositivo, pocos años después de la terminación de la primera guerra mundial, un turista que llegó a Rusia, criticó los sistemas de los seguros sociales de los países de occidente que no eran tales sino unos seguros privados obligatorios, igual que se impone en algunos países a los automovilistas, había visitado, según dijo, clínicas y centros de recuperación, descanso y recreo, e interrogado a pensionistas y autoridades. Al preguntar a algún paciente a cuanto ascendía su cotización anual, el interrogado lo miró con asombro y contestó que no pagaba ninguna; a una nueva pregunta contestó que no vivía de caridad porque el Estado, que era la organización del pueblo destinada a satisfacer las necesidades sociales, cubría los gastos de curación y las pensiones de los inválidos y de los ancianos, de las madres y de los niños huérfanos, con los fondos que regulaba por medio de los impuestos.

Y concluyó el turista al afirmar que frente al sistema occidental de las cotizaciones individuales, el seguro social funcionaba para todo el hombre cuyos gastos se cubrían con el dinero del pueblo

La doctrina contemporánea se ha dado cuenta de la diferencia de los sistemas y está también consciente de que el impositivo es propio del sistema del mundo socialista y si no pudiese implantarse en las democracias occidentales, lo que produciría una mayor flexibilidad en el financiamiento de la seguridad social.

El autor Paul Durand llegó a la conclusión de que:

La obligatoriedad de la afiliación y de las cotizaciones cambió a los presupuestos del problema y llevaron a la tests de que se está más cerca

del impuesto que de una relación contractual; y cita una sentencia de 2 de marzo de 1936 de la Corte de Casación Belga, en la que se dijo:

*“Que las cotizaciones, no siendo ni voluntarias ni libres, sino obligatorias y fijadas su cuantía por la ley, participan de la naturaleza de un impuesto que debe permitir el Estado hacer frente a una obligación social que recae esencialmente sobre él.” La única diferencia consiste en que las cotizaciones están destinadas a un fin específico, diferencia que ha llevado a algunos maestros a inventar el término parafiscalidad, que quiere decir impuesto de fin”.*²⁴

También encontramos a doctrina Italiana que se inclina por la teoría de que las cotizaciones de la seguridad social entran actualmente en la categoría de los impuestos especiales destinados a un fin específico y así lo confirma el profesor Mattia Persiani que fue profesor de la Universidad de Roma:

*“Si se considera el significado de la intervención del Estado en el sistema jurídico de la seguridad social, los fines que persigue esta institución y los procedimientos a través de los cuales la actividad de la tutela asegurativa satisface el interés público, podemos aceptar que la contribución asegurativa debe configurarse como un impuesto. La fundación de las contribuciones asegurativas consiste en proporcionar a los organismos asegurativos los recursos necesarios para la realización del propósito asignado por la ley a la satisfacción inmediata de un interés público.”*²⁵

Claro está que las cotizaciones no constituyen un impuesto general, sino uno especial, concepto que significa, agrega Persiani que “ aún cuando jurídicamente es un impuesto, presenta con relación a los impuestos generales, características particulares, consistentes en que se utiliza sólo para grupos determinados de personas o para cumplir un cierto destino.

Por lo que se hacen algunas observaciones:

Los sistemas de seguridad social que parten del principio del seguro para persona determinadas y se concreten a cobrar sus aportaciones, independientemente del nombre que se les dé, ya sean cotizaciones bien impuesto de seguridad, permanecerán envueltos por los principios de la previsión social y negarán su esencia, que no radica, como ya se ha dicho, en el beneficio de personas o grupos determinados derivados de sus aportaciones, sino satisfacer su necesidad en todos los lugares y todos los

²⁴Durand Paul, *La Politique contemporaine de Sécurité Sociale*, Librairie Dalloz, Paris, 1953, pág 260

seres humanos que requieran ayuda. La seguridad social que quiera ser honor a su naturaleza, a sus fines y a su idea, tendrá que enviar el criterio del aseguramiento de personas o grupos que pagan en el presente el servicio futuro.

Si nos fijamos en esta exposición, notamos que pertenecen a contribuciones, tomadas como de discusiones meramente formales, a lo que lo se han transformado por los aspectos de la vida social, política y económica y la de las instituciones. Por lo tanto, como resultado se dan cuestiones nuevas que son consecuencia de los fenómenos que se han sucedido desde la primera guerra mundial y el tránsito de la previsión social a la seguridad social,

La superación de las ideas del seguro personal individualizado, que es el paso de la previsión a la seguridad social, de riesgo, por que la misión de la seguridad social no es cubrir sus consecuencias sobre personas determinadas, sino satisfacer la necesidad humana, cualquiera que sea su causa o circunstancia, y de cotización personal, bien en su acepción tradicional o como cotización - impuesto, otorga a la seguridad social su significación auténtica como el principio ético jurídico del mañana.

Apuntamiento para una idea nueva del financiamiento de la seguridad social.

Ahora bien, si desaparecemos los conceptos de cotización - personal y de cotización de impuestos, habrá que buscar el principio orientador que realizará la idea de la seguridad social del mañana.

La responsabilidad de la economía como la idea fuerza que servirá de base al derecho que nace todos los días. Esta visión del futuro salvará la oposición entre la economía, como ciencia de la realidad y, consecuentemente, sujeta a la necesidad causal de las leyes debe la naturaleza y la ética como la disciplina de los valores que deben regir la conducta de los hombres y de los pueblos, y en una de las más bellas síntesis de la historia, proclamará que el conocimiento humano debe tener como propósito poner a la naturaleza y a sus recursos y fuerzas y claro está, los económicos, al servicio del hombre. De ahí que en ocasiones, cuando hablamos de la responsabilidad de la economía que ésta como parte de la ciencia social, deba de poseer una finalidad humana.

Los renglones anteriores permiten concluir que la seguridad social deber financiarse con un impuesto especial que grave la economía, que llevará el nombre de impuesto de la seguridad social.

Para que pueda alcanzar el fin y a efecto de que el ingreso sea suficiente, el órgano o instituto comisionado para prestar los servicios formulará de manera periódica el presupuesto de egresos: construcción de edificios, hospitales, centros recreativos y vacacionales, guarderías infantiles, así como los gastos de mantenimiento, los de administración y nómina de empleados, como médicos y auxiliares, y el costo de diversas ramas de seguridad social y de los servicios adicionales.

²⁵Persiani Mattia, *Il Sistema Giuridico della previdenza*, Cedam Padua, 1960, Pág. 232

Debe agregarse que los impuestos generales cubrirán cualquier contingencia que aumente los gastos previstos en el presupuesto.

Se va analizar el origen de esta contribución, que en el trasfondo doctrinario se les da el nombre de "parafiscales" o de "tasas parafiscales", ya que es una actividad financiera lateral o paralela a la del Estado en virtud de que es un organismo público descentralizado el que se va a ser cargo y, por lo tanto, cumple con fines generales de brindar bienestar por medio de la seguridad social, previstos frecuentemente en la constitución.

Por otra parte, se encuentra que la idea generalizada de la seguridad social, corre bastante paralela a lo que es en sí el propio derecho social, la posibilidad de nivelar a las clases desniveladas, al otorgarles un derecho a la salud a través de la previsión social y por supuesto a través de la formación de instituciones como lo son, el Instituto Mexicano del Seguro Social, el Instituto de Servicios Sociales de los Trabajadores al Servicio del Estado y el Instituto de Seguridad Social del Ejército.

Las circunstancias básicas que ofrece la seguridad social estarán íntimamente relacionadas con la posibilidad de la cobertura de una cierta garantía individual, como es el derecho al desarrollo y lo establecido por el propio Artículo 4º constitucional, que se refiere, básicamente, al derecho de la salud.

Así, en el antepenúltimo párrafo del Artículo 4º constitucional establece lo siguiente:

"Toda persona tiene derecho a la protección de la salud. La ley definirá las bases y las modalidades para el acceso a los servicios de salud y establecerá la concurrencia de la Federación y las entidades federativas en materia de salubridad general, conforme a lo que dispone la fracción XVI del Artículo 273 de esta Constitución"

El derecho de la salud es una de las posibilidades más concretas de un régimen obligatorio de seguro social que cubre la seguridad social en el ramo de:

- I. Riesgos de trabajo.
- II. Enfermedades y maternidad.
- III. Invalidez, vejez, cesantía en edad avanzada y muerte; y
- IV. Guarderías para los hijos de los asegurados.

Dentro de la nueva legislación del Seguro Social, vamos a encontrar que esta cobertura se modifico al establecerse y cubrir los riesgos de trabajo, de la siguiente manera:

- I. Riesgos de trabajo;
- II. Enfermedades y maternidad;
- III. Invalidez, vejez,
- IV. Retiro, cesantía en edad avanzada y muerte; y*
- V. Guarderías para los hijos de los asegurados y otras prestaciones sociales.

Todas y cada una de estas condiciones, nos van ofreciendo una cierta naturaleza jurídica en lo que es la necesidad de la aportación para el mantenimiento de instituciones como es el propio Instituto Mexicano del Seguro Social.

De ahí, que la naturaleza jurídica de la aportación tenga que ser obligatoria, y además compartida entre el patrón y los trabajadores.

Para delimitar correctamente estas circunstancias vamos a comenzar con las siguientes características:

1. Son prestaciones obligatorias, es decir son exacciones (tienen la acción y efecto de exigirse).
2. Que no se trate de alguna de las otras contribuciones del art. 2º del Código Fiscal. (Impuestos, contribuciones, mejoras y derechos).
3. Que estén establecidas a favor de organismos públicos descentralizados o desconcentrados, de sociedades de participación estatal, de organizaciones gremiales, profesionales o sindicales. En consecuencia, no deben estar establecidos a favor de la Administración activa del Estado.
4. En nuestro Derecho es indiferente el que estos ingresos esté previstos en él presupuesto o no lo estén. (sin embargo desde 1965 quedaron incorporados al presupuesto, en el Ramo de Organismos Públicos Descentralizados, los ingresos de algunos)

Y ahora se tratara de encontrar pasaremos a encontrar su naturaleza jurídica y régimen financiero el cual lo contempla el artículo 4º de la Ley vigente del Instituto Mexicano del Seguro Social que ha letra dice:

artículo 4 El Seguro Social es el instrumento básico de la seguridad social, establecido como un servicio público de carácter nacional en los términos de esta ley, sin perjuicio de los sistemas instituidos por otros ordenamientos

Hasta aquí ya está más que analizado el origen de la contribución pero cómo es que tiene el carácter de fiscal puesto que se ha hablado de seguridad social pero la ley del Instituto Mexicano del Seguro Social en su art. 287 lo define.

*Artículo. 287. El pago de las cuotas, los capitales constitutivos, su actualización y los recargos tienen el carácter de fiscal.*²⁶

Para comprender correctamente estas circunstancias vamos a comentar la siguientes jurisprudencias:

*“La Suprema Corte de Justicia ha sostenido que “la circunstancia de que el art. 135 de la anterior Ley del Seguro Social (cuyo contenido normativo reproducen substancialmente, los artículos. 267, 268 y 271 de la vigente ley *año 1973) otorgue al Instituto Mexicano del Seguro Social la calidad de organismo fiscal autónomo y que, como tal, tenga facultades para realizar actos de naturaleza jurídica que afecten la esfera de los particulares, así como imponer éstos el acatamiento de sus determinaciones, sólo significa que en éste limitado ámbito de su actuación y precisamente para la finalidades previstas por el mencionado precepto legal, está investido del carácter de autoridad. Estas atribuciones que se han considerado necesarias para el resguardo de la eficaz prestación del servicio público obligatorio que le compete, en nada modifican su intrínseca estructura legal de organismos público descentralizado con personalidad jurídica propia, y por lo tanto, como entidad separada de la administración central”.*²⁷

“Seguro Social, LEY DEL. - Los capitales constitutivos contenidos en el art. 48 de la Ley referida, no tienen su origen en la fracción VII del art. 73 Constitucional, sino que su fundamento se encuentra en el art. 123, fracciones XIV y XXIX de la propia Constitución la primera se relaciona con deberes a cargo del patrón para indemnizar a sus trabajadores por accidentes de trabajo y enfermedades profesionales y la segunda de la obligación del Estado de establecer el régimen de seguridad social. En consecuencia, el pago de los capitales constitutivos no tiene ninguna relación con el art. 31, fracción IV, de la Constitución Federal, que consigna la obligación de los mexicanos de contribuir a los gastos públicos de la manera proporcional y equitativa que dispongan las leyes y, por ello, no

²⁶Op.cit Ley del Seguro Social

²⁷Informe del Presidente a la SCJN, 1973, 2ª parte, p.116, AD 1262/69, Instituto Mexicano del Seguro Social, 25-IV-73. V Jurisprudencia, tesis 239, p290, compilación de 1965, 3ª parte, y 2ª Sala, Seguro Social, el Instituto Mexicano del, es autoridad.

rigen para los citados capitales los principios en el contenidos de proporcionalidad y equidad, los cuales son exclusivos de las prestaciones fiscales, en cuyo concepto no se incluyen los capitales constitutivos. En efecto, las cuotas que se recaudan en concepto de los capitales no son para que el Estado cubra los gastos públicos, sino que directamente pertenecen a los trabajadores y sus beneficiarios”²⁸

Aquí se debe de aceptar que en apariencia hay dos tipos de imposición, las cuotas y los capitales constitutivos, sin embargo tiene su naturaleza ya que los primeros son los que paga el patrón sin ninguna acción coercitiva; y los segundos si se actúa coercitivamente contra el patrón por omisión o incumplimiento de dichas cuotas, por lo que desprendemos la idea de las características directas son:

- 1. Son contribuciones de derecho gremial por que resurgen de una relación laboral.*
- 2. Constituyen un salario solidarizado o socializado, con el carácter del cumplimiento de una prestación*
- 3. Tiene su fundamento legal en el artículo 123, fracciones XIV y XXIX de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y como lo recalcó, la Suprema Corte de Justicia, no tiene relación con el art. 31, fracción IV.*
- 4. No rigen para las cuotas ni para los capitales constitutivos los requisitos de proporcionalidad y de equidad.*
- 5. No tienen por objeto proporcionar al Estado recursos, para que satisfaga los gastos públicos ya que su fin es beneficio de una persona jurídica distinta del Estado, encargada de la prestación de un servicio público (la Suprema Corte de Justicia de Nación habla de que tienen fines para fiscales o sea que son fines paralelos, pero no fines fiscales)*
- 6. El carácter de aportaciones fiscales, lo tienen en su aspecto de pago, para efecto de hacer más fácil su cobro y reforzar la economía del Instituto Mexicano Seguro Social.*

²⁸Informe del Presidente de la SCJN, 1972, Presidencia, pág. 264-265

7. *La Suprema Corte de Justicia de la Nación hizo que no tiene su origen en la fracción VII del art 73 Constitucional o sea que no es necesario que estén en el presupuesto.*

Ahora pasaremos analizar que son realmente las aportaciones de la Seguridad Social.

2.3 LAS APORTACIONES DE LA SEGURIDAD SOCIAL

El presente trabajo de tesis, tiene por objeto realizar un análisis crítico jurídico del Sistema Ahorro de para el Retiro (S.A.R.); por tal motivo se considera fundamentalmente que el punto de partida en esta investigación es indagar si el Sistema para el Ahorro para el Retiro, reúne las características de una contribución o en su defecto determinar su naturaleza jurídica.

Por lo tanto, en los subtemas anteriores se ha tratado, de ir viendo como se estructura jurídicamente, la cuota y los capitales constitutivos y como también ya se analizaron las características de esta contribución tan especial; pero que estos criterios que si están fundamentados los supuestos jurídicos por la misma Ley del Seguro Social y que tanto los doctrinarios, como la Suprema Corte de Justicia y el Tribunal Fiscal de la Federación, han aplicado toda interpretación, pero sin considerar ni contemplar por éstos la novedad de los Sistemas de Ahorro para el Retiro, con las modalidades que contempla la misma Ley del Seguro Social; se hizo entrever algunos aspectos generales de la contribución como son sus antecedentes y características ya conocidos y sus conceptos y su regulación ex lege por medio de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Lo anterior se sustenta por que el artículo 2º del Código Fiscal de la Federación, ya que define a la contribución y considera entre estas especies a través de las aportaciones de seguridad social, pues no hay que olvidar que el Sistema de Ahorro para el Retiro, se encuentra relacionada a la cuota de seguro de retiro, cesantía en edad avanzada y vejez, que técnicamente están sustentadas en unas aportaciones de tipo seguridad social y que serán administradas por unas instituciones denominadas Administradoras del fondo de Ahorro para el Retiro (AFORES).

Así, se comenzará este estudio con el análisis de los aspectos de la contribución de la seguridad Social.

La evolución de las cuotas:

En la exposición de motivos de 1943, después de que se dio una referencia al recurso de inconformidad, señaló lo siguiente:

“Si la resolución dictada no satisface a los interesados, surgen otras controversias con motivo de la aplicación de esta Ley, se dispone la competencia a la Junta Federal de Conciliación y Arbitraje, cuando sean partes los trabajadores asegurados o sus familiares... Para todos los demás casos no comprendidos en los artículos que se comentan es de reconocer la competencia de los Juzgados de Distrito.”

Lo cual resulta congruente con la disposición contenida en el artículo 135 de la Ley del Seguro Social, de 1943, que a la letra dice:

“El título donde conste la obligación de pagar las aportaciones tendrá el carácter de ejecutivo.”

Se hace referencia de nuevo al mismo original de exposición de motivos que señala:

“Se ha establecido que los títulos donde consta la obligación de pagar cuotas, tendrán el carácter de ejecutivos para hacer más rápido el procedimiento de exigibilidad y no sufra quebrantos la Institución del Seguro Social por las demás obligaciones.”

Mediante las reformas de la Ley del Seguro Social, que fueron publicadas en el Diario Oficial de la Federación del 24 de noviembre de 1944, se modificó su artículo 135 para quedar en estos términos:

La obligación de pagar las aportaciones tendrá el carácter de fiscal. Corresponderá al Instituto Mexicano del Seguro Social, en su carácter de organismo fiscal autónomo, la determinación de los créditos y de las bases para su liquidación, fijar la cantidad líquida, su percepción y cobro de conformidad con la Ley del Seguro Social. Y sus disposiciones y reglamentarias.

Y en este mismo artículo comienza a verse, que el organismo fiscal autónomo se le empieza a reconocer como tal pero con atribuciones limitadas; ya que el mismo artículo redactaba lo siguiente:

...El procedimiento administrativo de ejecución de las liquidaciones que no hubiesen sido cubiertas directamente al Instituto, se realizará por conducto de las oficinas Federales de Hacienda que corresponda, con sujeción a las normas del Código Fiscal de la Federación, que regulan las fases ofensiva y contenciosa del procedimiento tributario. Dichas oficinas procederán inmediatamente a la notificación y cobro de las mismas, por la vía económica-coactiva.

Obtenido el pago, los jefes de las oficinas ejecutoras, bajo su responsabilidad, concentrarán al Instituto las sumas y recargos respectivos.

Es una modificación, trascendental y novedad que implica entonces, atribuir el carácter de fiscal a la obligación de pagar las aportaciones de un organismo descentralizado, así como darle este mérito de organismo fiscal autónomo, puesto que las jurisprudencias se habían resistido antes a reconocerle el carácter de autoridad y fue adicionado para darle también el carácter de fiscal a la obligación de pagar intereses moratorias y los capitales constitutivos, en la reforma, en las reformas de la Ley del Seguro Social, publicadas en el Diario Oficial de la Federación del 28 de febrero de 1949, de esta manera, el citado precepto establecía que:

“Que la obligación de pagar las aportaciones tendrá el carácter de fiscal...”, se modifica esta parte quedando “La obligación de pagar los aportes, los interés moratorias y los capitales constitutivos, tendrán carácter de fiscal...”, quedando exactamente igual el resto de la norma jurídica reformada

Se encuentran en los considerandos del acuerdo que norman entre la Secretaría de Hacienda y Crédito Público y el Instituto Mexicano del Seguro Social, para el cobro de los créditos que se refiere este artículo 135 de la Ley del seguro Social, emitido por él, poder federal el 22 de septiembre de 1958, en donde se da entender que la razón que se tuvo para atribuir el carácter de fiscal a las cuotas, fue única y exclusivamente la de facilitar el cobro de las mismas, por el procedimiento administrativo de ejecución es más eficaz que el procedimiento ejecutivo del Derecho Privado.

Así dice en el texto del proemio del acuerdo mencionado:

“Considerando: Que para que el Instituto Mexicano del Seguro Social pueda realizar las finalidades para que fuera creado, es de primordial importancia facilitar la obtención de los ingresos establecidos a su favor; Que con este objeto, inicialmente se consideró a los documentos en que se hicieron constar las liquidaciones de cuotas obrero-patronales, como títulos ejecutivos, y posteriormente, por decreto de 3 de febrero de 1949, se reformó el artículo 135 de la Ley del Seguro Social, otorgando al Instituto el carácter de Organismo Fiscal Autónomo y dando las cuotas obrero-patronales el carácter de créditos fiscales, afin de que pudieran hacerse efectiva mediante el procedimiento administrativos de ejecución...”

El tan comentado artículo 135, de la Ley del seguro social quedó dividido en los artículos 267 y 268 y que con la nueva legislación y que ya los citamos los contemos con 287 y 288 con los mismos textos.

“Artículo. 287. El pago de las cuotas, los capitales constitutivos, su actualización y los recargos tienen el carácter de fiscal.

Artículo. 288. - Para los efectos del artículo anterior, el Instituto tiene el carácter de organismo fiscal autónomo con facultades”.

De tal naturaleza, que si en un momento determinado todo lo que son las aportaciones de seguridad social tendrán en si un principio de obligatoriedad tributaria, para que el Instituto pueda actuar coercitivamente, hacia sus cobros de cuotas en mora determinar estos de una manera fiscalizadora capitales constitutivos; pues sería la única explicación jurídica, para estar catalogada como contribución. Por lo que, las cuotas que van hacer resguardadas en el Sistema del Ahorro para el Retiro, que beberá contener esa misma propia naturaleza, entonces, el destino de los recursos que aprovechan las Administradoras del Fondo, tienen de manera indispensable que estar íntimamente relacionados con lo que es la aportación de seguridad social.

Por esta razón es importante analizar cuáles serían estas aportaciones y su naturaleza y cuáles los principios básicos de las mismas.

La Fracción II del Artículo 2º del Código Fiscal de la Federación, que establece lo siguiente:

Artículo 2 Las contribuciones se clasifican en impuestos, aportaciones de seguridad social, contribuciones de mejoras y derechos, los que se definen de la siguiente manera:

“Fracción II. Aportaciones de seguridad social son las contribuciones establecidas en la ley a cargo de personas que son sustituidas por el Estado el cumplimiento de las obligaciones fijadas por la ley en la materia de seguridad social o a las personas que se benefician en forma especial por servicios de seguridad social proporcionados por el mismo Estado”

Veamos el comentario de Gregorio Sánchez León con relación a ala Contribución de Seguridad social.

*“Se puede definir como las contribuciones que establece la Ley a cargo de entidades públicas, personas físicas y morales, en compensación por los servicios de seguridad social que reciben los sujetos beneficiados por aseguramiento de parte, de los organismos paraestales que los otorgan”.*²⁹

Y este mismo autor, da una definición con relación al concepto de fisco, que separa a órganos descentralizados veamos:

*“ Fisco es un conjunto de organismos Administrativos, centralizados autónomos o no, principalmente de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público y descentralizados fiscales autónomos con personalidad jurídica propia, encargados de ejecutar las leyes tributarias y por lo mismo determinar la existencia de los créditos fiscales, fijar su importe líquido y exigible, percibirlos y cobrarlos en su caso, a través del procedimiento administrativo de ejecución ”.*³⁰

Por los tanto, los organismos fiscales autónomos descentralizados, con personalidad jurídica propia como, el Instituto Mexicano de Seguro Social, de acuerdo con el artículo 5 de su ley.

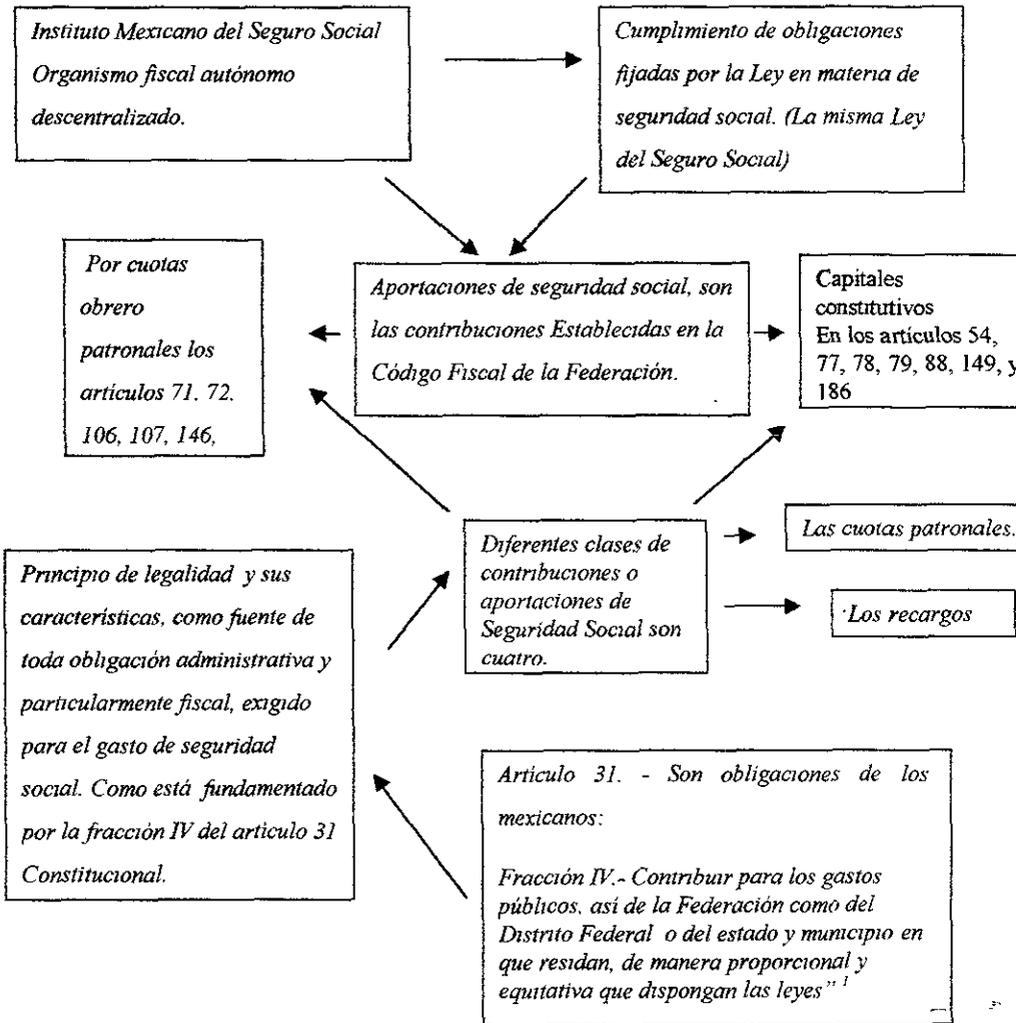
El gobierno del Estado va a presentar ciertas obligaciones en lo que se refiere a la ley en materia de seguridad social y van a existir aportaciones de seguridad social a cargo de las personas que son sustituidas por el gobierno del Estado en el cumplimiento de tales obligaciones

O bien, también las personas que se benefician en forma especial de los servicios de seguridad social, tendrán la obligación de rendir dichas aportaciones. Con este primer contacto que tenemos

²⁹ Sánchez León, Gregorio. *Derecho Mexicano de la Seguridad Social*, ed Cardanes, editor y distribuidor primera edición México. D.F. 1985 pág 5.

³⁰ Sánchez León, Gregorio. *Derecho Fiscal*. Edit Cárdenas Edito y Distribuidor, sexta edición 1989p. 52 y 56

respecto de la seguridad social como una carga tributaria, va a encontrar él por qué en principio, todo este régimen de seguridad social, debe de considerarse como contribución, y, por otro lado, cuáles serían los parámetros directos de todos y cada uno de los diversos elementos que la propia seguridad social debe tener.



En el Artículo 9 de la Ley de ingresos de la Federación para el ejercicio fiscal de 1999

Como excepción a lo previsto en el párrafo que antecede, las cantidades correspondientes a las aportaciones de seguridad social destinadas al Instituto Mexicano del Seguro Social, al Instituto Seguro Social al Servicio de los Trabajadores del Estado, y al Instituto Seguro Social Fuerza Armada de México, podrá ser recaudadas por las oficinas de los propios Institutos

Los sujetos pasivos de la relación fiscal de la seguridad social pueden ser uno o varios, bien se trate de particulares o del mismo Estado, puede ser el patrón, el trabajador, ejidatarios, patrones asegurados

El objeto de esta contribución de seguridad social, hecho generador, es el imponible, o también denominado hipótesis de incidencia (presupuesto de hecho).

Y está previsto de manera primordial en la situación de hecho o jurídico, contemplado en el Artículo 12 Fracción I, y que, por lo mismo se encuentra gravada por la contribución de seguridad social, consiste en la relación laboral, individual o colectiva que implica subordinación jurídica.

Otro objeto de la contribución de seguridad social son las diferentes formas de trabajo que no implican subordinación previstas en el artículo 12 fracciones II y III, así también el artículo 13 y 18 de la Ley del Seguro Social. Así pues quedan comprendidas dentro del objeto que nos ocupa, tanto la incorporación como continuación voluntaria al régimen obligatorio, las cuales por ser voluntarias, no transforman o alteran el objeto de la contribución de seguridad social, por que una vez expresada la voluntad, se da la situación de hecho o jurídica necesaria para que se genere el crédito fiscal de seguridad social

En el concepto de retiro vejez, cesantía en edad avanzada, pues como se ha reiterado, lo dispone la misma Ley del Seguro Social, son de carácter fiscal y si recordamos la jurisprudencia del Tribunal Fiscal de la Federación que es lo más reciente en el año de 1995.

En que señala que el Instituto Mexicano del Seguro Social constituido desde sus orígenes como un organismo público descentralizado de la administración pública federal se convirtió en un organismo fiscal autónomo encargado de prestar los servicios públicos de seguridad social investido de las facultades de determinar los créditos a cargo de los sujetos obligados y de cobrarlos del procedimiento económico coactivo y que, por lo mismo, en su actuación debe observar las mismas limitaciones que

corresponden a la potestad Tributaria en materia de proporcionalidad, legalidad y destino al gasto publico; estos tres últimos elementos son para catalogar una contribución

¿Que opinan los doctrinarios en la materia fiscal?

Sergio F. De la Garza dice:

*“Solamente acudiendo a la figura fiscal de la contribución especial, que tiene por característica el ser a cargo de personas por el costo parcial de una obra o de un servicio de interés general que les beneficia en forma especial, se podría colocar a las cuotas patronales por los Seguros de enfermedad maternidad, invalidez, vejez cesantía en edad avanzada y muerte, en el supuesto de la nueva categoría que consiste en que las aportaciones de seguridad social son a cargo de “personas que se benefician en forma especial por servicios de seguridad social por medio de la contribución a cargo del Estado, como es propio también de la mencionada figura de la contribución especial”.*³¹

Nótese que el doctrinario en materia fiscal se le da un reconocimiento, con señalamiento de contribución especial, esto quiere decir, que no están los supuestos muy acordes a lo que se debe entender por contribución en general, ya que los elementos de éste quedan dudosos estarán fuera del marco jurídico, de ahí que mejor se cite como contribución especial, el Licenciado Emilio Margain Manautou también da un señalamiento y expresa lo siguiente:

“Se propone adicionar el concepto de contribuciones de mejoras de acuerdo con el cual las personas físicas y morales que se benefician en forma especial con las obras públicas que realice la Federación estarán obligadas a su pago

Tradicionalmente, la doctrina agrupa las contribuciones y mejoras y a las aportaciones de seguridad social en el género de las contribuciones especiales.

Sin embargo, atendiendo a nuestra, Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, ha atribuido esa denominación a las que puede establecer el Congreso de la Unión sobre las materias que en

forma exclusiva se ha reservado la Federación. se propone a distinguir a ambos dándoles una denominación diferente a cada una de ellas.

Además debe señalarse que aún cuando las aportaciones de seguridad social, en sentido estricto se clasifican dentro de las contribuciones especiales, se estima apropiado que conserven un rubro independiente debido a su origen constitucional en el Artículo 123 “³²

Por otra parte las aportaciones de seguridad social (cuotas), están reconocidas como contribuciones especiales pero el mismo, Código Fiscal de la Federación, equipara las cuotas de las Seguridad Social en aportaciones de seguridad social, en virtud de esto, el penúltimo párrafo del Artículo 2º determina que:

“Cuando sean organismos descentralizados quienes proporcionen la seguridad social a que hace mención la Fracción II, las contribuciones correspondientes tendrán la naturaleza de aportaciones de seguridad social o de derechos respectivamente”³³.

Es nada más para darle la categoría de las cuotas de seguro social, por lo que tal parece que esta contribución tiene una naturaleza “su generis” y quizás esto sucede en cuanto a su evolución la cuota dentro del instituto se consideraron en crédito civil, luego en parafiscales, como que nunca se les pudo colocar en una naturaleza jurídica precisa de la contribución

Esto es lo que propicia una confusión, puesto que las cuotas del seguro social tuvieron que darle una naturaleza con reconocimiento de contribuciones y crea un error al que el legislador no permanece ajeno ya que éste es el primer intérprete de las normas constitucionales y no debió perder de vista el Artículo 31 fracción IV.

Las cuotas son contribuciones impuestas unilateralmente a los particulares por parte del Estado mediante una Ley destinada para el gasto público del seguro social, por lo que tales cuotas se pueden colocar perfectamente en el artículo citado en dichas cuotas de Seguro Social y está destinadas a

³¹ De la Garza. Sergio F *Derecho Financiero Mexicano*. Editorial Porrúa . S A.; México. D F 1995 p.321.

³² Margáin Manautou, Emilio. *Introducción al Estudio del Derecho Tributario Mexicano*; Universidad Nacional Autónoma de san Luis Potosí. 1981p 113

³³ *Pactagenda tributaria 1999* Pág. 3

un fin específico, se puede citar, el párrafo primero del Artículo 1º del Código Fiscal de la Federación, el cual previene que.

“..Solo mediante ley podrá destinarse una contribución a un gasto público específico”

Fue un proceso muy largo e histórico para que el Instituto, encontrará la naturaleza fiscal de las cuotas del Seguro Social, todas las limitaciones y definiciones que se daban para tratar de encontrar el origen real y que quedara, bien definida con todo y las características de la contribución, o eran aportaciones parafiscales de naturaleza laboral y se vino a resolver en 1995 por la Suprema Corte de Justicia.

“Las leyes fiscales, como es el caso de las que se comentan en lo relativo a las cuotas del seguro social deben otorgarle al estado un poder de exacción para que pueda cumplir con sus funciones y esta facultad se justifica en la medida en que la fuente de recursos de los servicios públicos que es la seguridad social es la propia sociedad la que se beneficia con ellos y el seguro social hubiera quedado en anhelo, sino tuviera el estado una forma coactiva de allegarse los recursos Por ello a pesar de su carácter evidentemente social, la ley tiene aspectos fiscales que aseguran el financiamiento de las prestaciones que se otorgan.

Fue hasta 1981 con la promulgación el Código Fiscal de Federación que se le dio el carácter de contribuciones el art. 2º fracción, II del Código Fiscal de la Federación, le dio carácter de Contribuciones de Seguridad Social traslado a la discusión a la corte y no sería hasta marzo de 1995 que hubiera un pronunciamiento, con la mayoría suficiente para que se integrara jurisprudencia, en favor de reconocerle la calidad de contribuciones de cuotas de seguridad social.³⁴

Seguro Social. Cuotas del. Son contribuciones y se rigen por los principios de equidad y proporcionalidad tributarias, del examen de lo dispuesto en los artículos segundo del Código Fiscal. 260, 268., 269 y 271 y demás relativos a la ley del seguro social, se desprende que las cuotas al seguro social son contribuciones. No solo por la calificación formal que de ellas hace el primero de los preceptos citados, al concebirlas como aportaciones de seguridad

³⁴Nueva Ley del Seguro Social , Comentada, TI pág 33,34

social o de las personas que se benefician en forma especial por servicios de seguridad social proporcionados por el mismo estado si no que, por su naturaleza son obligaciones fiscales que deben ceñirse a los principios tributarios ya que se advierte de la evolución legislativa que el Instituto Mexicano del Seguro Social constituido desde sus orígenes como un organismo público descentralizado de las administración pública federal se convirtió en un organismo fiscal autónomo encargado de prestar los servicios públicos de seguridad social investido de las facultades de determinar los créditos a cargo de los sujetos obligados y de cobrarlos del procedimiento económico coactivo y que, por lo mismo en su actuación debe observar las mismas limitaciones que corresponden a la potestad Tributaria en materia de proporcionalidad, legalidad y destino al gasto público.³⁵

Por lo que se concluye que las aportaciones de seguridad social son, por lo tanto, las prestaciones impuestas por la Ley a cargo de las personas físicas o morales en forma equitativa y proporcional para el gasto público de la seguridad social.

Ahora bien, se menciona que en la última característica es que deben ser Organismos Públicos Descentralizados, estos tienen el carácter de autoridad fiscal para la realización de sus atribuciones; y a su vez son autónomos y son el Instituto Mexicano del Seguro Social, Instituto del Fondo Nacional de la Vivienda al ser organismos de servicio social con personalidad jurídica y patrimonio propio

Y lo confirma el Presidente de Suprema Corte de Justicia en un informe.

*“La Suprema Corte de Justicia de la Nación ha considerado que la circunstancia de que el Instituto Mexicano del Seguro Social tiene el carácter de organismo fiscal autónomo no desnaturaliza sus fines, sino que “muy por el contrario, con las facultades derivadas de tal carácter se garantiza una mayor seguridad en la prestación eficaz del servicio público del seguro Social en cuanto que requiriéndose una prestación de servicio en forma ininterrumpida, existe la necesidad de recabar los fondos económicos que lo sustenten de una manera efectiva y rápida, lo cual se logra cuando el INSTITUTO MEXICANO DEL SEGURO SOCIAL en su carácter de organismo fiscal autónomo, hace la determinación de los créditos, percibe las cuotas exhibidas voluntariamente por los obligados o en su caso promueve el cobro por el medio económico coactivo”.*³⁶

Con ello se tiene una visión de, que el origen de las aportaciones de seguridad social, van a estar encomendadas en exclusividad a ciertos organismos descentralizados autónomos, que tienen una

³⁵ *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, junio 1995. Pág. 43.

³⁶ *Informe del presidente de la SCLN*, 1971, Presidencia, p. 329, A. En R. 4607/55, Manufacturas Urudas.S.A

investidura privilegiada. De tal manera, de lo que es en sí la propia seguridad social se va a desprender el régimen obligatorio de cobertura de cuotas y capitales constitutivos, por lo que, la Suprema Corte de Justicia de la Nación, también definió con Jurisprudencia lo que eran cuotas y capitales constitutivos en el año de 1972.

“SEGURO SOCIAL, LEY DEL.- El legislador ordinario, en el Artículo .135 la Ley del Seguro Social dio el carácter de aportaciones fiscales a las cuotas que deben cubrir los patrones como parte de los recursos destinados al sostenimiento del Seguro Social, considerando a las cuotas como contribuciones de derecho público de origen gremial que el profesional a cargo del patrón, que desde el punto de vista jurídico, económico y de clase social, puede estimarse como un complemento de una prestación del patrón o bien del trabajador constituyendo un salario solidarizado o socializado que halla su fundamento en la prestación de trabajo y su apoyo legal en lo dispuesto por el artículo 123 de la Carta Magna y su ley y reglamento. De tal manera que las cuotas exigidas a los patrones para el pago del servicio público del Seguro Social quedan comprendidas dentro de los tributos que impone el Estado a los particulares con fines parafiscales, con carácter obligatorio para un fin concreto en beneficio de una persona jurídica distinta del Estado encargada de la prestación de un servicio público”³⁷

Si se observa esta jurisprudencia se destaca que son prestaciones laborales que están fundamentadas en el Artículo 123 constitucional, y, por el otro lado, son tributos que impone el Estado a los particulares con fines parafiscales, esto significa, que no nada más la doctrina acoge el concepto de parafiscal sino que también la Suprema Corte de Justicia.

Ahora bien, si la Suprema Corte de Justicia, acepta que es una prestación laboral, significa que es un derecho imperativo, ya que para el patrón es un deber, por la simple relación laboral ya que no depende ni de la voluntad de éste como tampoco del trabajador

Para poder entender esto citaremos las palabras de Roberto Báez Martínez con respecto a la seguridad social.

“Así la seguridad social es:

A) Un derecho inalienable del hombre y, por lo tanto, no puede haber paz, ni progreso mientras la humanidad entera no encuentre la plena seguridad social

³⁷ Informe del presidente de la SCJN, 1972, Presidencia, p.263 Véase ejecutorias citadas en nota 97

B) *La garantía de que cada ser humano contará con los medios suficientes para satisfacer sus necesidades en un nivel adecuado a su dignidad.*

C) *El complejo normativo de leyes específicas que rigen para los trabajadores en general, obreros, jornaleros y todo aquel que presta un servicio a otro conforme al Artículo 123 Constitucional, lo mismo que las fuerzas armadas mexicanas y los trabajadores o empleados bancarios o de sociedades nacionales de crédito, lo que implica la proletarianización social de éstas.*³⁸

Estos son los principios que tienden a garantizar y proteger a todos los miembros de la sociedad especialmente a los grupos de escasos recursos, contra cualquier contingencia.

2.4 LA SEGURIDAD SOCIAL CONTEMPLADA EN LOS PRINCIPIOS DE LA NUEVA LEY DEL SEGURO SOCIAL CON RELACIÓN AL AHORRO

Es bastante lamentable la situación que se vive actualmente y realmente el hecho de que con el pretexto de establecer una mayor seguridad social, se fije el Sistema del Ahorro para el Retiro, al quitarse pensiones retroactivas y, además, jubilaciones, pues simplemente hacen que los grupos dominantes, los grupos del gobierno, los grupos, principalmente, banqueros, sigan siendo aquellos que mandan y organizan al país y, lamentablemente, son los que obtienen las mejores expectativas de beneficios por el propio Sistema del Ahorro para el Retiro.

Así, vamos a observar como en lo que fuera la exposición de motivos de la nueva Ley del Seguro Social, se lee en sus partes, circunstancias como la siguiente.

³⁸ Páez Martínez, Roberto. *Derecho de la Seguridad Social* México Editorial Trillas Primera edición, 1991, pág

“ Este sistema de pensiones (S.A.R.) entraña mayor justicia que el vigente, ya que las aportaciones derivadas del esfuerzo personal nunca se pierden, la pensión que se alcanza reconoce claramente la trayectoria laboral; se abre para el trabajador la oportunidad de obtener grandes ganancias reales en su cuenta individual con lo cual, se incrementa el monto de su pensión; además es de destacarse la mayor participación del gobierno federal en beneficio de los asegurados de más bajos ingresos.

Para garantizar el mejor y más eficiente manejo de las cuentas individuales para el retiro, de ser posibles que éstas alcancen montos aún mayores, los recursos serán operados por Administradoras de Fondo para el Retiro (AFORE), las cuales serán de giro exclusivo. En la presente iniciativa se establece que para la Constitución y operación de dichas administradoras se deberá cumplir cabalmente con los requisitos y normas que en su momento establezca la Comisión Nacional del Sistema de Ahorro para el Retiro correspondiente, el trabajador tendrá el derecho de elegir libremente la AFORE que operará su cuenta individual para el retiro.

Es de subrayarse que el Estado a través del Instituto Mexicano del Seguro Social, fiscalizara el cumplimiento del pago de las aportaciones a cada cuenta, en tanto que las autoridades financieras supervisarán estrictamente, las solvencias de la sociedad de inversión, garantizándose así el buen manejo de los fondos, en los términos de las leyes respectivas”³⁹

Aún no se desea adelantar a las expectativas del capítulo 3, pero conforme a la seguridad social, conforme a los principios de la nueva Ley del Seguro Social y con relación al Sistema de Ahorro para el Retiro, simple y sencillamente parece ser que todos y cada uno de esos fondos, deberán ser administrados en beneficio de los trabajadores y al parecer las utilidades que reporten esa administración de fondos, deberán ser pagadas en su integridad hacia sus apostaderos.

40.

³⁹ Exposición de motivos de la nueva Ley del Seguro Social dentro de, nueva Ley del Seguro Social México Instituto Mexicano del Seguro Social 21 de noviembre de 1996, pág 26 y 27

De tal naturaleza, que si una AFORE intenta comprar alguna empresa paraestatal, como es el caso actual, pues simple y sencillamente lo hará en nombre de sus aportadores y lo cual serán los que obtengan las ganancias de la operación de dichas entidades o industrias

Incluso empezamos a observar, como las Administradoras de Fondo de Ahorro para el Retiro, (AFORE), estará obligado a llevar a cabo todo lo concerniente a lograr mayores utilidades y ganancias para los trabajadores.

Ahora bien, quisiéramos citar los artículos 2º, 3º y 4º de la nueva Ley del Seguro Social, en estos se refleja totalmente la circunstancia básica de lo que es la seguridad social y sus finalidades, dichos artículos dicen a la letra:

Artículo 2 La seguridad social tiene por finalidad garantizar:

El otorgamiento de una pensión, en su caso previo cumplimiento de los requisitos legales, será garantizado por el Estado.

Artículo 3 La realización de la seguridad social está a cargo de entidades o dependencias públicas federales o locales y de organismos descentralizados conforme a lo dispuestos por esta Ley y demás ordenamientos legales sobre la materia.

Artículo 4. - El Seguro Social es el instrumento básico de la seguridad social, establecido como un servicio de carácter nacional en los términos de esta ley, sin perjuicio de los sistemas instituidos por otros ordenamientos.¹

Ya que se advierte de la evolución legislativa que el Instituto Mexicano del Seguro Social constituido desde sus orígenes como un organismo público descentralizado de la administración pública federal se convirtió en un organismo fiscal autónomo encargado de prestar los servicios públicos de seguridad social investido de las facultades de determinar los créditos a cargo de los sujetos obligados y de cobrarlos del procedimiento económico coactivo.

Las circunstancias y trascendencia de estos artículos que ya fueron analizados en su origen así como también sabemos que las cuotas de seguridad social son de carácter fiscal y quedan reconocidas como contribuciones, con la jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia, determinó que es un organismo fiscal autónomo encargado de prestar los servicios públicos de seguridad social, por lo que, si tiene gasto público de la misma índole, y se ratifica la responsabilidad del Estado en el otorgamiento de la seguridad social, al definirlo como un servicio público en función de sus fines, que son, entre otros, garantizar el derecho a la salud, la asistencia médica y la protección de los medios a la subsistencia mismos que tienden a satisfacer necesidades públicas de carácter esencial.

De tal naturaleza, que todo lo que es la seguridad social vertida en la nueva Ley del Seguro Social, debe satisfacer, invariablemente, las necesidades del grupo trabajador, que no sólo sigue aportando cuotas obrero patronales, si no que se adentra el concepto de la pensión y se entenderían destinados al gasto público; si confirmamos que la seguridad social es una actividad de servicio público, por lo que al Estado le corresponde definir e incidir directa e indirectamente en ella, el Estado debe mantener la rectoría de la seguridad social.

El órgano descentralizado debe hacerse cargo directo, de la actividad de la seguridad social ¿entonces por qué se legisló, de que hoy por hoy debe haber ahorros forzosos en instituciones financieras privadas? Será para la subsistencia bancaria.

Como consecuencia de lo anterior y para poder estar en aptitud de elevar críticas en el capítulo 4, se analizará al Sistema de Ahorro para el Retiro y después de establecido este análisis, ya se podrá tener una idea panorámica de lo que en un momento determinado puede resultar y con esto, se puede tomar una aptitud de elevar críticas suficientes que nos permitan desglosar algunas circunstancias naturales y específicas sobre el Sistema de Ahorro para el Retiro.

Veamos ahora como tiene su naturaleza jurídica el Sistema de Ahorro para el Retiro, vimos al principio de este capítulo como, el Instituto Mexicano del Seguro Social, tiene amplias facultades como órgano descentralizado y autónomo y en la nueva Ley del Instituto Mexicano del Seguro Social que entró en vigor a partir del 1 de julio de 1997, en la cual se encuentra el Título II Capítulo VI, lo dedica exclusivamente al seguro del retiro, cesantía y edad avanzada En el Artículo 152 al 160, Sección Tercera del ramo de vejez, artículos 161 al 164, Sección Quinta del régimen financiero artículos, 170 al 173

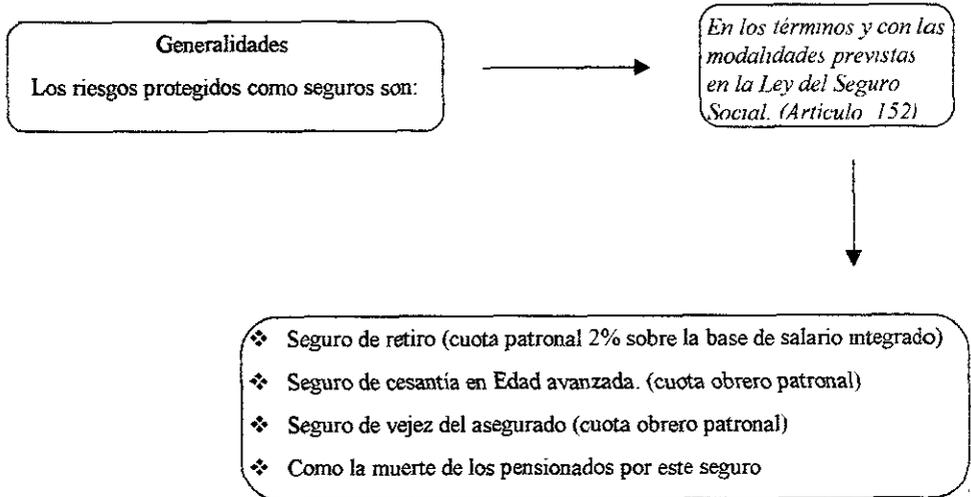
Y la más importante para este trabajo, es la Sección Séptima que es donde se normaliza la cuenta individual y de las sociedades de inversión especializadas de fondo para el retiro en los Artículos 174 al 200 que ya comentaremos en el siguiente capítulo

Este sistema de pensiones tienen como propósito esencial es contribuir a que se dé cumplimiento con el mandato constitucional de dar protección y bienestar.

Por lo que, los legisladores se inclinaron bajo la finalidad de seguridad social, considerar imprescindible un cambio al sistema de pensiones que, al conservar los principios de solidaridad y redistribución del ingreso y al fortalecer la participación del Estado, garanticen pensiones con la debida sustentabilidad financiera, al hacerlas inmunes a los efectos de la inflación y al mismo tiempo, al utilizar los recursos previsionales como ahorro interno disponible para la creciente generación de empleos.

Por lo tanto, esta Ley del Seguro Social, canaliza una reflexión sobre las características de los riesgos protegidos por los seguros citados, su naturaleza no es de contingencia y no son previsionales que esta Ley acepta que son provisiones sociales y no de Seguridad Social

O sea lo que pretende la existencia de estos seguros son proteger al trabajador de los riesgos naturales como la vejez e integrar un fondo o reserva con cargo a la cual pueda proporcionar a los obreros que han dejado sus energías y juventud en el trabajo, los medios de atender a su subsistencia, y según se debe entender, que para lograr este propósito requiere que haya acción, estatal específica para obligar al individuo y a la sociedad a ahorrar para la constitución de ese fondo



Esa acción es la intensión estatal de usar su poder coactivo, cuya expresión concreta es el procedimiento administrativo de ejecución para obligar a los trabajadores y empresas a integrar un fondo

provisional, para lograr la finalidad de garantizar, a través del pago periódico de una pensión, al bienestar de los trabajadores y sus familiares.

Es aquí donde lo polémico se hace presente si analizamos las características de la aportación de la Seguridad Social, y este nuevo sistema de pensiones, se tiene conocimiento de causa que es previsual se sale del concepto de derecho de seguridad social y se justifica en que se va a basar en un ahorro obligatorio y del que el Estado puede intervenir por medio de la contribución de las recaudaciones

Esta ley del Seguro Social opta por conformar reservas individuales, señaladas como propiedad de los trabajadores que se analizará más adelante.

Estas reservas obligan a que la ley responsabilice a un ente en la administración de las mismas, y que se impongan la obligación a los órganos de la administración pública encargados de la organización y administración de la seguridad social de vigilar la inversión correcta de las reservas, cuyo fin último es el financiamiento de las pensiones de los trabajadores.

Se debe ver, que se reconoce que son fondos de reserva, que van a ser administrados, para inversiones y que su fin último es financiar las pensiones de los trabajadores.

Ahora bien, para el otorgamiento de estas prestaciones de seguro, se va a requerir del cumplimiento de períodos de espera medidos en semanas de cotización reconocidas por el Instituto, conforme se señala a cada uno de los ramos de aseguramiento que disponen, las disposiciones de esta Ley.

Cuando comentamos el Artículo 2, se señaló que había una pensión garantizada por el Estado, para ésta se van a reconocer sólo en este caso los certificados de incapacidad médica para el trabajo expedidos por el Instituto

2.5 LA NORMATIVIDAD DEL AHORRO EN LA NUEVA LEY DEL SEGURO SOCIAL

En términos generales, la nueva legislación del Seguro Social va a dar un cambio novedoso en su marco jurídico en sus seguros de retiro, cesantía en edad avanzada y vejez, en el régimen obligatorio

Los salarios mínimos generales deberán ser suficientes para satisfacer las necesidades normales de un jefe de familia, en el orden material, social y cultural, y para proveer a la educación obligatoria de los hijos. Los salarios mínimos profesionales se fijarán considerando, además, las condiciones de las distintas actividades económicas

Con relación al seguro de cesantía en edad avanzada, se puede comentar las siguientes características la cesantía en edad avanzada se presenta cuando el asegurado queda privado del trabajo remunerado después de los 60 años de edad, lo cual tendrá que acreditárselo al Instituto, si es que no haya presentado aviso de baja

Ahora pasaremos al ramo de la vejez y daremos la siguiente definición es:
*"el estado de la vida del hombre en que por el natural avance de su edad se deteriora su salud y disminuye sus capacidades, y por las particularidades, circunstancias económicas y sociales del medio que se ubica, se halla en una situación de desventaja frente a individuos jóvenes para con sus propios recursos y esfuerzos. continuar satisfaciendo sus necesidades personales y las de su familia"*⁴⁰

Ahora para el asegurado, al estar en alguna de las condiciones citadas, tendrá que reunir 1250 semanas cotizadas y además gozará de las siguientes prestaciones, pero primero definiremos que es pensión:

*"Del latín pensio-oms. cantidad que se asigna a uno por mérito o servicios propios"*⁴¹

El Instituto Mexicano del Seguro Social, va otorgar a parte de que el trabajador haya logrado contratar su pensión con una compañía de seguro público, social o privada de su elección y tendrá las siguientes prestaciones.

- a) Pensión.
- b) Asistencia médica (seguro de enfermedades y maternidad)
- c) Asignaciones familiares

⁴⁰Diccionario Jurídico sobre la seguridad social Opa cit pág.478

⁴¹Id Pág 2376

d) Ayuda asistencial

Si convertimos en años las 1250 semanas de cotización del asegurado se convierten en 24 años laborados y no serán considerados los certificados de incapacidad, para aquellos trabajadores que por sus propios ahorros financieros puedan contratar una pensión digna y decorosamente

Requisitos para obtener estos seguros de pensión.

En el ramo de cesantía o edad avanzada:

- a) Tener 60 años o más
- b) Solamente de que se presente la contingencia que es quede privado de trabajo
- c) - Solicitar el otorgamiento.
- d) Acreditar haber quedado privado de trabajo en el caso de H. Instituto no haya recibido el aviso de baja.

En el ramo de seguro de la vejez

- a) Tener cumplido los 65 años o más
- b) Para el otorgamiento de la pensión podrá otorgarse previa solicitud del asegurado
- c) Se le cubrirá a partir de la fecha que haya dejado de trabajar

Reunido los requisitos ya citados cada uno podrá disfrutar de su pensión con la respectiva denominación es decir, el primero es una pensión de cesantía en edad avanzada y el segundo una pensión de vejez; pero ambos casos van a tener garantizada la pensión por su cuenta individual del ahorro para el retiro y tendrán las siguientes opciones.

Esta pensión consistirá en que podrá disponer de su cuenta individual con el objeto de poder contratar una Institución de seguro de su elección una renta vitalicia que es un:

“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”

Esta renta se actualizará anualmente en el mes de febrero de acuerdo al índice nacional de precios al consumidor.

Es aquí donde Instituto Mexicano del Seguro Social, justifica que haya resguardo del ahorro para que el trabajador pueda obtener en su debido momento estos seguros.

O mantener el saldo de su cuenta individual en un Administradora de Fondo de Ahorro para el Retiro (AFORE) y efectuar retiros programados, pero aún así, el asegurado podrá en cualquier momento contratar una renta vitalicia. También el asegurado podrá pensionarse

Ambos supuestos se sujetarán a lo establecido en la Ley del Sistema de Ahorro para el Retiro

Con las reglas de carácter general de la Comisión del Sistema de Ahorro para el Retiro (CONSAR)

Pues bien se canalizó como es la aplicación de las pensiones de acuerdo a la Ley del Instituto Mexicano del Seguro Social, por que está misma empieza hacer mención de la cuenta individual, podríamos decir que es el inicio de un ahorro para un fin determinado.

En este mismo capítulo hay un beneficio directo para el trabajador antes de la contingencia ya previstas, y a su vez señaladas con anterioridad y son las siguientes.

El asegurado tiene derecho a retirar, como ayuda para gasto de matrimonio y proveniente de la cuota social aportada por el gobierno federal en su cuenta individual, una cantidad equivalente a 30 días de salario mínimo general que rija en el Distrito Federal

Sin embargo, para poder solicitar y disfrutar de dicho beneficio tiene que reunir ciertas modalidades que como bien entendemos son condiciones jurídicas de la misma legislación de la Ley del Seguro Social, que son las siguientes:

- 1 - Que el trabajador tenga acreditado un mínimo de 150 semanas de cotización en el seguro de retiro en cesantía en edad avanzada y vejez, en la fecha de celebración de matrimonio
2. - Que compruebe con documento fehaciente la muerte de la persona que registro como esposa en el Instituto o que en su caso exhiba el acta de divorcio
3. - Que la cónyuge no haya sido registrada con anterioridad en el instituto como esposa.

Estos derechos se ejercerán sólo una vez y el asegurado no tendrá derecho por posteriores matrimonios. Y si el asegurado dejara de pertenecer al régimen obligatorio conservará sus derechos a la ayuda para gastos de matrimonio si lo contrae dentro de los 90 días hábiles contados a partir de la fecha de la baja ante el instituto

¿Que es la cuenta individual de ahorro para el retiro? es aquella que se abrirá para cada asegurado en la Administradora de Fondo de Ahorro para el Retiro (AFORE), para que se depositen en las mismas las cuotas obreros patronales y estatal por concepto de seguro de retiro, cesantía en edad avanzada y vejez y generará rendimientos.

En esta cuenta individual se integrarán aparte de los conceptos citados en el párrafo anterior, la aportación a la vivienda, la Administradora (AFORE), se responsabiliza a entregar estos recursos al Instituto Nacional del Fondo Nacional de la Vivienda de los Trabajadores

Y además en esta cuenta el asegurado podrá hacer depósitos voluntarios, que podrá retirar una vez al año, y es lo único que si podrá disponer en liquidez que va hacer su propio ahorro directo de un trabajador activo

Además estas cuentas individuales estarán más identificadas, por no decir más cautivo con un número de catálogo nacional de asegurados, y que va hacer cambiado posteriormente por la Clave Única de Registro de Población⁴².

Si observamos que en estas cuotas obrero-patronal de retiro, cesantía en edad avanzada y vejez, por conducto de la Ley del Instituto Mexicano del Seguro Social, se crea una nueva modalidad, en la que participa el Estado, podríamos decir que son aportaciones gremiales al basarse en salarios solidarizados; es raro que el Estado directamente participe en colaborar a éstas cuotas parecería que estuviera subsidiando a éstas; realmente será así por lo que se da a entender que apoyará con la parte que percibe de impuestos, se individualizará el proceso de aportaciones para identificar las partidas que se abonan a la cuenta individual de cada trabajador de los pagos efectuados por el patrón y el Estado, así como los rendimientos financieros.

Las aportaciones en su de retiro, cesantía en edad avanzada y vejez, que van a estar depositadas en las cuentas individuales del ahorro para el retiro, para negociar con las aseguradoras, en el momento que se presente la contingencia de cualquier de los conceptos y ¿por qué negociar? pues por la sencilla razón de que la Ley vigente del Instituto Mexicano del Seguro Social, ya tiene programado condiciones suspensivas para la pensión y hacer o efectuar contratos para pensión, que serán las siguientes:

Pensión: 1- Renta Vitalicia.

2- Retiro programado.

El primer 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” está renta se actualizará anualmente en el mes de febrero de acuerdo al índice nacional de precios al consumidor

La segunda opción son retiros programados que lleva una modalidad de obtener una pensión fraccionada el monto total de los recursos de la cuenta individual, para la cual se tomará en cuenta la esperanza de vida de los pensionados, así como el rendimiento previsible de los saldos

Y además se adiciona un seguro de sobrevivencia que consiste en que los pensionados contratan 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 cuenta individual a favor de sus beneficiarios para otorgarles la pensión, ayuda asistencial y demás prestaciones en dinero previstas en los respectivos seguros, mediante la renta que se asignará después del fallecimiento del pensionado, hasta la extinción legal de las pensiones.

⁴²D.O.F/23 octubre de 1996.reglas del CURP

Para contratar con una Institución de Seguros, tiene que presentarse, la contingencia y se verá los abonos acumulados que tenga la cuenta individual, se tomará un monto constitutivo que será la cantidad de dinero para obtener el seguro de renta vitalicia y de sobrevivencia.

Este monto constitutivo se restará a la cuenta individual del asegurado y saldo será la suma asegurada.

Las aseguradoras que otorgan dichos contratos se sujetarán a las reglas de carácter general de la Comisión Nacional de Seguros y Fianzas.

Si el trabajador cesante que tenga 60 años o más no llegará a reunir las semanas de cotización de 1250 semanas podrá

- a) Retirar el saldo de su cuenta individual en una sola exhibición
- b) Seguir cotizando hasta cubrir las semanas para que opere su pensión.
- c) Si tiene cotizadas un mínimo de 750 semanas tendrá derecho a las prestaciones de seguro de enfermedades y maternidad

Lo mismo sería para el de vejez.

De ahí, que todos y cada uno de los seguros que cubre este rubro responden a los lineamientos establecidos por la propia legislación del Instituto Mexicano del Seguro Social.

Así, vamos a observar que existe un seguro totalmente protegido que es en sí el retiro, la cesantía de edad avanzada, la vejez del asegurado así como su muerte.

Ahora bien, el otorgamiento de las prestaciones contenidas en la legislación del Instituto Mexicano del Seguro Social requiere, indispensablemente en el cumplimiento de los periodos de espera, medidas en semanas de cotizaciones reconocidas por el propio Instituto

Como consecuencia de lo anterior, y para efectos del seguro de la cuenta individual y de las sociedades de inversiones especializadas de fondo para el retiro, va a surgir para integrar la llamada cuenta individual que nace del establecimiento de la Fracción I del artículo 159 de la propia Ley del Seguro Social.

Esta fracción, es importante citarla, debido a su naturaleza

Artículo 159. - Para efectos de esta ley se entenderá por.

Fracción I Cuenta individual, aquella que se abrirá para cada asegurado en las Administradoras de Fondos para el Retiro, para que depositen en las mismas cuotas obrero-patronales y estatal por concepto del seguro de retiro, de 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 Vivienda para los trabajadores en
los términos de su propia ley.*

Nótese como desde el punto de vista de la Ley del Seguro Social, todo lo que es la cuenta individual para el retiro estará inmersa y además relacionada con retiros como son el de cesantía en edad avanzada y vejez.

Así, el retiro básicamente se identificará con esa invalidez que en un momento determinado puede tener el trabajador, que le impide trabajar y poder llevar a cabo un cierto ingreso por su trabajo

Ahora bien, el Artículo 175 de la propia Ley del Seguro Social, ya empieza a generar la idea de lo que son las Administradoras del Fondo para el Retiro, por lo que se vuelve a retomar que las facultades que tiene el Instituto Mexicano del Seguro Social le da naturaleza jurídica a la cuenta individual y las sociedades de inversión y de las sociedades de inversión especializadas de fondo para el retiro.

Es curioso que el Instituto Mexicano del Seguro Social, use el término “especializadas de fondos para el retiro”. Ya que éste se supone que por conducto de la Suprema Corte de Justicia le otorga un reconocimiento con la característica de contribución; de este mismo capítulo, ahora resulta que una empresa de la iniciativa privada reconocida como, Administradora de Fondo de Ahorro para el Retiro (AFORE), se especializa en prestaciones sociales, la razón de esto es porque lleva a cabo inversiones

Y en la Ley del Sistema de Ahorro para el Retiro en el artículo 3º, Fracción V se dicen especializadas de fondos para el retiro e instituciones de seguros ¿será verdad? Si sabemos que sus manejos financieros van a ase a nivel bolsa de valores y la bolsa actualmente no anda tan bien como para confiar en ellas.

La Ley del Seguro Social modificó o diseño una legislación, modernista por aquélla de la globalización, para que en estos conceptos de seguros de retiro, cesantía o edad avanzada o vejez estuvieran en un marco financiero que participa el manejo de reservas mediante sistemas de capitalización individual, para financiar a futuro pensiones, lo cual puede verse como una “casualidad”

estos cambios en épocas de crisis y después de aquel 22 de diciembre de 1994, como diría la base estudiantil "NUNCA SE OLVIDA".

Sin embargo, la pregunta que resulta de ello contempla si es o no una contribución, puesto que con la investidura de ser un organismo fiscal autónomo, tal parece que abuso de sus facultades y atribuciones fueron más allá de la Seguridad Social y aparenta ser más bien una empresa de seguros comerciales y pareciera que esta coquetea con la iniciativa privada privilegiada dándole la espalda a sus derechohabientes, como también a las medianas y pequeñas empresas mexicanas, que han pasado tragos amargos en estas épocas de devaluaciones, inflaciones, mercados desleales que han propiciado mucho desempleo y vandalismo. Y que conste que estas empresas son la gallina de los huevos de oro, ya que tanto la base trabajadora como éstas son las que generarán las cuotas, pues el Instituto Mexicano del Seguro Social tendría que buscar a quiénes cobrar dichas cuotas.

Se ha tenido, que comentar gran parte de la Ley del Seguro Social para llegar comprender el Sistema de Ahorro para el Retiro, puesto que se considera que es aquí donde está su naturaleza jurídica

El artículo 174, determina que el trabajador tiene el derecho de contar con una cuenta individual, esto ya no es voluntario si no obligatorio, aunque es justificable puesto que en el Artículo 176, el trabajador tendrá el derecho a elegir a la administradoras conocidas como (AFORE) que desee. Y así lo confirma el Artículo.18 fracción I de la Ley de los Seguros para los Retiros que a la letra dice:

*Artículo 18 "Las Administradoras son entidades
Financieras..."*

*Fracción I.- Abrir, administrar y operar cuentas individuales
de conformidad con las leyes de seguridad social*

Las Administradoras de Fondo para el Retiro deben contar para su constitución y su funcionamiento, con autorización de la Comisión Nacional del Sistema de Ahorro para el Retiro (CONSAR), pero esta idea por el momento nos las reservamos, ya que para ello hemos abierto un inciso, en donde empezaremos a hablar de este tipo de administradoras

CAPÍTULO III

DEL SISTEMA DE AHORRO PARA EL RETIRO

Ha llegado el momento de entrar de lleno al estudio de lo que es el Sistema de Ahorro para el Retiro, de tal naturaleza, que se ha dividido este capítulo en varios puntos interesantes que consideramos deben de ser partes de toda esa idea sobre la cual, se institucionaliza el Sistema de Ahorro para el Retiro.

¿Cómo y porque nace este nuevo sistema? Por la sencilla razón de que el Instituto Mexicano del Seguro Social, con relación a las cuotas de seguro para pensiones, va a delegar derechos hacia la iniciativa privada, al justificar que por déficit financiero y actuarial en el seguro de invalidez, vejez cesantía y muerte; el cambio, la composición demográfica de los mexicanos, modificación de la mortandad y morbilidad de la población, según propicio darle un cambio 360° puesto que las pensiones con la Ley anterior eran de carácter financiero colectivo y además eran manejadas por éste. Le fue imposible regular las pensiones por lo que se optó que fueran de carácter financiero individual, y así poderlas vigilar a través de un órgano desconcentrado de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público. Al comenzar analizar la nueva Ley de los Sistemas de Ahorro para el Retiro, se podrá ver que es una novedad del sistema jurídico, que más que proteger a la Seguridad Social, tal parece que esta protege las finanzas gubernamentales y el patrimonio de los banqueros, como si estos fuesen un equipo único para proteger sus intereses económicos a corto plazo y dejar a la deriva la seguridad social; en cuanto a pensiones a los trabajadores, ya que estas se irán pagando a largo plazo, esta novedosa Ley del Seguro Social, coordinada con la Ley de los Sistemas de Ahorro para el Retiro.

Esta Ley del Sistema de Ahorro para el Retiro rompe en forma tajante toda relación con el derecho de la seguridad social para transformarse en un enredijo de derecho mercantil, derecho bursátil y bancario.

Para entender esta ley habrá que explorar el concepto de sociedad anónima de inversión, sociedad operadora de la sociedad de inversión, grupo de control, liquidez, rentabilidad, distribución del riesgo, bolsa mexicana de valores, mercado de capitales, mercado de dinero recompra de

acciones, portafolios de las sociedades de inversión, operaciones en corto, información privilegiada, conflicto de intereses, por citar algunos.

Las Administradoras de Fondo de Ahorro para el Retiro quedan sujetas a una normatividad que es en esencia y son idénticas a las leyes bancarias y sobre valores, además a una pesada burocracia que absorberá parte importante de los recursos de los trabajadores

Cuando ninguna garantiza el manejo honesto y capaz del fondo de pensiones, hay que recordar el colapso de los bancos, casas de bolsa, y aseguradoras, no obstante, los gruesos códigos que las regulan. La Secretaría de Hacienda y Crédito Público, las Comisiones Nacionales Bancarias y de Valores, de Seguros y de Fianzas, las amenazas de multas y encarcelamiento, que rodean su funcionamiento.

Y por el lado de la administración de estos fondos, se corre el riesgo y rondará permanentemente la actividad de las Administradoras de Ahorro para el Retiro, (AFORES) y de las Sociedades de Inversión Especializadas de Fondos para el Retiro, riesgo que si es normal en toda inversión, lo es más entre el oleaje de la crisis económica, política, social, moral y de soberanía que corroe a nuestro país.

Desde luego, la base decisiva de pensiones oportunas, justas y dignas, será el cambio de una política que sacrifica empleo, salario, seguridad social, democracia y soberanía, por otro que se encamine a fortalecerlos.

3.1 NATURALEZA JURÍDICA DEL SISTEMA DE AHORRO PARA EL RETIRO

Esta Ley del Sistema de Ahorro para el Retiro, genera una problemática jurídica, con relación al Derecho de la Seguridad Social, para transformarse desde el punto de vista del ámbito material de validez, ya que se encuentra en el origen de la seguridad Social en Derecho Social, por quien lo administra como órgano descentralizado que es el Instituto Mexicano del Seguro Social, Pertenece al Derecho Público, y con la modernidad del mecanismo de las cuentas individuales forzosas y depositadas a una persona moral denominada Administración del Fondo de Ahorro para el

Retiro, se encuentra en el Derecho Privado y genera una combinación de derecho mercantil, derecho bursátil y bancario.

Por lo que en el preámbulo de este capítulo se tuvo que citar una nueva terminología, en la cual se puede determinar que canaliza y tratar de entender esta ley que habrá de explorar todos y cada uno de esos conceptos como, sociedad anónima de inversión, sociedad operadora de la sociedad de inversión, grupo de control, liquidez, rentabilidad, distribución del riesgo, bolsa mexicana de valores, mercado de capitales, mercado de dinero recompra de acciones, portafolios de las sociedades de inversión, operaciones en corto, información privilegiada, conflicto de intereses, por citar algunos

Es aquí en donde entra el análisis crítico jurídico de este nuevo sistema de pensiones, ya que es fundamental que los, trabajadores y empresarios patrones, puedan observar en que posición van a estar colocados tanto obligados como beneficiados ante esta novedosa y nueva Ley del Sistema de Ahorro para el Retiro.

Las Administradoras de Fondo de Ahorro para el Retiro quedan amarradas a una normatividad que es en esencia, muy parecida a las, leyes bancarias y de valores, atadas, además a una pesada burocracia que absorberá parte importante de los recursos de los trabajadores.

Las circunstancias especifican de crítica lo que es nuestro trabajo de tesis, que es de tal naturaleza, que si en un momento determinado todo lo que son las contribuciones de aportaciones de seguridad social tendrán en sí un principio de seguridad social y la obligatoriedad tributaria, y si el Sistema del Ahorro para el Retiro contiene esa propia naturaleza jurídica, entonces, el destino de los recursos que aprovechan las Administradoras del Fondo, tienen indispensablemente que estar íntimamente relacionados con lo que es la aportación de seguridad social.

Por esta razón, es indispensable analizar cuáles serían estas aportaciones y su naturaleza y cuáles son los principios básicos de las mismas.

Se dieron a conocer, por medio del Diario Oficial de la Federación, disposiciones legales y administrativas relativas a la cuota de Retiro a beneficio de los trabajadores y aportadas por los patrones, esto fue el 24 de febrero de 1992, en la Ley del Seguro Social, en donde se hacen modificaciones a ésta en Título Segundo, del Régimen Obligatorio del Seguro Social se agrega un Capítulo V BIS del Seguro de Retiro, y se hacen modificaciones a las Leyes de Instituto de Fondo Nacional de la Vivienda, a la Ley del Impuesto Sobre la Renta.

Las obligaciones patronales, de las cuotas del retiro

1. - Los Patrones estaban obligados a aportar cuotas correspondientes al ramo de retiro constituyéndole un depósito de dinero en favor de cada trabajador

- 2 - Que la cuota es por el importe del 2% del salario base de cotización del trabajador.
3. - Esta cuota será abonada a una institución de crédito (banco, todavía no se conocía el AFORE), para que ésta a su vez genere una subcuenta de seguro de retiro y aquí es donde se empieza a usar el término cuenta individual y en esta misma, deberá tener también como subcuenta la del Fondo Nacional de la Vivienda
- 4.- Los demás supuestos jurídicos señalan otras obligaciones.

El 27 de marzo del mismo año, se decreta por lo que establece en favor de los Trabajadores al Servicio de la Administración Pública Federal, que estén sujetos al régimen obligatorio de la Ley del Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores del Estado, para un Sistema de Ahorro para el Retiro.

En los considerados de este decreto señala lo siguiente:

“CONSIDERANDO... que el objetivo más amplio de la política de la asistencia y seguridad social, persigue impulsar la protección a todos los mexicanos brindando servicios y prestaciones oportunos, eficaces, equitativos y humanitarios, que coadyuven efectivamente al mejoramiento de sus condiciones de bienestar social, con un manejo responsable y cuidadoso de los recursos destinados a dicho objetivo ”

.. dentro del objetivo de política económica y social, el fomento del ahorro interno para la inversión y el refuerzo de las medidas necesarias para que los trabajadores a su servicio, puedan mejorar su situación económica, particularmente al momento de su retiro ”¹

obligaciones de las dependencias de gobierno:

- 1 - Las dependencias y entidades de la Administración Pública Federal, estarán obligadas a enterar al Instituto de Seguridad y Servicios Sociales, el importe correspondiente al Sistema de Ahorro para el Retiro mediante depósitos a instituciones de crédito
- 2 - Las aportaciones se calcularán al 2% del sueldo de tabulación conforme al puesto o nivel del trabajador

¹Diario Oficial 27 de marzo 1992. decreto establece en favor de los Trabajadores al Servicio de la Administración Pública Federal

Lo que importa es realmente señalar en qué momento en nuestra legislación empezó a existir este nuevo sistema de ahorro; y debe comentarse que con base al Artículo 183 H, se imponía la obligación a las instituciones de la banca múltiple y las entidades financieras autorizadas de llevar las cuentas individuales SAR por cuenta y orden del Instituto. Debe observarse como desde ese decreto y la ampliación a la Ley del Instituto Mexicano del Seguro Social ya estaba invitada la banca

Se observa que en estas modificaciones el Instituto Mexicano del Seguro Social, se excluye única y exclusivamente de este seguro de retiro, sin embargo, en esta se cita el por qué esto es el inicio del nacimiento del Sistema de Ahorro para el Retiro, y que también se hacen modificaciones a la Ley del INFONAVIT, por medio del acuerdo del 30 de abril de 1992, que se fundamentaron en el artículo 31, fracción 25 de la Ley Orgánica del Administración Pública Federal.

Es de entenderse que la Ley del Instituto Mexicano del Seguro Social como hemos estado analizando en los capítulos anteriores y se debe reiterar, que es un organismo fiscal autónomo, que su Ley se le prevé, que su objetivo es garantizar, seguridad social pública y que la ley que lo sustenta es de observancia general en toda la República en su forma y términos que la misma establece, sus disposiciones son de orden público y de interés social y tanto su normatividad constitucional y legal, está comprendida en el 123, Fracción XXIX y, con relación al Apartado B, la Fracción XI, los pasaremos a transcribir:

Artículo 123. - Toda persona tiene derecho al trabajo digno y socialmente útil; al efecto, se promoverán la creación de empleos y la organización social para el trabajo conforme a la ley
El Congreso de la Unión, sin contravenir a las bases siguientes, deberá expedir leyes sobre el trabajo las cuales regirán:
A. Entre los obreros, jornaleros, empleados, domésticos, artesanos y, de una manera general, todo contrato de trabajo
XXIX Es de utilidad pública la Ley del Seguro Social, y ella comprenderá seguros de invalidez, de vida, de cesación involuntaria del trabajo, de enfermedades y accidentes, de servicios de guardería y cualquier otro encaminado a la protección y bienestar de los trabajadores, campesinos, no asalariados y otros sectores sociales y sus familiares

En esta fracción se contempla los seguros obligatorios y voluntarios que contempla la misma Ley del Seguro Social; como la ley anterior y la que entró en vigor el 1 de julio 1997 Y a su vez para los trabajadores del Estado:

Apartado B Entre los poderes de la Unión, el gobierno del Distrito Federal y sus trabajadores:

XI. La seguridad Social se organizará conforme a la siguientes bases mínimas:

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

Así se crea un sistema de ahorro para todos los trabajadores el régimen nacional ya sea del apartado "A" comprendidos en el artículo. 123 constitucional como los del apartado "B" Para confirmar su ámbito espacial en este particular transcribiremos el artículo 115, fracción VI

Artículo 115. Los Estados adoptarán, para su régimen interior, la forma de gobierno republicano, representativo, popular, teniendo como base de su división territorial y de su organización política y administrativa el Municipio libre conforme a las bases siguientes:

VI Las relaciones de trabajo entre los Estados y sus trabajadores, se regirán por las leyes que expidan las legislaturas de los Estados con base en lo dispuesto por el Artículo 123 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y sus disposiciones reglamentarias.

Por lo que se refiere, a la cuota del 2% de retiro, a partir del 1° de septiembre de 1992, se determina un interés del 5.1 % anual pero que a esta tasa se le descontaría la comisión bancaria que es de .5% anual. las cuales quedaron en el, ejemplo:

<i>el salario mínimo del año de 1992 era de</i>	<i>S</i>	<i>13 33</i>
<i>salario integración que es la base</i>		<i>13.93</i>

<i>lo elevamos año de 365 días y da un total de</i>	5084.45
<i>se le aplica el 2% de retiro</i>	101.68
<i>y únicamente gana el 5.1% anual</i>	5.18
<i>menos el .5% de comisión bancaria</i>	.02
<i>el trabajador de un salario mínimo obtuvo un resguardo en esa cuenta individual la cantidad de</i>	\$ 106.84

Obsérvese que nada más esta cantidad quedó en la cuenta individual del trabajador sin derecho a retirar desde entonces aunque sea una parte, y a su vez quien ha manejado ese dinero a escala nacional sin dar cuenta alguna al respecto, mucho antes de la crisis que se sufrió en 1994, se puede formular esta pregunta ¿donde esta ese dinero físicamente?. Se ha estado analizando la cuenta individual que surge real y simultáneamente de la creación del Sistema de Ahorro para el Retiro de los trabajadores y que su origen ex lege, esta sustentado en el Artículo 123 de La Constitución de los Estados Unidos Mexicanos, y es de carácter fiscal por que lo señala la ley del Seguro Social; comenzamos dando una definición de esta cuota de seguro de retiro de acuerdo a la modificación que se dio esta ultima Ley de 1973, según decreto ya mencionado.

*Como un conjunto de disposiciones legales que obligan al patrón a efectuar depósitos en dinero en cuentas bancarias individualizadas para el retiro y para la vivienda. constituidas en favor de cada trabajador a su servicio, quien tiene entre otros. el derecho a que se le entregue su importe en los supuestos de retiro y que se aplique como pago inicial al crédito de la vivienda. que en su caso se le otorgue.*²

En este capítulo V bis de la Ley del Seguro Social, su finalidad era que los trabajadores pudieran disponer de mayores recursos al momento de su retiro y para ello se estableció una prestación de seguridad social con carácter de seguro, adicional a las que establecía la Ley de 1973 El origen legal de este sistema, ya lo describimos que fue el decreto del 21 de febrero de 1992, y publicado el 24 del mismo mes y año.

Por medio de los decretos citados se crearon diversos sistemas de ahorro para el retiro con cuentas individuales similares, que requerían de una coordinación llevada a cabo por el Estado Puesto que este seguro de retiro formaba parte del régimen obligatorio del seguro social y por lo tanto, las contribuciones al mismo tenían naturaleza fiscal, en los términos del Artículo 267 de la Ley

²Carballo Balvanera, Luis. "El Sistema de Ahorro para El Retiro" en revista Tribunal Fiscal de la Federación. No 98, 3a Época, año IX, febrero de 1996, pag 56

de 1973, con la peculiaridad de que el entero se realizaba directamente en la institución de crédito o entidad financiera autorizada de elección del patrón obligado a su pago, las cuales recibían esas cuotas y aportaciones por cuenta y orden de los Institutos de Seguridad Social. Esa Ley imponía obligaciones a dos tipos de personas, una de ellas ajena a la relación laboral.

Como se puede apreciar que esta obligación es de carácter fiscal, ya que lo determinaba la Ley del Seguro Social, pues lleva un fin determinado como contenido principal es el pago de una prestación, en la que el acreedor es el Estado, se empieza a crear una complejidad en la relación jurídica, y así lo comenta Giannini.

“La relación jurídica impositiva tiene un contenido complejo, puesto que de ella derivan, de un lado, poderes y derechos, así como obligaciones de la autoridad financiera, a los que correspondan obligaciones, positivas y negativas, así como derechos, de las personas sometidas a su potestad, y de otra parte, con carácter más específico, el derecho del ente público a exigir la correlativa obligación del contribuyente de pagar la cantidad equivalente al importe del impuesto debido en cada caso”.³

En el caso de la cuenta individual el sistema de ahorro para el retiro, tiene su complejidad es mayor ya que en torno a ella se genera poderes y derechos de la autoridad fiscal, obligaciones de los patrones e instituciones de crédito o entidades financieras autorizadas, derechos de los trabajadores y sus beneficiarios

Obligación sustantiva fiscal.

Genera una obligación de dar.

El patrón debe depositar en una institución bancaria según Artículo 183 A de la Ley del Seguro Social 1973

Previa apertura de una cuenta individual a favor de un trabajador (es una obligación de hacer) que es indispensable para que el patrón pueda dar cumplimiento al entero de la cuota

En ese momento de vigencia de esta ley 1973, la institución de crédito o la entidad financiera autorizada es ajena al hecho imponible que genera la obligación de dar del patrón

No es un sujeto pasivo de una relación laboral por deuda ajena, ya que no asume ninguna responsabilidad solidaria frente al fisco en caso de que el patrón incumpla

³De la Garza, Francisco. *Derecho Financiero Mexicano*. Edit Porrúa S.A. de C.V Edt 1988. Pág. 453

Ni es responsable de garantizar mediante la retención, como sucede en otras figuras fiscales con la solidaridad.

Son realmente auxiliares de los órganos de administración tributaria, consistentes en llevar la cuenta, identificar y recibir el depósito y enviar el recurso a una cuenta del Banco de México a nombre de los institutos de Seguridad Social, o transferirlos a la sociedad de inversión que eligiera el trabajador. Su responsabilidad pecuniaria se limita a la entrega de los recursos recibidos en el plazo que para tal efecto señala el artículo 183 I de la Ley citada.

La forma término estaban regulados por Ley y los sujetos vinculados por mandato del legislador es decir, una vez ubicados en la hipótesis normativa constreñidas a cumplirla

Se concluye que tiene que el hecho que da origen a la obligación era la existencia de una relación de trabajo.

Y, por otro lado era que una persona moral estuviera constituida como institución de crédito y autorizada para realizar operaciones de depósito

El surgimiento de la situación jurídica no esta supeditada a la voluntad de la persona obligada. La obligación sustantiva es el depósito y tiene como complemento indispensable la obligación de la recepción, sin que, en el caso de las instituciones de banca múltiple, estas se pudieran negar válidamente a llevar a cabo esta acción

La contrapartida de estas obligaciones, era el derecho del trabajador o sus beneficiarios a recibir una vez cumplidos los requisitos legales correspondientes el saldo de su cuenta, individual de ahorro para el retiro, con la existencia de esta cuenta era un requisito para que pudiera ejercitar sus derechos derivados de la Ley del Seguro Social, esto que quiere decir que la relación jurídica, va a hacer en ese momento el estado de cuenta, informe la institución de crédito, de aquí donde esta la voluntad plena y llana del trabajador; observaciones de carácter administrativo si es que estas instituciones recibían mal la información del trabajador o si estas instituciones de crédito múltiple no hacían lo correcto en capturar los datos por conducto de su organización interior, como resultado no quedaban bien identificadas en algunos casos los depósitos de estas cuentas individuales.

La obligación o carga fiscal, no queda muy clara, puesto que se connota el significado de "depósito" y a continuación se podrá encontrar una justificación de naturaleza jurídica

Aunque se justifique que las obligaciones son de naturaleza fiscal y derechos de índole laboral, puesto que se ha planteado que no tenía ninguna obligación la institución de crédito, con

dicha obligación fiscal y es totalmente independiente de la relación de trabajo que exista para el obligado patrón.

Sin embargo, las instituciones de crédito, tienen las obligaciones, llámesele formales, que le impone las autoridades de Institutos de seguridad social, que es la entrega de estados de cuenta

Y es, por lo tanto la maraña que se empieza hacer a partir de 1992, puesto que ya logramos analizar a un Instituto Mexicano del Seguro Social, y que su especialización a sido en contingencias de seguros ya comentados y al ser organismo con personalidad y patrimonio propio y de carácter fiscal autónomo, nace el seguro de retiro en estas fechas por decreto para que participen las instituciones de crédito múltiple, sin reglamentación ni vigilancia, para con estas, ahora como se justifica la Instituciones de Seguridad Social, es que participan toda estas en este seguro de retiro

Las instituciones de crédito están reguladas, por la Ley de Instituciones de Crédito, por la Ley General de Organización y Actividad Auxiliares de crédito y otras normas financieras. Se cita a la Secretaría de Hacienda y Crédito Público al Banco Nacional de México.

Como vimos, la obligación fiscal de esta cuota para el retiro, coincide en su cumplimiento del patrón en el depósito en dinero en favor de cada trabajador. Obviamente se tiene que aceptar que esta cuota la paga el patrón de sus costos basándose en el salario del trabajador, en estos momentos no aporta ninguna cuota obrera el trabajador; bien como se debe interpretar el depósito jurídicamente, ya este es resguardado a una Institución de Crédito Financiero pues bien empecemos a analizar su naturaleza jurídica.

Depósito tiene tres aceptaciones en el lenguaje jurídico

“Es un contrato por la que se recibe la cosa de otro, con obligación de custodiarla y de restituirla.

La entrega material de la cosa a aquél que asume la custodia

*Es el objeto mismo depositado”.*⁴

El depósito, en el primer significado, es

*“el contrato por el cual el depositario se obliga hacia el depositante a recibir una cosa, mueble o inmueble que aquél le confía, y a guardarla para restituirla cuando la pida el depositante”*⁵

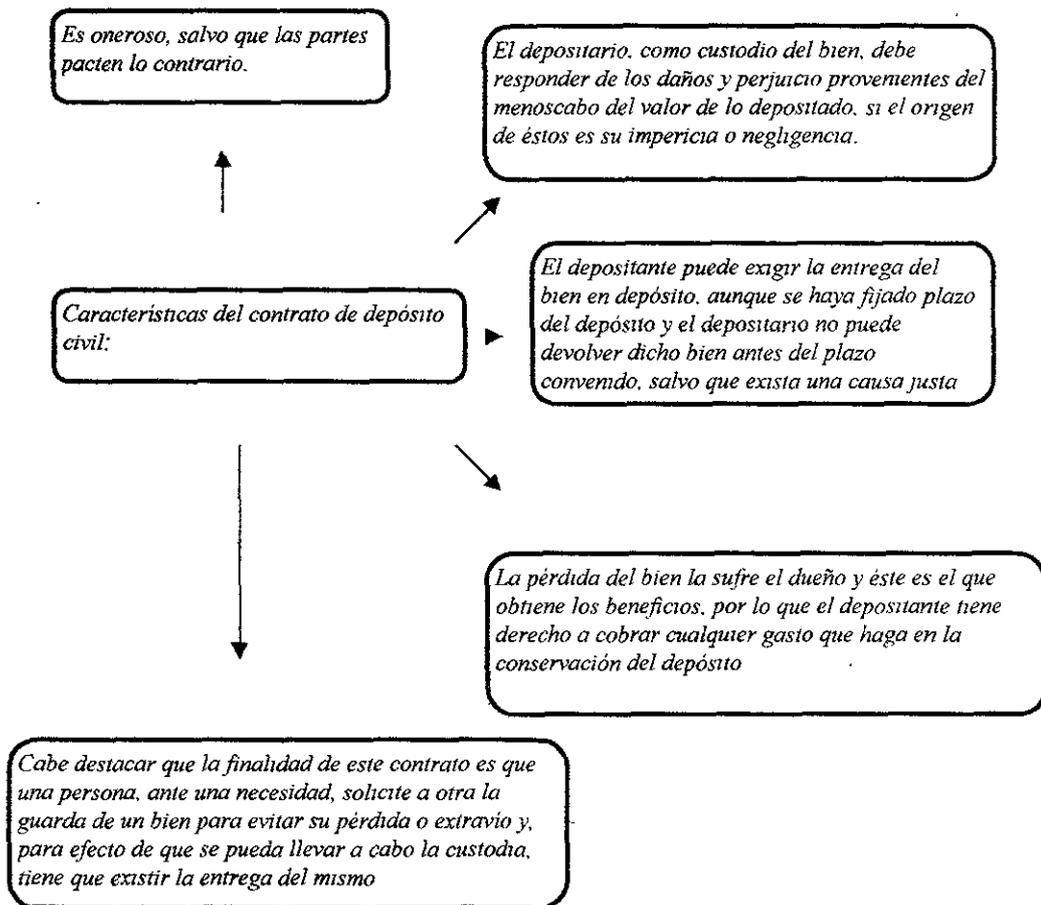
Esta definición extraída del derecho civil permite concluir.

⁴Enciclopedia Jurídica Omraba, Tomo VI, pag 803

⁵ Diccionario Jurídico Mexicano, op. cit.p 915.

“Que el depositario adquiere una obligación de hacer, que consiste en custodiar el bien que se le entrega para su cuidado para restituirlo al depositario cuando éste lo solicite, incluyendo sus productos y accesorios.”⁶

Observemos la siguiente gráfica



⁶ Código Civil, op. Cit. Artículos 2516 al 2538. Cfr. Zamora y Valencia, Miguel Angel. Contratos Civiles. México, D.F.; Porrúa, 1981. Pp. 175-182; Sánchez Medal, Ramón. De los contratos civiles. México, D.F: Porrúa, 1980. Pp. 242-251; Lozano Noriega, Francisco, Cuarto Curso de derecho civil México, D F.

Ahora bien, la doctrina ha dividido al depósito en regular e irregular.

*El primero es aquel en el que el depositario se compromete a restituir el mismo bien que le fue entregado, es decir, el objeto del depósito es un bien no fungible, esto es que no puede ser reemplazado por otro de la misma especie, cantidad y calidad*⁷

Y, por lo tanto, el depositario sólo conserva el bien sin derecho a disponer de él

El depósito irregular es aquél que se constituye sobre bienes fungibles y su restitución deberá realizarse en bienes equivalentes en especie, calidad y cantidad

Esta definición del derecho civil se traslada al derecho mercantil y la diferencia esencial entre el depósito en una y otra materia es el elemento subjetivo, las personas que intervienen en la celebración del mismo

*Así un depósito mercantil será aquel en el cual uno de los sujetos contratantes, que generalmente es el depositario, es un comerciante en los términos del Artículo 3 del Código de Comercio. También puede ser mercantil el depósito si el bien depositado es objeto de comercio o si el depósito procede como consecuencia de una operación mercantil*⁸

El contrato de depósito mercantil es aquél por el cual el depositante entrega al depositario para su guarda y custodia una cosa mueble que deberá restituirla cuando aquel lo solicite o se venza el plazo que para tal efecto se señale y el objeto y las personas reúnan las características mencionadas en el párrafo precedente. También hay que señalar que el depósito es una de las principales operaciones bancarias pasivas y está

⁷ Artículo 763.- Los bienes muebles son fungibles o no fungibles. Pertenecen a la primera clase los que pueden ser reemplazados por otros de la misma especie, calidad y cantidad. Los no fungibles son los que no pueden ser substituidos por otros de la misma especie, calidad y cantidad.

⁸ Código de Comercio, op. Cit. " Artículo 3o Se reputa en derecho comerciante: Y, Las personas que teniendo capacidad legal para ejercer el comercio, hacen de él su ocupación ordinaria, II.- Las sociedades constituidas con arreglo a las leyes mercantiles; III, Las sociedades extranjeras o las agencias o sucursales de éstas, que dentro del territorio nacional ejerzan actos de comercio". "Artículo 332.- Se estima mercantil el depósito si las cosas depositadas son objeto de comercio, o si se hace a consecuencia de una operación mercantil".

*dirigida a la captación de los recursos que una institución crediticia requiere para el resto de sus operaciones.*⁹

El depósito mercantil, también, se clasifica en regular e irregular y además tiene una clasificación más extensa, en la que cada tipo de depósito tiene una regulación específica como son, depósito de mercancías en almacenes generales, depósito de valores, depósito de títulos bancarios, depósito en dinero.

Por el momento este depósito en dinero, es el que nos interesa para el desarrollo de este tema y se dará la siguiente definición:

*“Depósito en dinero es aquel en que una persona entra a una institución de crédito o financiera autorizada para recibir depósitos de una suma determinada de moneda nacional, transmitiendo en ese acto a la propiedad del dinero, con la obligación de restituir dicho depósito en la misma cantidad y especie. Este siempre es un depósito irregular, salvo los depósitos en caja, en saco o sobre cerrado.”*¹⁰

El depósito en dinero, puede subdividirse en

- Depósito simple es aquel que al momento de la entrega del dinero se pacta que durante un lapso el depositante no podrá solicitar la restitución del mismo
- Depósito a la vista es aquel que el depositante tiene el derecho de retirar en cualquier momento y es similar el contrato de cuenta corriente.
- Depósito con previo aviso es aquel en que se conviene que el derecho a solicitar la restitución del dinero objeto del depósito está sujeta a que el depositario notifique, en un plazo señalado para tal efecto, al depositario su deseo de retirar determinada cantidad
- Depósito a plazo es aquel en que las partes estipulan un plazo de duración del depósito y antes del vencimiento de éste, el depositario puede negarse de manera válida la restitución la suma depositada.
- Depósito en cuenta corriente es aquel en el que las partes convienen que el depositante mediante la expedición de un cheque con cargo al depositario, necesariamente de una institución bancaria, puede disponer cuando lo requiera de las cantidades dadas en depósito

⁹Rodríguez Rodríguez, Joaquín, *Derecho Mercantil*, México, D.F. Porrúa. 1991.

- Depósito de ahorro es aquél en que el dinero depositado produce interés capitalizable, de tal forma que el depositante sólo puede disponer de los recursos en determinados plazos y con cantidades prefijadas.

Por sus fines, el depósito puede distinguirse en:

- Depósito en dinero con fines de ahorro.
- Depósito en dinero con fines de inversión.
- Depósito en títulos o documentos para su conservación o administración.

Después de haber dado el planteamiento y enunciado los depósitos que se encuentran, tanto en el derecho civil como en el mercantil, el depósito, y las obligaciones y derechos inherentes al mismo, se originan por el acuerdo de voluntades

Es aquí en este inicio de decreto en donde se le genera un depósito, por obligación de cuota de retiro al patrón a beneficio de un tercero, que es el trabajador, hubo en este tiempo una irregularidad, puesto que lo único que tiene el trabajador en esos momentos es el derecho de una cuenta de ahorro, para él y sus beneficiarios pero sin su voluntad expresa simple y llanamente, aunque se justifique, que el depositante es el patrón obligado y no lo es si ya que éste era el obligado como mandato a beneficio nominativo del trabajador, sin embargo la nueva Ley del Seguro Social comentada por el mismo Instituto determina que:

“En el derecho de la seguridad social el depósito es la forma de cumplir con una obligación fiscal y en él originan de esta obligación no intervine directamente la voluntad del patrón.”¹¹

Esto, aunque modifica las consecuencias del depósito con respecto a quién lo efectúa y a favor de quien lo realiza, no modifica la regulación de dicho depósito en dinero en la institución de crédito, es decir, al momento en que el patrón entera la cuota al banco, la propiedad del dinero se trasmite a la institución de crédito, que lo puede utilizar en las operaciones propias de su objeto, puesto que la Ley solo impone la obligación de que al cuarto día de efectuado el depósito lo transfiera a una cuenta abierta a nombre de los institutos de seguridad social en el Banco de México o que

¹⁰ Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, op. Cit. Artículos 267 al 275

¹¹ Nueva Ley del seguro Social comentada pág

compre acciones en sociedades de inversión que elija el trabajador. (artículo 183 I de La Ley del seguro Social 1973.)

Diferencias

El depósito de la seguridad social no tiene como finalidad restituir el dinero depositado al depositario, sino a un tercero, el trabajador o, en su caso, a los beneficiarios de éste, a favor de quienes se abre la cuenta individual por la cuota del Retiro, (2%).

Por lo que se puede deducir, sé disponían de estos depósitos para otorgar créditos al gobierno Federal, garantizando un interés mínimo, que ya vimos con anterioridad;

Se admite que en esta ley disfruta de derechos el trabajador, de poder solicitar a la institución de crédito traspasos de parte o la totalidad de los fondos de la subcuenta del seguro de retiro de su cuenta individual aquí donde se presenta lo irónico, de que los trabajadores tenían facultades para transferir el dinero a inversiones, por lo que nunca se llevo a la practicas, recuérdese que esta ley deja de estar vigente hasta junio de 1997.

El trabajador no conoce de sociedades de inversión, administradas por instituciones de crédito, casas de bolsa, instituciones de seguros

Diferencias con el contrato de depósito en dinero en una Institución de crédito

El dinero depositado en la institución de crédito tendrá dos destinos.

1. - *Constituir un depósito en dinero en otra cuenta con cargo a la cual el Banco de México, en su carácter de depositario, otorgará créditos al Gobierno Federal a nombre de los institutos de seguridad social, garantizando un interés mínimo real, conforme a los que disponían los artículos 183 I y 183 J de la Ley de 1973*

2. - *Constituir un depósito de títulos en administración, si así lo determina el trabajador, y en este caso transferirá el dinero a una sociedad de inversión administradora por una institución de crédito para que esta lo invierta, por cuenta y riesgo del trabajador, de acuerdo con lo que establecía el Artículo 183 M de la Ley de 1973*

o sociedades operadoras, aún no se cita la nueva Ley de Los Sistemas de Ahorro para el Retiro, no existían las AFORES

Esta en el mismo Capítulo V Bis de la Ley del Seguro Social y las demás que le competen

Actualmente, esto ya está contemplado en la Ley de Los Sistemas de Ahorro para el Retiro, y en sus nuevas Leyes de Seguridad Social, con sus respectivos reglamentos

Existe o no-voluntad plena y llana, por parte del trabajador

Concluiremos que el depósito que efectúe el patrón a favor de un trabajador en una institución de crédito o entidad financiera autorizada, aunque en las obligaciones que tienen estas entidades del derecho mercantil es similar a los contratos de depósito en dinero o de títulos, según sea el caso, este depósito no comparte su naturaleza porque la obligación de enterar las cuotas es de naturaleza fiscal y la determinación del derecho a retirar lo depositado se regula por la legislación de seguridad social

Si analizamos la finalidad de este depósito es doble, una a corto y medianos plazos, que es la inversión y otra de largo plazo que es la integración de un ahorro que beneficie a los trabajadores como una prestación de seguridad social adicional al momento del retiro.

El plazo para el retiro y los requisitos para el retiro de los depósitos están regulados en las leyes de seguridad social y quien determina la disposición de las sumas depositadas son los institutos competentes en la materia

La institución de crédito o entidad financiera autorizada sólo custodia el dinero durante cuatro días. Pero conserva las obligaciones similares a un contrato de depósito como son la entrega de estados de cuenta, el registro de intereses, entre otras

El trabajador, una vez que el patrón abrió una cuenta individual SAR a su favor tiene derecho a celebrar con otra institución de crédito o entidad depositaria el traspaso a otro ente de la misma naturaleza para que sea este último el que administre lo relativo a su cuenta individual.

Como se observa, es complejo tratar de dar un planteamiento específico, con relación a este tipo de depósito, puesto que sus orígenes de naturaleza jurídica se encuentran definidos como ya se observó en el derecho civil, y el derecho mercantil si estos orígenes no existieran que planteamiento debería dar la seguridad social.

Efectivamente, se acepta que hay dos finalidades, pero en ningún momento en este origen de seguridad social se está viendo que sea totalmente a beneficio del trabajador, cuando se comentaba los inicios de la historia de la seguridad social, nos encontramos que ya existía el ahorro voluntario, que preventivo pero

también quedaba al alcance del ahorrador. y esta modalidad de seguridad social, ni siquiera se acondicionó como una caja de ahorro. que el mismo trabajador pudiera disponer ya sea en calidad de prestamos de acuerdo a sus necesidades. con sus respectivos intereses obviamente y que bien se observó se podría dar. ya que sea justificado que su origen ex lege es por el Artículo 123 constitucional. o como es la fracción XXIX y describe, que es de utilidad pública la Ley de Seguro Social, tiene. Todas las facultades de ver más allá de la Seguridad social. que no se puede comparar con inversiones de carácter totalmente comercial. y tal parece que se desvirtúa este concepto, al ver dimensiones de inversión que ni siquiera sirven para fomentar a la industria o el campo mexicano, si no que al arriesgar los depósitos en dinero cuotas de retiro. en inversiones que bien sabemos pueden perderse por malas inversiones

Este propósito, respecto a la cuenta individual Sistema de Ahorro para el Retiro, se mantiene en la nueva Ley de 1997, ya que el saldo acumulado hasta la entrada en vigor de esta ley será entregado al trabajador si se cumplen los supuestos que establecía la ley de 1973, que a continuación se analizará.

Y se trata del decreto Ley Sistema de Ahorro para el Retiro, que se publicó en el Diario Oficial de la Federación el 23 de mayo de 1996, y se le adiciona a las Leyes Generales de las Instituciones Sociedades Mutualistas de Seguro, para regular a las Agrupaciones Financieras, de Instituciones de Crédito, del Mercado de Valores y Federal de Protección al Consumidor; Y el día 10 de Octubre de 1996 se publicó también en Diario Oficial, el Reglamento de la Ley de los Sistemas de Ahorro para el Retiro, estableciendo su Personalidad y lineamientos a que se sujetarán

La nueva Ley del Sistema de Ahorro para el Retiro, que entró en vigor el 1 de julio 1997, su origen jurídico o naturaleza se encuentra, en la nueva Ley del Seguro Social, sección séptima que habla de la cuenta individual y de las sociedades de inversión especializadas de fondo para el retiro y que se encuentra en los artículos 174 al 200 El inicio de esta cuota fue el seguro de retiro, que se incorporó al régimen obligatorio del seguro social y que ya se comentó al principio de este capítulo. La cuenta individual del trabajador, en el artículo 175, de la Ley del Seguro Social describe

Artículo 175 La individualización y administración de los recursos de las cuentas individuales para el retiro estarán a cargo de las Administradoras de Fondos para el Retiro.

Las administradoras de fondo para el retiro deberán contar, para su Constitución y funcionamiento con la autorización de la Comisión Nacional del Sistema del 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 incluirán las disposiciones relativas a impedir el conflicto de interés sobre el manejo de los fondos respecto de la participación de las asociaciones gremiales del sector productivo y de entidades financieras.

Como se observa se confirma que en este artículo está el sustento de su naturaleza jurídica, y además al contemplar, como una adhesión al seguridad social puesto que la Ley del Seguro Social quien lo determina; analicemos artículo 3º, de la Ley del Sistema de Ahorro para el Retiro origen de la naturaleza jurídica, que el supuesto normativo que se entenderá en esta en su Fracción I a la Administradora, a las Administradoras de Fondos para el Retiro, se encuentran plasmadas en los artículos citados para que se pueda canalizar el concepto de las cuotas o capitales constitutivos que pueda generar o tomar disposiciones el Instituto Mexicano del Seguro Social, y así en lo concerniente a las cuotas de retiro, cesantía y vejez puedan ser transferibles en la administradora correspondiente.

También, en estos artículos se señala las responsabilidades que tienen dicha administradora, los trabajadores y patrones, las cuales se enunciaran pero no se detallarán puesto que la razón de ser se encontrara en su propia Ley del Sistema de Ahorro para el Retiro:

Obligaciones tipificadas en los artículos 176 al 200 de la Ley del Seguro Social:

Trabajadores: 1. - El trabajador tiene el derecho de elegir la administradora para el retiro que más le convenga.

2 - Los trabajadores no deberán tener más de una cuenta individual, y si la llegasen a tener se promoverá un procedimiento de unificación o traspaso

3. - *El trabajador una vez al año de calendario podrá cambiar de administradora de fondo para el retiro por medio de traspaso*
4. - *El trabajador podrá denunciar a autoridades competentes el incumplimiento de las cuotas de su patrón al mismo Instituto Mexicano del Seguro Social o a la Comisión Nacional.*
5. - *Los trabajadores o sus beneficiarios podrán presentar reclamaciones en contra de las administradoras de fondo para el retiro ante sus sindicatos o organización representativa, (el procedimiento se sujetará a lo dispuesto por la Ley del Sistema de Ahorro para el Retiro)*
6. - *Los trabajadores podrán hacer aportaciones voluntarias a su cuenta individual, los cuales podrán retirar estas mismas cada seis meses (dos veces al año)*

Patrones.

1. - *Los patrones están obligados a solicitar el número de seguridad social de su trabajador.*
2. - *El patrón estará obligado a entregar de manera bimestral una relación de las aportaciones a los sindicatos, o a cualquier otra organización representativa del trabajador.*
3. - *El patrón deberá enterar al Instituto de la cuota correspondiente en caso de terminación de relación laboral.*
4. - *El patrón es responsable de los daños y perjuicios que le cause al trabajador o a sus beneficiarios*

Administradora de Fondo para el Retiro.

1. - *Tendrá que identificar la parte correspondiente a cada trabajador.*
2. - *Deberá entregar al trabajador un estado de cuenta de su cuenta individual.*
3. - *Las administradoras pagaran gastos por generar emisiones, cobranza y control de aportaciones a las cuentas individuales al Instituto Mexicano del Seguro Social (como quien dice el Instituto Mexicano del Seguro Social va a ser un prestador de servicios para las Administradoras del Fondo de Ahorro para el Retiro ya que éste*

por lo que se observa auxiliara: a estas sociedades mercantiles para que tengan fondos de cuentas individuales y estas administradoras puedan llevarlas a las bolsas de valores en el ámbito mercantil)

4. - Estas administradoras operarán sus inversiones de los recursos de cuentas individuales del trabajador por medio de sociedades de inversión especializadas de fondo para el retiro.

5 - Estas sociedades de inversión especializas de fondos para el retiro se sujetarán a las disposiciones de la Ley del Ahorro para el Retiro.

Pues bien, este es el inicio de un gran cambio en lo jurídico, tanto fiscal con relación a la contribución de aportación de la seguridad social, como con la misma seguridad social, contemplada en la Ley del Seguro Social, ya que el mismo Instituto Mexicano del Seguro Social, aparentemente pierde la directriz, puesto que éste no va a custodiar ni resguardar las cuotas de retiro, cesantía edad avanzada, vejez, puesto que deja facultades a Administradoras de Fondo de Ahorro para el Retiro; si bien es cierto que con esta nueva legislación se contempla que la finalidad es que el trabajador a la hora de cesantía o vejez va tener fondos de ahorros, para poder contratar, un seguro de pensión, también es cierto que lo va a ser con su propio dinero que logre generar en estos ahorros, donde esta Seguridad Social que brindaba el Instituto y cómo es que se encuentran estas cuotas en calidad de contribución, puesto que no hay gasto público hacia la seguridad social, tal parecería que el impuesto es directo hacia el trabajador, para que éste, con el esfuerzo de su trabajo ayude al país, ya sea al gobierno federal o a la iniciativa privada para fomentar y financiar la economía que por el momento se encuentra en crisis, sin embargo, todo esto se ve ridículo Pero estos son los principales puntos de crítica

3.1.1 COMISIÓN NACIONAL DEL SISTEMA DE AHORRO PARA EL RETIRO

La Comisión Nacional de Ahorro para el Retiro (CONSAR) se crea con la expedición de la Ley de los Sistemas de Ahorro para el Retiro publicada en el Diario Oficial de la Federación, el 22 de julio de 1994, como órgano desconcentrado de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público con la función principal de coordinar las diferentes acciones de los entes de naturaleza pública y privada que intervenían en los Sistemas de Ahorro para el Retiro y, para tal efecto esa Ley facultaba a la Comisión Nacional de Ahorro para el Retiro (Consar) para regular, vigilar y supervisar, en lo relativo al Sistema de Ahorro para el Retiro (S.A.R), a las instituciones de crédito y entidades financieras autorizadas que manejaban cuentas individuales de los trabajadores.

Como comentamos en el tema anterior el inicio jurídico de este novedoso sistema de ahorro para las pensiones se originan, en el decreto ya citado con fecha 24 de febrero de 1992 ya que al comentar el artículo 183 F también quedaba ya invitada a participar, dentro de esta ley que contempla única y exclusivamente la seguridad social, pues nada menos que a la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, y que podía autorizar formas y términos distintos a los establecidos para el entero y la comprobación de las cuotas del seguro de retiro.

Cuando se analizó el artículo 2º de la Ley del Seguro Social, se concluyó que tenía como finalidad garantizar la seguridad social, y en su artículo 5º ésta dice ser un organismo público descentralizado con personalidad y patrimonio propio, el cual tiene el carácter de organismo fiscal autónomo cuando así lo prevé la presente ley. En el momento que se le dio facultades a la Secretaría de Hacienda y Crédito Público. Parecería que el concepto de autonomía ya no es tan sólido jurídicamente.

La exposición de motivos del decreto mencionado consideraba que era imperativo que se creará una instancia administrativa que coordinará las acciones gubernamentales con las actividades de las entidades financieras involucradas en el Sistemas de Ahorro para el Retiro y era necesario que un órgano especializado contará con las facultades de regulación, control y vigilancia de dichos sistemas.

Los antecedentes administrativos de la Comisión Nacional de Ahorro para el Retiro (Consar) los encontramos en el Comité Técnico del Sistemas de Ahorro para el Retiro (SAR), creado por la

reforma al Artículo 246 del Ley del Seguro Social de 1973, contenida en el decreto publicado en el Diario Oficial de la Federación el 24 de febrero de 1992 y que además adicionó a esa Ley un Capítulo V bis al Título Quinto, en el que se determinaba la forma de integración, las facultades y funcionamiento de dicho comité. Los artículos 258 F, 258 G y 258 H que integraban ese capítulo fueron derogados por el mismo decreto que creó a la Comisión Nacional de Ahorro para el Retiro (CONSAR).

Esta Comisión, a partir de la publicación de la Nueva Ley del Seguro Social, inició un proceso de transformación, en razón de las facultades que concedía esta legislación a ese órgano desconcentrado, como la que consigna el párrafo último del artículo en comento. Esta transformación consiste en una reforma a su estructura y sus facultades, contenida en la Ley de los Sistemas de Ahorro para el Retiro, publicada en el Diario Oficial de la Federación el 23 de mayo de 1996, que abroga la Ley para la Coordinación de los Sistemas de Ahorro para el Retiro, publicada en el Diario Oficial de la Federación, el 22 de julio de 1994.

La nueva Ley del Seguro Social otorga a la Comisión Nacional del Sistema de Ahorro para el Retiro, las facultades siguientes.

- Emitir reglas de carácter general en materia de confidencialidad en la información relacionada con el seguro de retiro, cesantía en edad avanzada y vejez (ver el artículo 22 de la Ley del Seguro Social, ya que esta comisión va a tener a su cargo la base de datos de los trabajadores)
- Expedir reglas de carácter general sobre los plazos y forma en que los patrones informarán a esta Comisión lo respecto al convenio de prórrogas para el pago de cuotas del Seguro Social que involucren a las de seguro de retiro, cesantía en edad avanzada y vejez (ver el artículo 40 de la Ley del Seguro Social).
- Deberá opinar respecto a las reglas de carácter general que emita, la Comisión Nacional de Sistemas Financieros, con el propósito de normar a las instituciones de seguros que operen los seguros de renta vitalicia y de sobrevivencia
- Autorizará la constitución y funcionamiento de las administradoras de fondos para el retiro, así como a las sociedades de inversión especializadas en fondos de retiro (vea los Artículo 175 y 188 de la misma Ley).

- Regulará los procesos de unificación y traspaso de las cuentas individuales (vea el Artículo 177).
- Conocerá de las notificaciones de incumplimiento de las obligaciones patronales en el pago de las cuotas del seguro de retiro, cesantía en edad avanzada y vejez, (vea el artículo 185).
- Recibir y tramitar las reclamaciones que los trabajadores tengan en contra de las administradoras de fondo para el retiro (vea el Artículo 187). Si decimos que es una seguridad social la cuenta individual y esta a su vez esta en carácter de expropiación y quien la regula es el mismo Instituto Mexicano del Seguro Social en donde el principio de legalidad se encuentra en el Artículo 123 Fracción XXIX, por que no se le da facultades a las juntas locales de conciliación y arbitraje, o por que esta misma comisión no toma el asunto en forma de una sola instancia para resolver estos conflictos ya que el trabajador tendrá que contratar un abogado de carácter civil para que le resuelvan su litis ante los tribunales civiles ya que queda de manera opcional reclamar en la comisión o ir a demandar a estas Administradoras, parece ser que se rompe el principio de legalidad constitucional por parte del Instituto Mexicano del Seguro Social, y aquí se reconoce. También que es el dinero del trabajador a escala particular y que a sabiendas de que se cumpla la contingencia o modalidad de los 24 años de cotización éste a su vez, tendrá que comprar el seguro que más le convenga pero al arbitrio del instituto que es quien le va a autorizar ese derecho, entonces, es relación particular o es la imposición de la seguridad social
- Realizará las funciones de inspección y vigilancia de las Administradoras de Fondos para el Retiro y las Sociedades especializadas de fondos para el retiro (vea el Artículo 188)
- Opinará respecto, a la forma en que la Administradora de Fondos para el Retiro, contratará a nombre del trabajador y en favor de los beneficiarios el seguro de sobrevivencia con una aseguradora (vea el artículo 189)
- Autorizar y registrar los planes de pensiones establecidos por patronos o derivados de contratación colectiva (ver al artículo 190). En esta parte en particular se cae en una contradicción, ya que cuando se comenzó a investigar este trabajo, se tuvo que percatar de lo que es una previsión social, que es totalmente diferente a una seguridad social y, si queda la duda se deberá tomar una definición por separado:

“Son las formas a través de las cuales, mediante el empleo de recursos presentes, se garantiza un interés futuro, pero en armonía general.

Éste puede estar estipulado en la colectividad sindical o de garantía de previsión en los contratos laborales y que se logra a través del arbitrio de las juntas locales de conciliación y arbitraje ya sea local o federal.

En cambio, la seguridad social está constreñida por el simple supuesto hipotético de la relación laboral es decir toda empresa patrona tiene que afiliar a su trabajador al Instituto Mexicano del Seguro Social, por lo tanto he aquí una demostración que se divaga en estos ahorros como de seguridad social y se seguirá insistiendo con relación a la contribución de la aportación de la seguridad social, ya que si un trabajador a logrado obtener derechos laborales de previsión social, al momento de estar en una empresa ésta le garantiza por contrato ley, tener un seguro tanto de invalidez como de ahorro para su pensión, ¿de que le sirve tener una cuenta individual de ahorro forzoso?

- Expedir disposiciones administrativas para autorizar mecanismos, procedimientos, formas y términos relacionados con el seguro de retiro, cesantía en edad avanzada y vejez (vea el Artículo 195)
- Emitir las reglas de carácter general que sean necesarias para regular los supuestos de disolución y liquidación de las Administradoras de Fondos para el Retiro y de las sociedades de inversión especializadas de fondos para el retiro (vea el artículo 199 de la Ley del Seguro Social)
- Expedir las reglas de carácter general que determinen la forma en que las Instituciones de crédito transferirán las cuentas individuales del Sistema de Ahorro para el Retiro de los trabajadores que no elijan administradoras de fondos para el retiro (vea al Artículo decimocuarto transitorio de la misma Ley del Seguro social).
- Efectuar la inspección y vigilancia de las instituciones de crédito que manejen cuentas individuales SAR, durante el tiempo que los bancos realicen esa función (vea comentario al artículo decimoquinto transitorio).
- Emitir las reglas de carácter general que determinen el procedimiento de traspaso de las cuentas individuales SAR a las administradoras de fondos para el retiro (vea comentario artículo decimoséptimo transitorio).

Además de estas facultades, la Ley de los Sistemas de Ahorro para el Retiro establece otras indispensables para el funcionamiento de los sistemas de ahorro para el retiro y de las sociedades de inversión especializadas de fondos para el retiro como son

Expedir reglas de carácter general respecto a:

- Recepción de cuotas del seguro de retiro cesantía en edad avanzada y vejez (entidades receptoras).
- Depósito y transmisión de cuotas (entidades receptoras y empresas operadoras de la Base de Datos Nacional SAR)
- Administración de cuotas (administradoras de fondos para el retiro)

Transferencia de información (entidades receptoras, empresas operadoras de la Base de Datos Nacional Sistema de Ahorro para el Retiro, bancos liquidadores, administradoras de fondos para el retiro, aseguradoras e institutos de seguridad social).

- Constitución, organización y funcionamiento de los participantes de los sistemas de ahorro para el retiro.
- Operación y pago de retiros programados (vea a los artículos 157 y 162)
- Autorizar el funcionamiento de las empresas operadoras de la Base de Datos Nacional (SAR).
- Supervisar a los participantes de los Sistemas de Ahorro para el Retiro
- Administrar y operar la Base de Datos Nacional (SAR)

Por la importancia de la inspección, vigilancia y prevención y corrección que debe efectuar la Comisión (CONSAR), respecto a los Sistemas de Ahorro para el Retiro, la Ley de la materia concede facultades para practicar visitas domiciliarias, requerir información y documentación, asegurar la documentación, medios magnéticos y de procesamiento de datos, revisar los estados financieros de los participantes de los sistemas de ahorro para el retiro, supervisar el régimen de inversión de los recursos de la cuenta individual, verificar el cobro correcto de las comisiones de las administradoras de fondos para el retiro, entre otras.

Asimismo, la Ley de los Sistemas de Ahorro para el Retiro concede facultades a esta Comisión (CONSAR) para intervenir administrativa y gerencialmente a las personas sujetas a la supervisión y para llevar a cabo un procedimiento de conciliación y, en su caso, arbitraje cuando el trabajador interponga una reclamación en contra de una administradora, respecto a la cuenta individual, retiro, cesantía en edad avanzada o vejez, y una institución de crédito, con relación a la cuenta individual del Sistema de Ahorro para el Retiro

Ya se había comentado esta situación, donde el cliente número uno es el trabajador, ya que el él que genera las fuentes de trabajo en dicho aparato gubernamental (CONSAR) y lo único que tiene en su alcance legal es un derecho de reclamación optativo, y que es el procedimiento conciliatorio o arbitraje, si se interpone una reclamación, ¿totalmente absurdo?

Transcribimos lo más importante de estos artículos de la Ley del Seguro Social, porque ahora, se otorga facultades a un organismo desconcentrado de Secretaría de la Hacienda y Crédito Público denominada la Comisión Nacional del Sistema de Ahorro para el Retiro, (CONSAR) que tiene como objetivo principal la supervisión y vigilancia de las Administradoras de Ahorro para el Retiro, AFORES, que se planteo de manera general en los puntos anteriores.

Por su parte, la Comisión Nacional del Sistema de Ahorro para el Retiro, crea acciones que ejecutan y administran las cuentas individuales del sistema de ahorro; existe también otro organismo desconcentrado que es La Comisión Nacional de Seguros y Fianzas, que se hace cargo de operar los seguros derivados de la seguridad social, para el cumplimiento de las pensiones de cada una de las cuentas individuales conforme se manifiesten, el cálculo de los montos constitutivos y al respecto a la unidad de renta vitalicia. Desde el punto de vista comercial y control administrativo en el ámbito nacional, el buen cliente trabajador y, por otro lado el ciudadano controlado con base de datos con la Clave Unica de Registro de Población (CURP)

La Ley del Instituto Mexicano del Seguro Social, en su regulación de seguros de retiro, cesaría en edad avanzada y vejez, es decir a todo lo relacionado con pensiones una nueva modalidad y un sistema de competencia entre entes privados para la inversión de los recursos de las cuentas individuales, ya que el Instituto tiene su propia Administradora de Fondo de Ahorro para el Retiro (AFORE), y será también supervisado por una autoridad distinta así lo señala el artículo Octavo transitorio de la Ley de los Sistemas de Ahorro para el Retiro.

Artículo 8º transitorio se le faculta al Instituto Mexicano del Seguro Social podrá constituir una administradora de fondos para el retiro, siempre y cuando cumpla con todos los requisitos previstos en la Ley del Seguro Social¹²

Aquí se plantea una contradicción de actitud jurídica por parte del Instituto Mexicano del Seguro Social, ya que éste protegía por seguridad social a beneficio de los trabajadores, ahora también entra a competir con situaciones financieras bancarias, como vemos los participes de estas cuotas y capitales constitutivos que son determinados por el Instituto Mexicano del Seguro Social, lo

finaceen en efectivo o liquidez única y exclusivamente este Instituto. Las AFORES (Bancos) vigilados por el poder ejecutivo (gobierno), y el trabajador se le entrega mensual o bimestralmente en su domicilio un estado de cuenta individual con sus datos y transcritos sus resguardos económicos para cuando se solicite su pensión.

Ahora bien, regresando al tema, su personalidad jurídica propia del Instituto, como se ha mencionando en el Artículo 5º, tiene su personalidad y patrimonio propio, y a su vez, se analizó sus características para tener la existencia y validez en la exigencia de sus cuotas y capitales constitutivos; hasta llegar al concepto de validez la contribución de seguridad social; sin embargo, por esta misma Ley y otras Leyes de seguridad social se le da existencia a otra persona jurídica que tendrá su propia Ley de los Sistemas de Ahorro para el Retiro y que crea una nueva imagen jurídica que es la Comisión Nacional del Sistema de Ahorro para el Retiro, que dice:

Artículo 2º Es un órgano administrativo desconcentrado de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, dotado de autonomía técnica y facultades ejecutivas, con competencia funcional propia en los términos de la presente Ley

Aparentemente parece ser que esta Comisión no está sustentada con un principio constitucional y que se respalda si es que así se quiere ver con un principio de legalidad, que se encuentra en el Artículo 1º, ahora de la Ley de los Sistemas de Ahorro para el Retiro y que a la letra dice.

Artículo 1º La presente Ley es de orden público e interés social y tiene por objeto regular el funcionamiento de los Sistemas de Ahorro para el Retiro y sus participantes previstos en esta Ley y en las Leyes del Seguro Social, del Instituto del Fondo Nacional de la Vivienda para los trabajadores y de Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores del Estado.

Parece ser que este principio de legalidad, se sustenta con las Leyes de Seguridad Social y éstas a su vez le delegan facultades y derechos puesto que su objeto es regular el funcionamiento de los sistemas de ahorro sin embargo, reincidimos que lo va a justificar para que tenga su existencia ya que esta comisión tiene amplias facultades en el artículo 3º describe quienes van a quedar como

¹²Cuadernos de Derecho Ley del Sistema de Ahorro para el Retiro, pág. 56

coparticipes e identificadas y denominadas para la aplicación de esta Ley de los Sistemas de Ahorro para el retiro:

Artículo 3º Para los efectos de esta ley, se entenderá:

I Administradora, a las administradoras de fondo para el retiro:

III. La Comisión, a la Comisión Nacional del sistema de Ahorro para el Retiro.

V. Entidades financieras, a las instituciones de crédito, administradoras de fondos para el retiro, sociedades de inversión especializadas de fondo para el retiro e instituciones de seguros.

VI. Institutos de Seguridad Social, a los IMSS, ISSSTE e INFONAVIT, y las instituciones de naturaleza análoga.

XII. Trabajador, los asegurados o derechohabientes que de acuerdo a las leyes de seguridad social tengan derecho a los beneficios de los Sistemas de Ahorro para el retiro.

Fracción XIII.- Vinculo laboral, la prestación de servicios subordinados de conformidad con lo dispuesto por la Ley Federal del Trabajo o la prestación de servicios profesionales

- Se inicia comentando estos artículos por que no existe una verdadera posición legal que sustente a esta Comisión Nacional del Sistema de Ahorro para el Retiro; ya que con lo que se ha comentado hasta ahora la Ley del Sistema de Ahorro para el Retiro, puede tener confrontaciones o conflictos, litigio conforme a la Constitución, Leyes Mercantiles, Civiles, Laborales que podrían actuar, con las empresas privadas patronas, los trabajadores y con las mismas leyes de seguridad social, y por el momento no se contempla

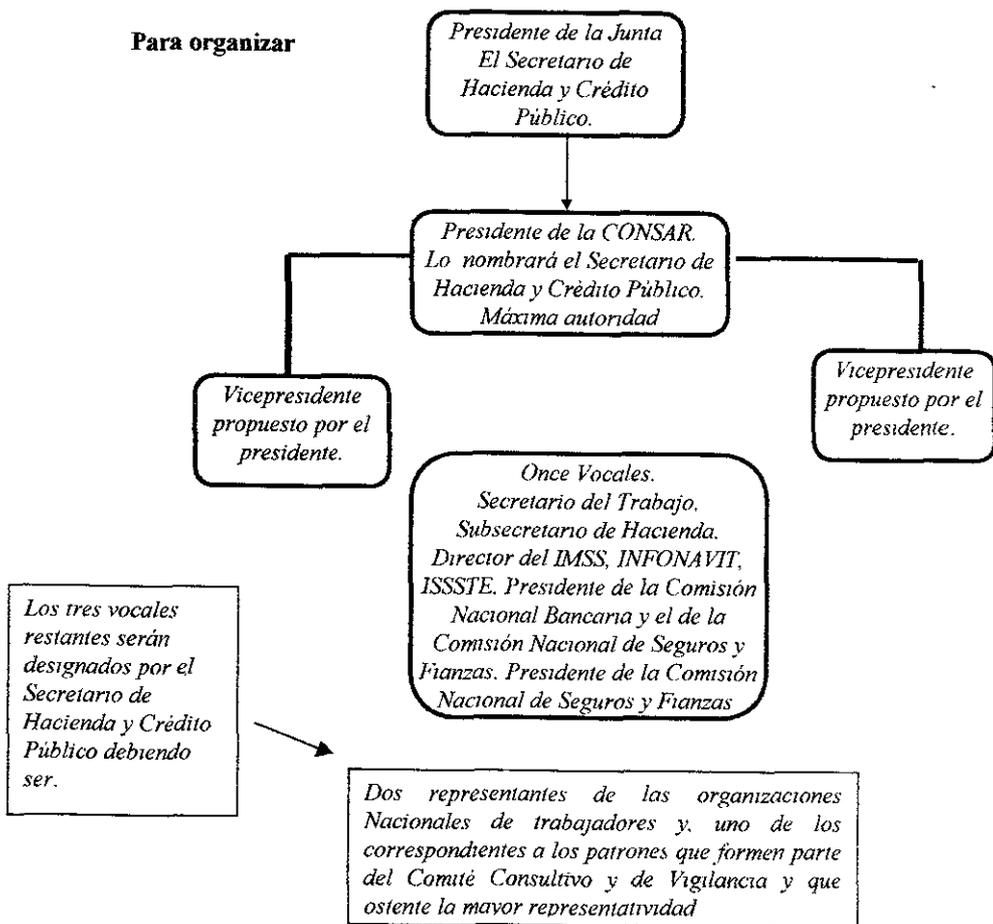
Este órgano desconcentrado denominado Comisión Nacional del Sistema de Ahorro para el Retiro, se lleva a cabo por medio de una junta de gobierno, la Presidencia y el Comité Consultivo de Vigilancia y estas estarán integradas de la siguiente manera.

La Junta de Gobierno, (por 11 miembros) serán los siguientes

La Secretaría de Hacienda y Crédito Público quien presidirá, el presidente de la Comisión, dos vicepresidentes de la misma, y los vocales, el Secretario de Trabajo y Previsión Social, el Gobernador del Banco de México, el Subsecretaria de Hacienda y Crédito Público, el Director

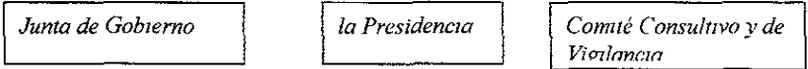
General del Instituto Mexicano del Seguro Social, el Director general del Instituto del Fondo Nacional de la Vivienda para los Trabajadores, el Director General del Instituto de Seguridad y Servicios Social de los Trabajadores del Estado, el Presidente de la Comisión Nacional Bancaria y de Valores y el Presidente de la Comisión Nacional de Seguros y Fianzas. Los tres vocales restantes serán designados por el Secretario de Hacienda y Crédito Público, estos deben ser dos representantes de las organizaciones Nacionales de Trabajadores y uno de los correspondientes a los patrones, que formen parte del Comité Consultivo y de Vigilancia y que ostenten la mayor representatividad.

Para organizar



Los órganos de gobierno de la Comisión Nacional de los Sistemas de Ahorro para el Retiro, son la Junta de Gobierno, la Presidencia y el Comité Consultivo y de Vigilancia.

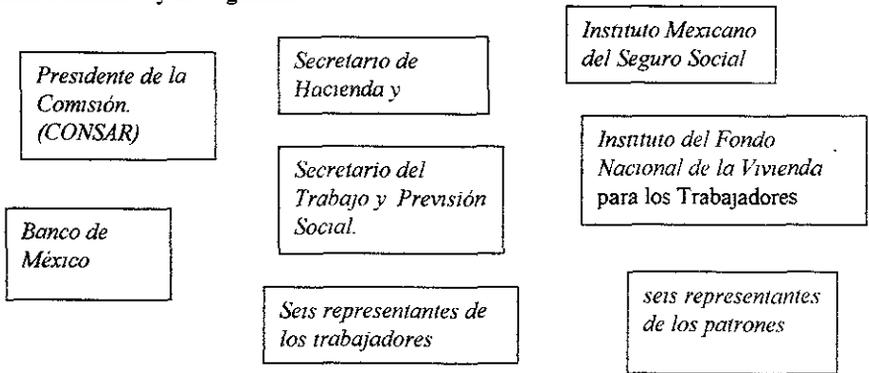
Órganos de gobierno de la Comisión Nacional de los Sistemas de Ahorro para el Retiro



El Comité Consultivo y de Vigilancia. (En representación Tripartita por 19 miembros) en el artículo 15. de la misma Ley de los Sistemas de Ahorro para el Retiro.

Presidente de la comisión de vigilancia por cada una de las dependencias

El Comité Consultivo y de Vigilancia



Quienes se van hacer cargo de la vigilancia de esta Comisión y que garantice la protección de los buenos manejos financieros de las cuentas individuales de los trabajadores, que tienen el principio de la seguridad Social y que por lógica debe de ser tripartita; lo contempla de los tripartita, el Artículo 13° de la Ley de los Sistemas de Ahorro para el Retiro describe lo siguiente:

Artículo 13° En congruencia con los principios que rigen la seguridad social en México. la Comisión contará con un órgano tripartito denominado Comité Consultivo y de Vigilancia integrado por los sectores Obrero Patronal y del Gobierno que tiene por fin velar por los intereses de las partes involucradas a efecto de que siempre se guarde armonía y equilibrio entre los intereses mencionados para el mejor funcionamiento de los sistemas de ahorro para el retiro

Pero como van ser electos estos representantes en especial de los trabajadores según el mismo artículo 15 señala:

El Ejecutivo Federal por conducto de la Secretaría del Trabajo y Previsión Social, fijara las bases para determinar la forma de designación a los representantes de las organizaciones nacionales de patronos

Y por el otro lado los miembros y representantes de las organizaciones nacionales de los trabajadores,

¿Cómo se designan a los seis trabajadores? :

Los cinco primero se designarán de acuerdo a las formas utilizadas por la misma Secretaría del Trabajo y Previsión Social, conforme a los usos y costumbres en Comités análogos

Y el sexto representante será designado por la Federación de Sindicatos de los Trabajadores al Servicio del Estado

El voto de ambos sectores unidos, es mayoría con respecto a los votos del Gobierno Federal, contados los representantes de entidades y dependencias de la Administración Pública Federal (vea Artículos 6° al 16° de la Ley del Sistema de Ahorro para el Retiro)

Es interesante observar en este artículo, las funciones que tiene este Comité Consultivo de Vigilancia ya que cita guardar armonía y equilibrio con relación a los principios de la seguridad social, no se duda que estos principios de seguridad social sean sólo proteger el resguardo de los fondos de retiro de cada trabajador, para el cual, llegado el momento de cada uno de estos pueda solicitar su pensión garantizada ya que no hay otra manera de poderse canalizar esta vigilancia pues como se ha mencionado en este trabajo estos fondos serán manejados al nivel de la bolsa de valores, con riesgos de pérdidas y que no se puede creer que es dicho Comité, es el que vigile que no las haya faltantes y sobrantes.

3.1.2 ADMINISTRADORAS DE FONDO PARA EL RETIRO

Las Administradoras de Fondo de Ahorro para el Retiro (AFORE), es la persona moral jurídica más importante, que destaca, en esta nueva Ley de los Sistemas de Ahorro para el Retiro y su reglamento, de las disposiciones legales y administrativas relativas a éste sistema y además como fueron analizados, en la exposición de motivos de la Ley del Seguro Social, los diversos aspectos a través de los cuales se empieza a formar el organismo llamado Administradora del Fondo para el Retiro.

Por el momento se dará a conocer la importancia que se le atribuye a los Sistemas de Ahorro para el Retiro, y que consiste en el que manejo de niveles financieros que pueden ayudar a estabilizar la economía nacional. En la exposición de motivos de la Ley del Seguro Social en lo particular con invalidez vejez cesantía en edad avanzada y muerte párrafo 10 señala al respecto:

Esta propuesta relativa a invalidez y vida, da plena congruencia con las modificaciones que se plantean al seguro de retiro, cesantía en edad avanzada y vejez, separando las prestaciones derivadas por contingencias durante la vida laboral activa, de aquellas otras que son estrictamente previsionales para el retiro. Se trata entonces de un esquema transparente donde la seguridad social cubre la reformatión de recursos que el trabajador ya no puede generar por haberse invalidado o fallecido, acrecentando de esta manera el patrimonio que acumulado durante su vida par su retiro, en favor del mismo, su viuda y beneficiarios.¹³

Es de notarse que el concepto de seguridad social acoge un nuevo seguro que es el de retiro conjuntado con uno que es cesantía en edad avanzada y vejez y sé esta justifica con la idea de que es para prevenir el retiro por contingencias después de la vida laboral

En este mismo proyecto se expone lo siguiente:

En el Sistema que se propone en la presente iniciativa, aquéllos trabajadores que no alcancen a cotizar las 1250 semanas señaladas

¹³Op. Cit pag 23

*nunca pierden los recursos de sus cuentas, teniendo derecho a acceder a ellos al momento del retiro o en los supuestos que establece la iniciativa. Con esto, se garantizan los derechos de propiedad y se evita caer en una injusticia como la del anterior sistema vigente invalidez vejez cesantía y muerte, donde aquéllos trabajadores y como ya se especifico, que no alcancen pensión pierden todas sus aportaciones Es importante destacar, que como propuesta de esta iniciativa, aquellos que no alcancen a cubrir las 1250 semanas de cotización pero si sobrepasan las 750 semanas tendrán derecho a recibir a partir del momento de sus retiro y hasta su fallecimiento, la atención medica que brinda el seguro de enfermedades y maternidad sin necesidad de hacer una contribución adicional.*¹⁴

Y además, en este proyecto se habla de cuentas individuales para el retiro que serán operados por Administradoras de Fondo para el Retiro (AFORE) y que serán regidas por normas y reglamentos de la Ley del Sistema de Ahorro para el Retiro; la presunción de este proyecto con relación a las Administradoras la siguiente:

Para garantizar el mejor y más eficiente manejo de las cuentas individuales para el retiro y hacer posible que éstas alcancen montos aún mayores, los recursos serán operados por Administradoras de Fondo de Ahorro para el Retiro (A.F.O.R.E) alas cuales serán de giro exclusivo.

En la presente Iniciativa se establece que para la constitución y operación de dichas administradoras, se deberá cumplir cabalmente con los requisitos y normas que en su momento establezca la Comisión Nacional del Sistema de ahorro para el Retiro, con base en la legislación correspondiente.

*El trabajador tendrá el derecho a elegir libremente la A.F.O.R.E. que opera su cuenta individual para el retiro*¹⁵

El sistema propuesto es más eficiente y preserva los principios sociales de la seguridad social, utiliza las ventajas de los mercados financieros

¹⁴Op. Cit pág. 25.

para mejorar las pensiones de los trabajadores y la viabilidad al seguro, así como mejores oportunidades a toda la población.

De esa manera los mexicanos contaremos con un porvenir más promisorio, que nos permita otorgar pensiones más dignas para las actuales y futuras generaciones, a la vez que se podrá contar con una importante fuente de financiamiento para el desarrollo integral que requiere nuestro país

En esta exposición de motivos se contempla como nuestros legisladores, son aparentemente muy optimistas ya que hablan de las finanzas que van a recibir dichas administradoras como si fuera las que ayudarán a regular todas las finanzas públicas por haber y obsérvese que no dice en que se van a invertir de manera sólida estos fondos y como se va a garantizar dichas ganancias, como siempre caemos en el engaño, y con simples promesas a largo plazo; tal parece que esta exposición es donde se toca al trabajador con benevolencia, y de una manera positiva y garantizada; ya que cuando se analizan los supuestos jurídicos de la Ley del Sistema de los Sistemas de Ahorro para el Retiro, es el que menos importa

A continuación se comentará lo que es una Administradora del Fondo para el Retiro (AFORE), desde el punto de vista jurídico, en un entendimiento sencillo; son entidades financieras que se dedican de manera exclusiva, habitual y profesional a administrar las cuentas individuales y canalizar los recursos en términos de las leyes de seguridad social, así como administra sociedades de inversión

Realmente, como se observó en el Artículo 1º de esta Ley de los Sistemas de Ahorro para el Retiro que citamos en el subtema anterior, no resalta nada, sino simple y sencillamente que el objeto de la ley es regular el funcionamiento del sistema, pero no señala los fines de éste en ningún momento y, de tal naturaleza desde un principio, vamos encontrando que la propia ley, nos señala situaciones totalmente específicas, sino que, sólo establece diversas circunstancias sin que en ningún momento dado haga alusión a su carácter de seguridad social que debe invariablemente de contener.

Por otra parte, dentro de lo que es la propia legislación del Sistema de Ahorro para el Retiro, encontraremos que el Artículo 18 de la misma, también va a fijar algunas circunstancias básicas de las administradoras de los Fondos queda transcrito en el concepto del contrato

¹⁵ Op.Cit. pág 26,30

Por el momento, sólo citarán algunos objetivos que tiene la Administradoras de Fondo para el Retiro (AFORE), ya que, en el último capítulo se hablará más específica, por lo que, se debe comentar que si la ley se refiere a los objetivos que tienen las leyes de seguridad social, dichos objetivos que tienen las Administradoras de Fondo para el Retiro (AFORE), tienen que estar identificados y sustentados con la nueva Ley del Seguro Social.

Hasta aquí se a tratado de encontrar una razón, que fundamente su existencia, desde el punto de vista jurídico, y es lamentable que la razón de ser sea más que nada por la vía de la economía política, esas se pueden asegurar que en este trabajo de investigación, y que no podemos precisar puesto que se desviaría el tema, sin embargo, se pierde el concepto de seguridad social desde el punto de vista de su principio de legalidad, del Artículo 123 Constitucional por reconocerle que el Instituto Mexicano del Seguro Social, es de utilidad pública; que pone de manifiesto con relación al ahorro que el cumplimiento es más por concepto de economía, al justificar lo de ahorros brutos internos, que en décadas anteriores, han ido decreciendo. Como prueba de esto se a transcribirá el criterio de los representantes del Instituto Mexicano del Seguro social tal y como fue redactado.

“El propósito del legislador. de esta novedosa justificación, en modificar la cuota obrero patronal. de cesantía en edad avanzada y vejez. en una cuenta individual de ahorro forzoso así como la cuota patronal de retiro que nació en 1992. es de conocer de economía, puesto que se basaron al ahorro interno bruto. que del cual se percataron que disminuyó en los años 1980 a 1994, veintidós puntos por ciento a un dieciséis puntos por ciento y este ahorro interno disminuyó su participación en el producto interno bruto de 13.6% a 5.9%.

Por lo que la participación del ahorro nacional bruto en el financiamiento interno bruto ha disminuido de 86.5% en 1982 a 54.4% en 1994 y, por otra parte, el ahorro externo neto pasó de 3.2% del ingreso Nacional bruto en 1982 al 11% en 1994.

La tasa de crecimiento del empleo tiende a disminuir y el desempleo ha venido creciendo a tasa elevadas

Las explicaciones de este fenómeno económico son diversas y las causas heterogéneas e incluso de índole social, algunas relacionadas con la concentración del ingreso que ocurre en México. Sin embargo, el

legislador consideró que una estrategia adecuada para revertir estas tendencias era utilizar el ahorro generado por las contribuciones de seguridad social para consolidar la participación del ahorro nacional bruto en la inversión.

De ahí que dispusiera que las reservas integradas para el pago de las prestaciones de los riesgos de retiro, cesantía en edad avanzada y vejez se invirtieran en un mercado de instrumentos de largo plazo que tendieran a incrementar el ahorro interno y señaló como sectores preponderantes para la inversión:

La actividad productiva nacional, la mayor generación de empleo la construcción de vivienda, el desarrollo de infraestructura y el desarrollo regional. Vea el Artículo 43 de la Ley de los sistemas de ahorro para el retiro.

Resulta importante apuntar que la reforma a la seguridad social, implanta el nuevo sistema de pensiones basado en la capitalización de reservas, solamente establece las bases para crear una plataforma que impulsa el ahorro interno, la transformación de los saldos líquidos recaudará vía las aportaciones de seguridad social en inversión corresponde a la legislación financiera de la materia, como la Ley de los Sistemas de Ahorro para el Retiro, entre otras cosas, y la política estatal de impulso a la inversión en proyectos productivos. En este punto, al instituto corresponde, mediante la comisión de vigilancia y en coordinación con la Comisión Nacional de los Sistemas de Ahorro para el Retiro, cesantía en edad avanzada y vejez otorgue la mayor seguridad y la obtención de una adecuada rentabilidad, toda vez que la finalidad de dichas reservas es financiar el pago de pensiones de seguridad social y el garante de estas prestaciones en dinero las recibirá el trabajador.”¹⁶

Pues no se alcanza a comprender, este propósito legislativo, en cuanto que éste país no a podido lograr tener ahorro interno, si desde el año de 1982, se ha hablado de crisis, inflación, nacionalización y devaluación.

¹⁶ Ley del Seguro Social, comentada por el Instituto Mexicano del Seguro Social T.II p 203, 204

3.2 EL SISTEMA DE AHORRO PARA ÉL EN LA CONSTITUCIÓN

Desde lo que es el ámbito constitucional, puede empezarse por criticar al Sistema de Ahorro para el Retiro, lo anterior, se menciona en virtud de lo que fue la nueva legislación del Sistema de Ahorro para el Retiro; en ningún momento se estableció alguna reforma directa al Artículo 123 constitucional, que permitiría esto desde el punto de vista de la garantía individual, el poder afectarle el salario o la remuneración al trabajador para que el sistema pudiese operar

En capítulo anterior recalcamos el artículo. 123 Constitucional en sus fracciones XIV, XXIX, y, además la Suprema Corte de Justicia de la Nación, determinó que las cuotas del Instituto Mexicano del Seguro Social, que estas eran la base de tributación fiscal, para poder cobrar sus cuotas o capitales constitutivos, por lo que es de entender con una simple relación laboral, nace la obligación de contribuir a este órgano descentralizado.

Por otra parte se acepta tácitamente que en este criterio queda el Sistema de Ahorro para el Retiro y se adhiere a las mismas cuotas del seguro social.

Claro está que, al seguir la tónica que establece el Artículo 25 y 26 del propio ordenamiento constitucional, veremos que la rectoría económica del Estado, está plasmada a través de una cierta legislación especializada en donde se establecen las facultades que el gobierno del Estado tiene para ser el rector de la economía nacional.

Pero no debemos olvidar una garantía especial prevista en nuestro propio ámbito constitucional y además fue legislada desde 1917, nos referimos básicamente a lo que es el principio que nadie puede ser privado del producto de su trabajo sino por resolución judicial

Definitivamente, este principio contenido expresamente en la Constitución, puede, en un momento determinado estar viciado con el Sistema de Ahorro para el Retiro, por lo, que sería interesante elaborar un pequeño análisis sobre el particular

Conforme a lo anterior, vamos a citar el Artículo 5º constitucional en su párrafo primero, el cual dice a la letra

“A ninguna persona podrá impedirse que se dedique a la profesión, industria comercio o trabajo que le acomode. siendo

lícito. El ejercicio de esta libertad sólo podrá vedarse por determinación judicial, cuando se ataquen los derechos de terceros, o por resolución gubernativa, dictada en los términos que marque la ley, cuando se ofendan los derechos de la sociedad. Nadie puede ser privado del producto de su trabajo, sino por la resolución judicial”

¿Cuál sería el alcance y el límite de este tipo de garantía individual?, de tal manera que en un momento determinado, la afectación que se produce al producto del trabajo del trabajador, se lleva a cabo sin la potestad necesaria, y además contraviniendo una de las garantías individuales, mas celosamente protegidas como es la del trabajo

Así, y en términos generales, pudiésemos decir que existe una garantía individual, que fija la libertad y la obligación de gozar del producto de su trabajo, en la medida y extensión que la propia garantía específica.

Ahora bien, independientemente de que exista la libertad de trabajo garantizado, surge la seguridad constitucional, para que esa libertad de trabajo pueda también obtener los frutos de su propio esfuerzo y dedicación.

Ignacio Burgoa, en el momento en que hace alusión al respecto de esta garantía, nos ofrece algunos comentarios sobre el particular

“En primer lugar se establece, como garantía para el producto del trabajo, la declaración general de que aquél no puede ser objeto de privación, de acuerdo con lo cual ninguna autoridad estatal debe de despojar a un individuo de la retribución que le corresponde como contraprestación a sus servicios. La propia disposición constitucional consagra sólo una excepción, consiste en que el único acto privativo del producto del trabajo humano sea precisamente una resolución judicial traducida está bien en un simple auto de ejecución, es decir, cuando se decreta un embargo como acto judicial, o prejudicial antes de decidir el negocio en que tiene lugar o bien, en un proveído del juez citado en ejecución de una sentencia. De acuerdo, pues con esta única excepción a la garantía de no-privación de producto de trabajo, solamente la

*autoridad judicial es competente para decretar el acto de privación respectiva.*¹⁷

La afectación que se ha de producir hacia la deducción que se hace al ingreso del trabajador por causa del Sistema de Ahorro para el Retiro, simple y sencillamente, se produce sobre la base de que este es considerado como una cierta contribución al gasto público, es la única lógica puesto que se retiene el 1.125% basándose en su salario integrado por el concepto de cuota cesantía edad avanzada y vejez es lo único justificable.

De tal naturaleza, que desde el punto de vista constitucional, vamos a observar que el propio Artículo 31 Fracción IV de la propia constitución, obliga a todos y cada uno de nosotros a llevar a cabo una cierta contribución para el gasto público, y de esta forma encontramos una excepción a la regla, que será en sí, la afectación del salario a través de las diversas tasaciones tributarias que tienen lugar y que son objeto de la carga impositiva de la nómina de las empresas y establecimientos

Como consecuencia de lo anterior, se observa como se desglosa una cierta protección sistemática de tipo constitucional, que hace que el salario o las percepciones en el trabajo, no puedan quedar debidamente deducidas sino exclusivamente por un mandato judicial.

Ahora bien, el contenido de lo que es el Artículo 110, de la Ley Federal del Trabajo hace alusión a diversas circunstancias a través de las cuales esta garantía, se ve en algo reglamentada y limitada, de tal naturaleza, que dicho artículo establece:

Artículo 110. - *Los descuentos en los salarios de los trabajadores están prohibidos, salvo los casos y con los requisitos siguientes*

Fracción I *Pago de deudas contraídas por el patrón por anticipos de salarios, pagos hechos con exceso de trabajador, errores, pérdidas, averías o adquisición de artículos por la empresa o el establecimiento La cantidad exigible en ningún caso podrá ser mayor del importe de los salarios de un mes y el descuento será el que convenga el trabajador y el patrón, sin que pueda ser mayor del 30% excedente del salario mínimo*

Fracción II *Pago de la renta a que se refiere el 151 que no podrá exceder del 15% del salario;*

Fracción III *Pago de abonos para cubrir préstamos provenientes del Fondo Nacional de Vivienda para los*

¹⁷ Burgoa, Ignacio **Las Garantías Individuales** Editorial Porrúa Sexta edición México, 1994 pág 353.

Trabajadores destinados a la adquisición, construcción, reparación, ampliación o mejoras de casas-habitación o al pago de pasivos adquiridos por estos conceptos. Asimismo, aquellos trabajadores que se les haya otorgado un crédito para la adquisición de viviendas ubicadas en conjuntos habitacionales financiados por el Instituto del Fondo Nacional de la Vivienda para los Trabajadores se les descontará el 1% de salario que se refiere al Artículo 143 de esta ley, que se destinara a cubrir los gastos que se eroguen por concepto de administración, operación y mantenimiento del conjunto habitacional de que se trate. Estos descuentos deberán haber sido aceptados libremente por el trabajador,

Fracción IV *Pago de cuotas para la constitución y fomento de sociedades cooperativas y de cajas de ahorro, siempre que los trabajadores manifiesten expresa y libremente su conformidad y que no sean mayores de 30% del excedente del salario mínimo*

Fracción V *Pago de pensiones alimenticias en favor de la esposa, hijos, ascendientes y nietos, decretado por la autoridad competente;*

Fracción VI *Pago de las cuotas sindicales ordinarias previstas en los estatutos de los sindicatos, y*

Fracción VII *Pago de abonos para cubrir créditos garantizados por el Fondo al que se refiere el Artículo 103 bis de esta ley destinados a la adquisición y bienes de consumo, o al pago de servicios. Estos descuentos deberán haber sido aceptados libremente y no podrán exceder del veinte por ciento del salario*

En este momento es necesario abrir un subtítulo especial, en virtud de que una ley reglamentaria como es la Ley Federal del Trabajo, hace alusión a circunstancias específicas que limitan la garantía individual, de tal naturaleza que será en el siguiente inciso en donde podemos hablar con mayor profundidad al respecto, vea fracción IV.

3.2.1. ESPECIAL REFERENCIA A LA AFECTACIÓN DEL INGRESO DEL TRABAJADOR

Con anterioridad se comento, que por un lado tendría que estar la garantía individual, que decía que toda percepción que genera el trabajador, tendría que entregársele íntegramente, y cualquier descuento tendría que sobrevenir básicamente a una orden judicial.

Al Hacer una interpretación más extensiva de la idea constitucional, podemos observar que lo que es el impuesto, la obligación de contribución que genera el Artículo 31, Fracción VI de la propia Constitución podría estar incluida en las afectaciones del salario que la legislación establece

Por otro lado, habíamos citado el Artículo 110 de la Ley Federal del Trabajo, la cual, va a presentar las fórmulas legales a través de las cuales ha de procederse para llevarse a cabo una afectación a las percepciones del trabajador, así y basándose en lo que hasta este momento se ha dicho, se encuentra que los principios derivados de las obligaciones de contribución, van a estar más que nada inmersos en las diversas posibilidades y disposiciones que la propia legislación establece de ahí, que uno de los sistemas que se llevan a cabo rápidamente, se da el de la recaudación fiscal y, por tal motivo, la reglamentación que la Ley Federal del Trabajo establece frente a las cargas impositivas que la propia legislación también establece pues están en una cierta competencia, pero, ésta, se arregla de manera definitiva en relación a la obligación tributaria.

De ahí, que no se requiera una disposición de orden judicial para la afectación del salario por parte de lo que es la autoridad fiscal

Ahora bien, si esta afectación del ingreso del trabajador no requiere de una resolución judicial, entonces, lo mismo debe de tener necesariamente la naturaleza de estar contenida y ser una de las obligaciones tributarias, esto es, debe de llenar a todos y cada uno de los presupuestos que la obligatoriedad en la tasación establece y que el propio Artículo 2º del Código Fiscal de la Federación establece claramente, tal y como lo se dijo en el capítulo tercero

Ahora bien, vamos a observar ahora la reglamentación específica para poder notar si en un momento determinado se puede extraer esa concepción de que el Sistema de Ahorro para el Retiro, definitivamente tiene objetivos de seguridad social

La Ley del Seguro Social por su misma complicación de interpretación, propicia que autoridades superiores de competencia laboral, esclarezcan la situación jurídica, de un trabajador

como para con el retiro, tiene o no derecho sobre éste y logramos encontrar una jurisprudencia, que transcribe lo siguiente:

Estas instituciones son sujetos obligados a prestar un servicio a un grupo social determinado, los trabajadores, por lo que sus obligaciones adquieren una dimensión más amplia que la puramente mercantil. y esto se sostiene con el amparo directo que se llevó a cabo ante el Primer Tribunal Colegiado en Materia de Trabajo del Primer Circuito que a la letra dice:

*“ SISTEMA DE AHORRO PARA EL RETIRO. LAS JUNTAS DE CONCILIACION Y ARBITRAJE SON COMPETENTES PARA CONOCER DE RECLAMACIONES AL RESPECTO. De los artículos 183- A al 183- S de la Ley del Seguro Social. se desprende la obligación patronal de aportar las cuotas correspondientes al ramo de retiro mediante la constitución de depósitos de dinero en favor del trabajador y. de conformidad con lo dispuesto en el Artículo 152 de la Ley Federal del Trabajo, los obreros tienen derecho de acudir ante las Juntas de Conciliación y Arbitraje a ejercitar las acciones individuales y colectivas que deriven del incumplimiento de obligaciones como la anterior. Por lo tanto, dichas autoridades del trabajo, en un juicio laboral, son competentes para conocer y resolver lo procedente respecto a ese tipo de prestaciones ”.*¹⁸

Es de notar que en esta jurisprudencia citada única y exclusivamente se está determinando conforme a la cuota del 2% del retiro y que tal como lo señala el Artículo 152 de la Ley Federal del Trabajo que el trabajador puede ejercitar su derecho que deriven de las obligaciones impuestas en el capítulo III; sin embargo la misma Ley en el cual la única a la que se refiere a cuotas a cargo del trabajador se encuentra en el artículo 143 que a la letra dice

Artículo 143. Para los efectos de este Capítulo el salario a que se refiere el Artículo 136 se integran con los pagos hechos en efectivo por cuota diaria, y las gratificaciones percepciones, alimentación, habitación Primas, comisiones, prestaciones en especie y cualquier otra cantidad o prestación que se entregue al trabajador por sus servicios; no se tomara en cuenta dada su naturaleza los siguientes conceptos

¹⁸ Primer Tribunal Colegiado en Materia de Trabajo del Primer Circuito, Amparo Directo 8561/95 Salvador Pérez de Jesús. 14 de Septiembre de 1995

g - Las cuotas al Instituto Mexicano del Seguro Social a cargo del trabajador que cubran las empresas.

Y todavía nos vamos a encontrar con una gran contradicción casi laboral, de que se está analizando las afectaciones en los ingresos de los trabajadores, y que es de tratar lo siguiente nos vamos encontrar con un gran número de colaboradores de empresas que prestan servicios internos a las empresas patronas y éstas los contratan a régimen de honorarios profesionales, que sucede pues bien, al analizar la Ley de los Sistemas de Ahorro para el Retiro, prestación de servicios profesionales vínculo laboral, en su Artículo 3° fracción XIII, de esta Ley de los sistemas de Ahorro par el Retiro, determina que.

Art 3° Para los efectos de esta ley. se entenderán

Fracción XIII Vínculo laboral, la prestación de servicios subordinados de conformidad con lo dispuesto por la Ley Federal del Trabajo o la prestación de servicios profesionales.

En esta fracción utiliza el “o” prestaciones de servicios profesionales. Tal parece que la intención del legislador, en este artículo es que cotice el prestador de servicios independientes, conocido como honorarios, por lo que se entiende según la fracción debe de cotizar obligatoria, si en la práctica, se sabe que los empresarios patronas para evitarse gastos de cuotas patronales y no querer tener una relación laboral, prefieren contratarlos bajo este concepto, por tal motivo también es de notarse que cierta población productiva profesional no goza del Derecho de Seguridad Social, por lo que quizás a lo mejor en esta fracción se manifiesta esa intención, sin embargo la Ley del Seguro Social, no lo contempla ya que es tajante esta en el artículo 12 de esta Ley que el patrón, solo debe afiliarse a las personas con las que tenga una relación de trabajo

Obsérvese que el Instituto Mexicano del Seguro Social, en su nueva legislación, hace alarde de una seguridad social que va más allá del principio de legalidad constitucional, se debe cuestionar ¿dónde están esos supuestos jurídicos para estos colaboradores profesionales?.

3.3. EN LA LEY DEL SISTEMA PARA EL RETIRO

En el contexto de la Ley para los Sistema de Ahorro para el Retiro, se observará como sus disposiciones tienen el principio general de ser considerados con una naturaleza en sustracción de manera impositiva; como lo señala el Artículo 1º de esta ley ya citado anteriormente

Es aquí en donde puede decir claramente que los objetivos directos del Sistema de Ahorro para el Retiro, según el Artículo 1º, son de alguna manera de interés social y, en términos generales no especifica claramente cuál será la función y el objetivo correspondiente de este tipo de Sistema si no que, simplemente se concreta a fijar que existe un interés y un orden social para llevar a cabo las deducciones respectivas a las que se hacen alusión.

Ahora bien, la estructuración que se sigue en el articulado de la ley del Sistema de Ahorro para el Retiro, se toma más que nada de esencia de tipo orgánico, a través de la cual se fija cuál es en sí el órgano que ha de administrar y llevar a cabo la recaudación del Sistema de Ahorro para el Retiro., Así como los principios y facultades sobre los cuales este órgano debe de funcionar.

La llamada Comisión Nacional del Sistema de Ahorro para el Retiro, significa en sí ese organismo que tiene las facultades para llevar a cabo el funcionamiento no sólo del Sistema de Ahorro para el Retiro, sino que también tiene que vigilar a las Administradoras del Fondo para el Retiro, a las cuales debe de obligárseles a sujetarse a las limitaciones que la propia ley señala

En términos generales la Ley de los Sistemas de Ahorro para el Retiro más que nada se limitan a llevar a cabo un análisis respecto de la Comisión Nacional del Sistema de Ahorro para el Retiro, el cual, es en sí un órgano de tipo desconcentrado de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público y, por tal, forma parte de la administración pública como una autoridad en el manejo del ahorro para el retiro.

Así, esta Comisión tiene la posibilidad de regular y expedir las disposiciones de carácter general, emitir en el ámbito de su competencia, regulaciones prudentes a las que deberá sujetarse los Sistemas de Ahorro para el Retiro, emitir reglas de carácter general y establecer bases de colaboración entre dependencias, modificar, otorgar o revocar las autorizaciones y concesiones a las administradoras, a las sociedades de inversión o a las empresas operadoras, realizar la supervisión de los participantes en los Sistemas de Ahorro para el Retiro y tratándose de instituciones de crédito, la supervisión se realizará exclusivamente a la relación con su participación en los Sistemas de Ahorro.

Por lo que la Comisión Nacional Bancaria de Valores, la Comisión Nacional de Seguros y Fianzas y la propia Comisión Nacional del Sistema de Ahorro para el Retiro, en común acuerdo establecerán las bases de colaboración del ejercicio de sus funciones respectivas.

En términos generales, todo lo que es la estructura de la Ley de los Sistemas de Ahorro para el Retiro, sólo se refiere básicamente, a lo que es el establecimiento del órgano de gobierno como es la Comisión Nacional del Sistema para el Retiro y las fórmulas a través de las cuales se ha de llevar y manejar la cuenta individual.

De esta ley en su Artículo 74, se observa la regla inmediata que otorga la apertura de la cuenta individual de los trabajadores dice lo siguiente.

Artículo 74.- Los trabajadores tienen derecho a la apertura de su cuenta individual de conformidad con las leyes de seguridad social, en la administradora de su elección. Para abrir las cuentas individuales, se les asignará un número de seguridad social, ser afiliados al Instituto de Seguridad Social

Las administradoras estarán obligadas a abrir la cuenta individual o aceptar el traspaso de dicha cuenta. De aquéllos trabajadores que cumpliendo con las disposiciones aplicables, soliciten su apertura de cuenta, en ningún caso podrán hacer discriminación de trabajadores

El traspaso de la cuenta individual de un trabajador a una administradora diferente a la que opera dicha cuenta sólo podrá solicitarlo una vez en un año calendario contando a partir de la única ocasión en que haya ejercitado este derecho salvo cuando se modifique el régimen de inversión, o de comisiones, o la administradora entre en un estado de disolución.

Asimismo, el derecho de los trabajadores para invertir los recursos de su cuenta individual en otra sociedad de inversión, que sea operada por la misma administradora que se encuentre operando dicha cuenta, podrá ser ejercitado una vez al año en los términos de lo dispuesto por el párrafo anterior. Los trabajadores

podrán solicitar en cualquier tiempo a las administradoras en las oficinas de éstas, estados de cuenta adicionales a los que conforme a esta ley y a las disposiciones de carácter general aquellas deban de enviarlas periódicamente

Las administradoras elegidas por los trabajadores que requieran traspasar sus cuentas individuales en los términos del Artículo 178 de la Ley del Seguro Social, serán responsables de efectuar los trámites para el traspaso

Las diversas circunstancias y normas sobre las cuales se va a fijar el Sistema de Ahorro para el Retiro, darán por resultado una maraña bastante extensa entre diversas reglamentaciones ya que hasta el momento hemos podido observar que incluso los mismos reglamentos de la Comisión Nacional Bancaria y de Valores, así como la Comisión Nacional de Seguros y Fianzas también pueden ser aplicables en el contexto de la Administración de los Fondos de Ahorro de Retiro.

Definitivamente, al igual que es en sí la recaudación fiscal, en la que podemos encontrar leyes reglamentos, decretos circulares, reglamentos sobre los reglamentos y disposiciones secundarias sobre la miscelánea fiscal, más todas las reformas que se pueda llevar a cabo, esto sólo desinforma al público contribuyente, situación que sucede frecuencia en todo el Sistema del Ahorro para el Retiro.

Lo que podría considerarse que es paralelo a la Seguridad Social es lo que se compromete esta Ley a brindar con el manejo administrativos de estas cuentas de ahorro, donde se encuentra el señalamiento hipotético de garantizarle estabilidad económica y aún no se concreta nada al respecto el cual se basa en el Artículo 43 de la Ley de los Sistemas de Ahorro para el Retiro, que está muy lejos de cumplirse debido al tiempo:

Artículo 43. El régimen de inversión deberá otorgar la mayor seguridad y la obtención de una adecuada rentabilidad de los recursos de los trabajadores

Asimismo, el régimen de inversión tenderá a incrementar el ahorro interno y el desarrollo de un mercado de instrumento de largo plazo acorde con el sistema de pensión, a tal efecto, proveerá que las inversiones se canalicen preponderantemente, a través de su colocación en valores a fomentar

- A) *La actividad productiva nacional*
- B) *La mayor generación de empleo.*
- C) *La construcción de viviendas.*
- D) *El desarrollo de infraestructura, y*
- E) *El desarrollo regional.*

Con ello puede observarse la incongruencia, de este artículo; puesto que este sistema inició en juho de 1997, y hasta la 1999 no se ha concretado nada y por consecuencia existe mayor desempleo, más empresas medianas, pequeñas y familiares que han caído en la quiebra total, donde está la Seguridad Social, o la función de la Contribución en este concepto de fondos de ahorro, de aportación de la seguridad social, las cuales se ve divagadas

3.4. EN SU REGLAMENTO

Con respecto al reglamento de la Ley de los Sistemas del Ahorro para el Retiro publicado en el Diario Oficial de la Federación, el 10 de octubre de 1996, se han tratado de encontrar los objetivos del propio programa, pero en ningún momento se establece un artículo expreso que norme y fundamente claramente cuáles deberán ser los objetivos de dicho programa

De hecho, en lo que es en sí el reglamento, este básicamente empieza con una sección de explicación en términos respecto de las administradoras, transferente, receptora, cuenta desconcentradora, seguros de entidades receptoras, instituciones de crédito, leyes, Secretarías, etc., pero no menciona el objetivo, no menciona la base, la razón de ser.

Al establecer algunas ideas sobre las Administradoras de Fondos para el Retiro, sólo fija los requisitos para integrarla, no señala en sí una base específica a través de la cual pueda dar las pautas necesarias para llevar a cabo el objetivo directo de la integración de la cuenta individual y de la individualización de los estados de cuenta y la propia administración.

Sólo se establecen fórmulas de aportación, pero no se dice hacia donde debe ir ese tipo de éstas, no se establece en que se van a ocupar todas y cada una de estas aportaciones, sino que el Artículo 47 del reglamento de la Ley de los Sistemas de Ahorro para el Retiro, sólo especifica que las empresas operadoras recibirán por medio del Banco de México, la información de los depósitos que efectúen las entidades receptoras, en los términos del Artículo 40 del reglamento de la misma Ley. Esta información será cotejada contra la información de la transacción por pagos recibidos que se envíen a las mismas entidades receptoras.

De ahí que el juego de términos que se manejan, definitivamente, estuviere viciados con diversos registros y contabilidades en donde los trabajadores no tienen la disposición congruente en el sentido que se establezca claramente para que vayan a ser ocupados sus recursos que aportan al fondo de ahorro

Incluso las propias administradoras de los fondos no van a tener en sí la obligación de establecer objetivos directos para el uso de esas aportaciones, sino que sólo se establece como los trabajadores van a poder solicitar su retiro total o parcial de sus recursos en los supuestos previstos de la Ley del Seguro Social (vea Artículo 52 del reglamento de los SAR.)

3.5 SU FUNCIONAMIENTO DE LAS ADMINISTRADORAS DE FONDOS DE AHORRO PARA EL RETIRO POR MEDIO DE LAS SOCIEDADES DE INVERSIÓN ESPECIALIZADAS DE FONDO PARA EL RETIRO

Es importante encontrar en este rubro cuál sería en sí el objetivo directo de la formación de los Sistemas de Ahorro para el Retiro (S A R.), tal vez en estas administradoras hemos se han encontrado los objetivos. Así tenemos como el Artículo 175 de la Ley del Seguro Social, nos habla de estas Administradoras de los Fondos para el Retiro en la siguiente forma

Artículo 175 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 la 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 de los requisitos de Constitución, entre los que se incluirán 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 de las entidades financieras.¹⁹

Al parecer será la ley para la Coordinación de los Sistemas de Ahorro para el Retiro, la que establezca los requisitos y condiciones para la administración de estos recursos, para poder impedir los conflictos de intereses sobre el manejo de los fondos, respecto de la participación de las asociaciones gremiales del sector productivo y de las entidades financieras.

De tal naturaleza, que todos y cada uno de los trabajadores asegurados, tendrán en los términos de las leyes respectivas, que elegir necesariamente una administradora de los fondos que operará su cuenta individual, y corresponderá a la ley para la coordinación de los Sistemas de ahorro para el Retiro, determinar mecanismos, procedimientos y términos aplicables a los recursos de las cuentas individuales de aquellos trabajadores que de alguna manera coticen en su cuenta individual o bien lo elija la Administradora de Fondos para el Retiro que deba de operar su respectiva cuenta

Conforme a lo que la propia legislación del Instituto Mexicano del Seguro Social establece, vamos a encontrar que la Comisión Nacional del Sistema de Ahorro para el Retiro, será la entidad coordinadora, la cual establecerá políticas, planes, mecanismos y procedimientos a través de los cuales, se determinará la utilización de los recursos de las cuentas individuales y una de estas circunstancias la revela la propia legislación de los Sistemas de Ahorro para el Retiro en el contexto de su Artículo 18 en el que se establece la naturaleza jurídica de las Administradoras de los Fondos para el Retiro

Así, dicho Artículo 18 de la Ley de los Sistemas del Ahorro para el Retiro, establece; que las administradoras deberán de efectuar todas sus gestiones para obtener una rentabilidad y además una

¹⁹Op.Cit.

seguridad en las inversiones de las sociedades de inversión que administren en forma exclusiva hacia los intereses del trabajador y debe asegurarse que las operaciones se realicen exclusivamente a favor de éstos

Sin duda, esto quiere decir que todas las diversas sociedades de inversión que de alguna manera surgen de la Administradora de Fondos para el Retiro, estas deben estar a favor de los intereses de los trabajadores.

Lamentablemente, el ofrecimiento de las administradoras hacia los trabajadores, es una contribución del 3.15% del sueldo base de cotización que deberá pagar como cuota, de sus ingresos el patrón; por su parte el trabajador establecerá el 1.125% y, supuestamente el gobierno del Estado va a contribuir con un 0.225%. Todo esto deberá de sumar la cantidad del 4.5% para cubrir los seguros del retiro, cesantía y vejez

El monto de estas aportaciones se dará a las Administradoras de los Fondos para el Retiro y esto, según el Artículo 18 del Sistema de Ahorro para el Retiro, deberá estar guiado y administrado exclusivamente en favor de los trabajadores.

Así, la Administradora de Fondos para el Retiro generará una sociedad de inversión, esto es, que formará una sociedad distinta a lo que es la ésta misma ADMINISTRADORA, significa para llevar a cabo la administración de los capitales para el retiro.

Otra de las sociedades que se forman, es la sociedad de inversión, la cual tiene por objeto la adquisición de valores y documentos seleccionados de acuerdo al criterio de diversificación de riesgos, con recursos provenientes de la colocación de acciones representativas de su capital

Las sociedades de inversión obedecen básicamente a las leyes del mercado de valores

El Artículo 3º de lo que es la Ley de Sociedades de Inversión, especifica claramente este tipo de objetivos, además de señalar el mercantilismo al que está sujeto esta ley y las sociedades de inversión que se formen a la luz de la propia ley.

Este Artículo de esta ley dice:

Artículo 3º. - 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.²⁰

²⁰ Ley de Sociedades de Inversión, México. Editorial Pac Primera edición México, 1994, pág. 24

El mercado accionario, ese ordenamiento de capitales de la Casa de Bolsa va a ser el centro principal de la economía nacional.

La actual administración se ha centrado en lo que es la Bolsa Mexicana de Valores al atraer capitales extranjeros hacia la cotización de la bolsa y, por supuesto, los capitales nacionales, esto no se pudo concretar hasta el funcionamiento del Sistema del Ahorro para el Retiro (S.A.R.), así todas y cada una de las empresas que tienen empleados y que aporta las cuotas respectivas a este Sistema de Ahorro para el Retiro; podrán colocar sus acciones en la bolsa de valores para financiar sus operaciones de mercados estratégicos para su comercialización y esto se hace sobre la base del dinero que las sociedades de inversión que generan las Administradoras del Sistema de Ahorro para el Retiro (AFORES), puedan colocar en la Bolsa de Valores Mexicana

Sin duda, el mercado de la bursátil, es un mercado en el que, una persona puede convertirse en millonario de la noche a la mañana o bien perder todo su capital; hacerse de toda una empresa, o bien, deshacerse de toda una infraestructura empresarial

Así, tenemos como este movimiento que se lleva a cabo conforme a la Ley de los Sistemas de Ahorro para el Retiro, conforme a la Ley de Sociedades de Inversión será el fortalecimiento de nuestra casa de bolsa sobre la base del esfuerzo del propio trabajador

Las Administradoras del Sistema de Ahorro para el Retiro (AFORE), por conducto de la Sociedad de Inversión Especializadas de Fondos para el Retiro dará una mayor liquidez, a la Bolsa de Valores Mexicana para que esta pueda reciclar el financiamiento empresarial a través de las acciones

Dentro de lo que es la Ley del Seguro Social y la Ley de los Sistemas de Ahorro para el Retiro, el reglamento de la Ley de Ahorro para el Retiro y demás disposiciones legales y Administrativas de dicho sistema, además de las reglas de las Instituciones Bancarias como es la Ley de Instituciones Bancarias, la Ley del Mercado de Valores, la Ley de Sociedades de Inversión, las Comisiones Nacionales de Instituciones de Crédito, la Comisión Nacional de Seguros y Fianzas, la Legislación Mercantil, los Usos Bursátiles y Mercantiles, el propio Código Civil, serán aplicables de manera definitiva a todo lo que es la ruta del Sistema de Ahorro para el Retiro

Conforme a lo que hasta el momento se ha expuesto, surgen los siguientes cuestionamientos el principio, el patrón descuenta por cuota cesantía en edad avanzada y vejez, al trabajador, el propio patrón incluye una cierta proporción para ingresar a éstas mismas cuotas, como también tasa obligatoria del 2% sobre la base del salario de cada trabajador, por lo que tanto el trabajador y el patrón incluye una cierta cantidad para ingresarlo al Sistema de Ahorro para el

que han colocado la mayor parte de sus acciones en las casas de bolsa

Es importante recalcar, que las Sociedades de Inversión Especializadas de Fondos para el Retiro, para poder fungir como tal deben tener los siguientes requisitos.

- 1- Deben ser Sociedades Anónimas de Capital Variable. (sociedades mercantiles)
- 2 - Utilizarán en su denominación, o a continuación de esta Sociedades de Inversión Especializadas de Fondos para el Retiro “SIEFORE”
3. - El capital mínimo exigido estará íntegramente suscrito y pagado, y lo establecerá la comisión.
 - a) - Este capital estará representado por acciones de capital fijo que solo se podrán transmitir por autorización de la Comisión.
4. - Su Administración estará a cargo de un Consejo de Administración.
5. - Sólo podrá participar en el Capital Social Fijo, la Administradora que solicite su constitución y los socios de dicha administradora.
6. - Sólo podrán participar en su Capital Social Variable los trabajadores que inviertan los recursos de las cuentas individuales previstas en las leyes de seguridad social. Y como también las Administradoras de Fondo para el Retiro
- 7 - Podrán mantener acciones en tesorería y serán puestas en circulación
8. - En caso de aumento de capital, las acciones se pondrán en circulación sin que rija el derecho de preferencia establecido por el Artículo 132 de la Ley General de Sociedades Mercantiles
- 9 - Estas Sociedades podrán adquirir las acciones que emitan procediendo a la disminución de su capital variable de inmediato

Estas características están fundamentadas en el artículo 41 de la Ley de los Sistemas de Ahorro para el Retiro

El principal objetivo de Sociedades de Inversión Especializadas de Fondos para el Retiro, es el de invertir los fondos altamente rentables en favor de los trabajadores, se debe señalar que la Administradora del Fondo de Ahorro para el Retiro, será responsable de todos los actos, omisiones y operaciones que realicen esta Sociedades. (Vea Artículo 35 de la Ley del Sistema de Ahorro para el Retiro)

Así, este tipo de aportaciones si se ha de dar los intereses de los trabajadores, resulta ser una de las circunstancias de engaño más grande en virtud de que a los 64 años de edad, el trabajador estará a punto de poder disfrutar de un derecho de retirar su fondo para el retiro, y a los 65 años de

edad, esta persona podrá retirarse y elegir de acuerdo a sus recursos acumulados en su cuenta individual o bien disfrutar de una pensión garantizada todavía por el propio Instituto Mexicano del Seguro Social esto es dejar la cuenta para el retiro y basándose en sus aportaciones al 4.5% correspondientes a los seguros de retiro, cesantía y vejez, este tipo de aportaciones se entregarán al trabajador y será en ese momento cuando éste podrá gozar de sus fondos para el Retiro

Claro está que si llega a los 60 años de edad sin empleo, podrá disfrutar de cualesquiera de las opciones de retiro que se han dispuesto, como es recuperar su capital ahorrado o bien, elegir con los recursos acumulados una cierta pensión o renta vitalicia por parte del Instituto Mexicano del Seguro Social

De ahí que todo lo que es el retiro o la aportación a la cesantía en edad avanzada o por pensión, e invalidez, estará totalmente de acuerdo con lo que ha aportado en relación con la persona apartada en el Sistema del Ahorro para el Retiro

Definitivamente, todas y cada una de estas circunstancias ameritan críticas severas, situaciones todas estas que se reservan por el momento para aplicarlas en el siguiente capítulo.

CAPÍTULO IV

LOS FINES Y OBJETIVOS DEL SISTEMA DEL AHORRO PARA EL RETIRO APORTACIÓN DE SEGURIDAD SOCIAL

Son varios los supuestos que en este momento se deben manejar, uno en primer lugar la terminología, que le ha dado al Sistema de Ahorro para el Retiro, la calidad y naturaleza de ser una contribución tributaria, y por ello se supera la garantía individual en el sentido de la afectación del ingreso al trabajador

Las Administradoras de Fondo de Ahorro para el Retiro (AFORE), en principio no tienen responsabilidades directas con el trabajador en el sentido de otorgarle a dicho trabajador, por el interés necesario para las diversas cuotas o aportaciones que éste puede cotizar a estas

El hecho de que la Administradoras de Fondo de Ahorro para el Retiro (AFORE), puedan llevar a cabo la utilización de recursos a través de sociedades de inversión que colocan sus capitales en la bolsa de valores o en el mercado accionario, esto hacen que se logren exorbitantes ganancias de un día para otro, pero la ley no establece la fórmula adecuada a través de la cual, esas ganancias tienen que llegar a formar parte del fondo mismo que administran estas y con esto consideramos, que la contribución al Sistema de Ahorro para el Retiro, definitivamente no llena los presupuestos completos de lo que es en sí el alcance de la seguridad social. En principio se va tener un lenguaje jurídico, de materia mercantil y que nada tiene que ver con la seguridad social, pero si con el Derecho bancario y bursátil veamos a continuación este glosario de terminologías:

Acción es un valor (título de crédito emitido en masa), que otorga a su tenedor el carácter de socio de una sociedad anónima, con derecho a participar en las ganancias variables de tal sociedad (Las pérdidas pueden tomar el lugar de las ganancias)

Activo: es el conjunto de bienes y valores (propiedades, créditos, etcétera) de una sociedad mercantil

***Afores** (Administradoras de Fondos para el Retiro) Son entidades financieras, privadas, públicas o sociales, encargadas de individualizar y administrar las cuotas del seguro de retiro, cesantía y vejez y aportaciones al Infonavit e invertir (excepto los del Infonavit) estos fondos que son por conducto de Sociedades de Inversión Especializadas (Siefores), a cambio del cobro de las comisiones que apruebe la Comisión Nacional del Sistema de Ahorro para el Retiro (Conсар)*

***Agente** la persona que de manera profesional se dedica a labores de mediación. Partiendo de lo anterior, diremos que el agente de valores, es el que cuenta con autorización para actuar como mediador o intermediario (entre inversionistas y emisores), en el mercado de valores, operando como tales y por excelencia las casas de bolsa.*

***Base de Datos Nacionales del Sistema de Ahorro para el Retiro** es un servicio público susceptible de concesión a la iniciativa privada, y bajo la supervisión y control del Estado, mismo que se conformará con la información procedente de los sistemas de ahorro para el retiro: identificación, cuentas individuales, control, traspasos, certificación de trabajadores registrado en el S.A.R., etcétera; así como el registro de las Afores y bancos que administran tales cuentas*

***Bolsa Mexicana de Valores:** es el establecimiento en el cual se realiza la compra-venta de valores por conducto de un agente autorizado*

***Bursatilidad:** se dice que un valor tiene esa característica, cuando puede ser comprado y vendido con facilidad.*

***Capital social** es el conjunto de aportaciones en dinero, bienes u otros valores que entregan los socios a la sociedad, y que constituyen garantía para sus acreedores.*

Casa de bolsa. Es una sociedad anónima autorizada para actuar, como intermediario en las operaciones de compra-venta que se realizan en el mercado de valores y que da asesoría profesional a los emisores u a los que desean invertir sus recursos.

Clave única de registro de población (CURP): es una clave única y homogénea que se asignara a todas las personas físicas en todos los registros, incluida la inscripción ante Afores, IMSS e Infonavit de personas a cargo de las dependencias y entidades de la administración pública federal y de las entidades federativas, éstas previo convenio de colaboración con la Secretaría de Gobernación. Constará de 18 caracteres (letras y números del RFC; más "H" (hombre) y "M" (mujer); clave de la entidad federativa de nacimiento; primeras consonantes internas de apellidos y nombre, posición numérica o alfabética para diferenciar homónima, finalmente, un dígito verificador

Se asignará cuando la persona quede inscrita en alguna dependencia Afore, asignación que será hecha por la Dirección General de Registro Nacional de Población e Identificación Personal de la Secretaría de Gobernación en coordinación con el IMSS e Infonavit y demás integrantes de la Comisión Intersecretarial para la Adopción y Uso de la Clave Única de Registro de Población (acuerdo Diario Oficial de la Federación 23 de octubre de 1996, pp. 2 a 8)

Comisión Federal de Competencia es un órgano desconcentrado de la Secofi, y tiene a su cargo prevenir, investigar y combatir los monopolios, las prácticas monopólicas y las concentraciones, gozando de autonomía para dictar las resoluciones (Artículo 23 Ley de Competencia Económica)

Comisión Nacional de Seguros y Fianzas es un órgano desconcentrado de la Secretaría de Hacienda Crédito Público, encargado de la inspección y vigilancia de las instituciones de seguros y demás personas y empresas a que se refiere la ley General de Instituciones y Sociedades Mutualistas de Seguros

Conflicto de Interés: situación en la que las Afores y Siefores, en las operaciones de inversión de recursos de los trabajadores, preferencien intereses diversos y contradictorios a los intereses de los trabajadores que deben actuar siempre a su beneficio

Consar (Comisión Nacional del Sistema de Ahorro para el Retiro): es un órgano desconcentrado de la Secretaría de Hacienda Crédito Público, encargado de regular y supervisar a las Afores, Siefores y en general a los Sistemas de Ahorro para el Retiro. Ante este órgano de autoridad podrán presentar sus reclamaciones los trabajadores y patronos contra las Afores y los bancos; asimismo, recibirá las reclamaciones respecto de las instituciones de seguros.

Cuenta concentradora: es aquella que el Banco de México abrirá a nombre del Instituto Mexicano del Seguro Social para el depósito de los recursos del Sistema del Ahorro para el Retiro respecto a los cuales el trabajador no haya elegido Afore para su administración o en tanto se individualizan. Estos recursos serán invertidos y devengarán intereses (Artículos 75 y 7o, transitorio, nueva Ley de los Sistemas de Ahorro para el Retiro)

Cuenta individual: aquella que se abrirá para cada asegurado en las Afore, para que se depositen en las mismas las cuotas obrero-patronales y estatal por el concepto de seguro de retiro, cesantía en edad avanzada y vejez, así como sus rendimientos, la cuenta individual se integrará por las subcuentas de retiro, cesantía en edad avanzada y vejez, del fondo nacional de la vivienda y de aportaciones voluntarias (Artículo 159, nueva Ley del Seguro Social, L.S.S.)

Dicamen técnico. es la opinión especializada que elabora un conciliador designado por la Comisión Nacional del Sistema de Ahorro para el Retiro, (Consar) y en la que evalúan los aspectos jurídicos y operativos del caso concreto al que se refiera la reclamación

interpuesta por el trabajador o sus beneficiarios o el patrón contra las Afores, o instituciones de crédito. Dictamen que deben solicitar y tomar en cuenta los tribunales civiles o mercantiles.

Empresas operadoras. *empresas que mediante concesión se encargaran de operar la "base de datos nacional del SAR" (ver Artículo 3° de la nueva Ley de los Sistemas de Ahorro para el Retiro).*

Entidades financieras. *instituciones de crédito, Afores, Siefores e instituciones de seguros (artículo 3° de la nueva Ley de los Sistemas de Ahorro para el Retiro)*

Estatutos: *conjunto de normas que se da así misma una sociedad anónima para autorregular su funcionamiento, pero respetando las disposiciones de las leyes aplicables.*

Estructura de comisiones: *documento que debe ser publicado en el Diario Oficial de la Federación (D.O.F) y que contiene un detalle los montos y mecánica para el cobro de las comisiones por las Afores*

Información privilegiada: *por tal se entiende " el conocimiento de actos, hechos o acontecimientos (de carácter económico, contable, jurídico o administrativo) capaz de influir en el precio de los valores materia de intermediación en el mercado de valores, mientras tal información no se haya hecho del conocimiento del público" (ver Artículos 16 bis de la Ley del Mercado de Valores y 67 de la nueva de los Sistema de Ahorro para el Retiro. SAR).*

Instituciones financieras: *son las que intervienen en el sistema financiero contactando a los demandantes de recursos y a los inversionistas y están conformadas por las organizaciones bancarias, bursátiles (casas de bolsa, sociedades de inversión, etcétera) y de seguros y fianzas*

Inversión: es la aplicación de los recursos en operaciones a medianos plazos, rendimientos moderados, pero con un riesgo moderado o bajo. Las Siefores serán en esencia sociedades de inversión con sus especialidades

Liquidez: la mayor o menor facilidad con que una inversión puede reconvertirse en dinero y sin pérdida o una pérdida significativa de su valor.

Mercado de valores: es el conjunto de instituciones (Secretaría de Hacienda y Crédito Público, Banco de México, Comisión Nacional Bancaria y de Valores), gobierno y empresas (demandantes de recursos) e inversionistas (ahorradores), que intervienen en la compraventa de valores.

Monto constitutivo: es la cantidad de dinero que se requiere para contratar los seguros de renta vitalicia (pensión para el asegurado) y de sobrevivencia (pensión para los familiares del asegurado) con una institución de seguros (ver artículo 159, nueva Ley del Seguro Social).

Nexo patrimonial: la facultad que tiene una persona física o moral de determinar el manejo de sociedad, a través de su participación en el capital social o por cualquier título

Obligación (para el mercado de valores): es un título de crédito que emite una sociedad anónima para allegarse recursos a largo plazo y que otorga a su tenedor intereses predeterminados con independencia del éxito de la negociación.

Participantes: a las entidades que intervienen en el Sistema de Ahorro para el Retiro, Afores, Siefores, instituciones de crédito, instituciones de seguros, empresas operadoras de las bases de datos nacional del SAR y las empresas que presten servicios complementarios o auxiliares (Vea Artículo 3o, fracción IX, nueva Ley del SAR)

Pensión garantizada es la que el Estado asegura en favor de los asegurados que al cumplir con los requisitos de edad y semanas cotizadas exigidas para una pensión de cesantía o vejez, no alcanzan a pagar con los fondos de su cuenta individual la contratación de un seguro de renta vitalicia. será equivalente a un salario mínimo general del Distrito Federal, mensual y adoptará la forma de retiros programados, debiendo el Instituto Mexicano del Seguro Social, con recursos del Gobierno Federal, seguir cubriendo la pensión al agotarse los fondos de la cuenta individual (también el Estado garantiza en esta hipótesis la pensión de invalidez, pero bajo la forma de renta vitalicia otorgada por una empresa aseguradora)

Pensión: puede adoptar las modalidades, renta vitalicia por toda la vida del asegurado; retiros programados (entrega fraccionaria de los fondos de la cuenta individual hasta su agotamiento).

Portafolios o cartera de valores: es el conjunto de títulos de valor y propiedad de la sociedad de inversión o de otra persona física o moral

Prospecto de información: es el documento que la Siefore debe hacer llegar al público inversionista para mostrar de manera clara y precisa, la situación patrimonial de su Administradora (Afore), así sus políticas de inversión y por tanto el riesgo que corren tales inversionistas (ver Artículo 47, nueva Ley de los Sistemas de Ahorro para el Retiro)

Régimen de inversión: es el conjunto de disposiciones que deben guiar las políticas de inversión de las Siefores en la adquisición de los valores para la integración de su portafolios, de manera que procuer la mayor seguridad y rentabilidad para los recursos de los trabajadores, así como el ahorro interno y la inversión productiva.

Registro Nacional de Valores: es una institución de carácter público (cualquier persona puede solicitar y obtener información) que depende

de la Comisión Nacional Bancaria y de Valores y que concentra la Información sobre valores e intermediarios (vea Artículo 10 de la Ley del Mercado de Valores)

Rendimiento: beneficio que produce una inversión

Renta vitalicia: bajo esta modalidad, la pensión será entregada por la aseguradora durante toda la vida del pensionado (vea Artículo 159, nueva Ley del Seguro Social)

Retiros programados: es la modalidad a que se podrá sujetar una pensión, y que consiste en dividir fraccionar el total de fondos de la cuenta individual entre el número de años que se espera viva el pensionado (esperanza de vida), el resultado se fraccionará en entregas mensuales hasta el agotamiento de los fondos (obviamente, también entrarán en el cálculo de los rendimientos futuros y previsibles de los saldos, (vea Artículo 159, nueva Ley del Seguro Social).

Riesgo: "es la probabilidad que existe de que el rendimiento esperado de una inversión no se realice (obtenga) sino, por el contrario, que en lugar de ganancias se obtengan pérdidas. "

Seguro de retiro, cesantía y vejez: es aquel que establece la nueva Ley del Seguro Social, como resultado de fusión del seguro de retiro y los ramos de cesantía y vejez del seguro de IVCM y, por el cual se protegen los riesgos derivados de un proceso natural de la existencia, como es la vejez o la cesantía en el trabajo por incapacidad o edad avanzada, su objeto es asegurar a estos sujetos una vida "digna y decorosa" (exposición de motivos de la nueva Ley del Seguro Social)

Seguro de sobrevivencia: es el que contrata el pensionado por riesgo de trabajo, invalidez, cesantía o vejez, con cargo a los fondos de su cuenta individual (incrementados en su caso por la suma asegurada).

para otorgarles a sus beneficiarios la pensión de ayuda asistencial y demás prestaciones en dinero que tengan derecho "mediante la renta que se les asignará después del fallecimiento del pensionado" (artículo 159, nueva Ley del Seguro Social).

Siefore (Sociedad de Inversión Especializada de Fondos para el Retiro): son intermediarios financieros que recibirán de las Afores los recursos del seguro de retiro, cesantía y vejez para su inversión en una variedad de valores que permitan la disminución del riesgo y que estará sujeta a una gestión profesional, distribuyéndose los rendimientos de la inversión diversificada entre las cuentas individuales de los trabajadores y en proporción al monto de sus fondos, asimismo, autoregulan de acuerdo con su "prospecto de información" lo relativo a su régimen de inversión, de adquisición y selección de valores sin menoscabo de sujetarse a la Ley del Seguro Social y a la Ley de los Sistemas del Ahorro para el Retiro.

Sistemas de ahorro para el retiro son aquellos que están regulados por las leyes de seguridad social (IMSS, ISSSTE E INFONAVIT), que prevén que las aportaciones de los trabajadores, patrones y estado sean manejadas a través de cuentas individuales, propiedad de los trabajadores, con el fin de acumular saldos, mismos que se aplicarán para fines de previsión social (desempleo, habitación, etc) o para la obtención de pensiones (riesgos de trabajo, invalidez, vida, cesantía y vejez) o como complemento de éstas (Artículo 3o, fracción X, Ley de los Sistemas del Ahorro para el Retiro)

Sociedad anónima: es aquella sociedad mercantil " que existe bajo una denominación (nombre que se fija libremente), se compone exclusivamente de socios cuya obligación se limita al pago de sus acciones" artículo 87 Ley General de Sociedades Mercantiles

Sociedad de inversión: son intermediarios financieros (pone en

contacto a ahorradores con demandantes de capital) que reúnen los recursos más o menos modestos de un grupo de personas, constituyendo un fondo común que se invertirá mediante una gestión profesional en una diversidad de valores que permitan disminuir el riesgo, al distribuir los rendimientos en proporción a los recursos aportados y que se representarán mediante acciones cuyo valor se puede rescatar en cualquier momento.

Sociedad mercantil: *es aquella que se constituye con los requisitos de las leyes mercantiles en virtud de la cual varias persona unen sus recursos y o esfuerzos para alcanzar un fin lícito y común*

Sociedad operadora de una sociedad de inversión: *la sociedad anónima que realiza las tareas administrativas y operativas de una sociedad de inversión a cambio de una comisión “ las afores actuarán como sociedades operadoras de las siefores ”*

Suma asegurada. *Es la cantidad que en su caso, falta para cubrir el monto constitutivo (cantidad de dinero que requerirá para contratar las pensiones), es decir, los fondos de la cuenta individual del trabajador son insuficientes para cubrir el monto constitutivo, por lo que el Instituto Mexicano del Seguro Social, bajo las condiciones y límites que marca la nueva Ley del Seguro Social, aportará el faltante; esta aportación recibe el nombre técnico de “suma asegurada” (artículo 159. de la misma Ley)*

Título de crédito *es un documento representativo de cierto valor, de manera que para la reclamación de este, es indispensable la presentación del documento (pagaré, letra de cambio)*

Valor: *son las acciones, obligaciones y demás títulos de crédito que se emiten en serie (no uno o dos, sino en masa) ”¹*

¹Amezcu Ornelas, Norahenid, Las Afores Paso a Paso. edit Sicco quinta edición 1988, Glosario.

4.1 ALCANCES DE LA SEGURIDAD SOCIAL

Derivado de todo lo que hemos expuesto en el capítulo segundo vamos a encontrar de manera directa como el esquema financiero del Instituto Mexicano del Seguro Social, definitivamente se ve afectado por la contribución de la cuenta individual de los Sistemas de Ahorro para el Retiro, situación que independientemente el propio Seguro Social trata de justificar.

Esto es, que la nueva idea de la seguridad social, va a incluir también la seguridad social del capital, del mercantilismo del grupo en el poder, de aquellos comerciantes que hacen su vida en mercado de dinero y de aquellas personas que utilizan a la casa de bolsa de valores como la fuente directa de sus recursos financieros.

Hemos estado comentado en el capítulo anterior, la inquietud de este tema que si estos seguros de Retiro, Cesantía edad Avanzada y Vejez, es o no una seguridad social y además, son o no contribuciones, y todo esto es por la novedad para nuestra legislación Mexicana, el tratar de involucrar las fuentes de trabajo o sea la parte patronal y la participación de los trabajadores a nivel nacional, con las finanzas bursátiles.

Considerándose que no ha habido estímulos a las Empresas patronas, ni siquiera en estímulos fiscales, para que puedan pagar a los trabajadores salarios para vivir cuando menos holgadamente, y todo esto se comenta por que se va a hacer un panorama de lo que contempla esta Ley de los Sistemas de Ahorro para el Retiro, y comenzaremos:

Puesto que estas Administradoras de Fondo de Ahorro para el Retiro, Según la Ley del Seguro Social tendrá las siguientes obligaciones:

- 1 - Tendrá que identificar la parte correspondiente a cada trabajador
- 2 - Deberá entregar al trabajador un estado de cuenta de su cuenta individual
- 3 - Estas pagarán gastos, al Instituto Mexicano del Seguro Social, por generar emisiones, cobranza y control de aportaciones a las cuentas individuales. (Como quien dice el Instituto Mexicano del Seguro Social, va a ser un prestador de servicios para estas administradoras, ya que este por lo que se observa auxiliará, a estas sociedades mercantiles para que tengan fondos de cuentas individuales y estas administradoras puedan llevarlas a inversiones a las bolsas de valores en el ámbito mercantil vea Artículo 183 de la Ley del Seguro Social).

4. - Estas administradoras operarán sus inversiones de los recursos de cuentas individuales del trabajador por medio de Sociedades de Inversión Especializadas de Fondos para el Retiro

5 - Estas sociedades de inversión especializadas de fondos para el retiro se sujetarán a las disposiciones de la Ley del Ahorro para el Retiro (Artículos 174 al 200 de la Ley del Seguro Social)

Lic. Sergio Valls Hernández; Director Jurídico del Instituto, sobre la nueva situación de la seguridad social señala lo siguiente.

“Hay que preguntarse cuál es el papel del sector público en la economía, la respuesta se encuentra en la Constitución. planearla, condicionarla, coordinarla y orientarla. Conforme al artículo 25 y fungir como tutelador de los derechos de la parte favorecida en la relación laboral Ambos presupuestos los recogió la iniciativa del ejecutivo que hoy convergen en Ley

Se encuentra entre otras disposiciones, la facultad del Instituto Mexicano del Seguro Social de establecer mediante reglamento la operación de los servicios médicos que presta directamente y la supervisión de aquéllos que lo hacen indirectamente, todo y cada uno de los requisitos que debe reunir quien lo recibe así como la calidad del servicio vicio que se tiene que otorgar los principios entre la discriminación, entre el derechohabiente e integridad de la atención, son los rectores de cualquier prestación que otorgue el Instituto por sí mismo o por medio de un tercero

b.- Sé amplio con la nueva Ley y que ahora con la llamada cuota social, se impone la obligación del estado de asegurar, con recursos fiscales si es necesario una pensión garantizada y de contribuir con un 5.5% del salario integrado por cada día de cotización en la cuenta individual del trabajador, en el nuevo seguro de retiro, cesantía en edad avanzada y vejez. (a la fecha en entrada en vigor a la nueva Ley esta cantidad será de 1 45) Asimismo se incrementa la contribución

estatal en el seguro de enfermedad y maternidad que beneficia tanto a los trabajadores sujetos a una relación formal como a los

trabajadores independientes. del campo y todos aquéllos que se

incorporen al régimen obligatorio.

Las facultades de vigilancia y control también se esfuerzan especialmente al ordinativo de las operaciones de las cuentas individuales de los trabajadores. por el interés que representa para la sociedad, de los recursos acumulados no se expone a la especulación ni se desvían de su destino final que es financiar pensiones dignas.²

Dentro de lo que es la Ley de los Sistemas de Ahorro para el Retiro, la Ley General de Instituciones y Sociedades Mutualistas de Seguros, la Ley de Instituciones de Crédito, la Ley del Mercado de Valores, e incluso la Ley Federal de Protección al Consumidor, no se fija correctamente como y de que manera, el trabajador, podrá lograr los beneficios que supuestamente acarrearán sus ahorros.

¿En qué se basa este ahorro?, en primer instancia se dará un antecedente de la Ley del Seguro Social, de acuerdo a la legislación de 1943, a 1973, se determinó que el instituto sería la persona moral encargada de la administración e inversión de las reservas del fondo previsional del seguro de vejez. La justificación era que debían invertirse, en la adquisición, construcción o financiamiento de hospitales, casa de maternidad, dispensarios y demás inmuebles para uso del mismo Instituto, esto significaba que estas cuotas no estaban, resguardadas financieramente, pero lo gastaba en infraestructura. Donde está aquello de la legalidad de las formulas actuariales. En fin, no se consideró el problema demográfico, que bien el mismo Instituto Mexicano del Seguro Social, no pudo percatarse, así como la del control de la mortandad, situación que preocupó más al Instituto con respecto al bienestar de la salud de los mexicanos, que ver invertido financieramente, pero por el mismo Instituto, estas cuotas del seguro de vejez, cesantía y muerte, falta de planeación y por esta razón, se optó por que en esta nueva legislación de 1997, contemple la cuota patronal del retiro, y las cuotas obrero-patronal de cesantía edad avanzada, vejez, para inversiones bursátiles, la explicación es más política social, económica, que jurídica, puesto que al tratar de buscar las razones lógicas, de este sistema se encontró que lo que se quiere lograr es lo siguiente:

1 "Para lograr un crecimiento en estabilidad en México, el estado debe promover el ahorro tanto público como privado

²Valls Hernández, Sergio Seguridad y Derecho. México, Instituto Mexicano del Seguro Social, Edición 1997 Pág .21

2. *Que haya un crecimiento económico sustentable y con certeza requiere de la profundización del mercado de capitales de largo plazo. que permitan invertir en el país en proyectos que demandan tasas de retorno de veinte o más años, como es la construcción de infraestructura social y de comunicación.*

3 *Generación de empleos permanentes, necesita que existan proyectos de inversión a largo plazo con tasas de interés reales y moderada fluctuación* ³

De ello se derivó la idea utópica de un país de primer mundo que se había prometido en el sexenio de Salinas de Gortari, como ejemplo las carreteras, que tuvo que rescatar, el Gobierno federal, actual pues bien todo se veía como paraíso económico en mercado mundial, a estos gobiernos se les olvida que primero hay que producir, fabricar, generar mercado industrial, atender el campo, para lograr una “estabilidad económica”, en fin de bajo ese interés comentados en los tres puntos señalados con anterioridad

Los legisladores consideraron que una estrategia adecuada para revertir estas tendencias era utilizar el ahorro generado por las contribuciones de seguridad social, para consolidar la participación del ahorro nacional bruto en la inversión

El Instituto Mexicano del Seguro Social, basa su naturaleza en ser un organismo público descentralizado con eminente, vocación de seguridad social y su objetivo primordial se desvirtuaría si adquiere funciones preponderantemente financieras, por su parte los legisladores consideraron que era mejor, que el sistema financiero mexicano había madurado, por lo que se decidió que la inversión de las reservas de esta contribución social las llevará a cabo una sociedad de inversión especializada en fondos para el retiro, operada por las Administradoras de Ahorro para el Retiro

Como política, que ha estado sucediendo en estos últimos años, se podría preguntar a quienes beneficio esta, proyección, financiera, ya que lo único que se ha generado es desempleo y, por lo tanto, el más desfavorecido ha sido el trabajador, ya que en estos momentos no hay sueldos para vivir digna y decorosamente, puesto que vivimos en este instante 1994 al 1999 y quizás hasta el año 2000 en la incertidumbre, están quebrando a los micros, medianas y grandes empresas, hay desempleo no se tiene un proyecto de estabilización tanto en política como economía, la Suprema Corte de Justicia dio un fallo a favor de los bancos con el anatocismo, significa que hay más deudores, en el país vive sin camino fijo hacia el futuro, por lo tanto es ilógico que se hable de ahorros en estos momentos sin que el

³ op.cit Nueva Ley del Seguro Social, comentada Tomo II. P. 203

trabajador tenga acceso a estos mismos lo cual se explicará más adelante.

Así, en la estructura generalizada vamos a encontrar que las Administradoras, en el momento en que deban de otorgar las cantidades de retiro o bien la contratación de un seguro, para llevar a cabo una renta vitalicia, pues definitivamente no reportarán totalmente los grandes beneficios que día a día reportan los diversos capitales que se someten al mercado de valores a través de las diversas leyes de sociedades de inversión.

Y por otro lado, en lo que se refiere el autor citado Sergio Valls, es de reflexionarse sobre el objetivo de establecer un destino final como es financiar pensiones dignas: ya que para lograr este tipo de pensión a raíz del Sistema de Ahorro para el Retiro, en principio, el artículo 154, de la Ley del Seguro Social obliga a que cuando menos se hayan cotizado un mínimo de 1250 semanas, con esto se comprueba que el supuesto jurídico genera una seguridad social hasta que se cumpla lo establecido en éste, queda en suspensión dicha seguridad, puesto que si no llegase a cotizar el trabajador dichas semanas no tiene el derecho al goce de la pensión

Sin embargo se encuentra que la legislación no establece tampoco que tratamiento se le va a dar a los beneficios y utilidades que reportan las sociedades de inversión que se forman a través del Administradoras de Fondo de Ahorro para el Retiro.

Ahora con relación a lo que se podría llamar seguridad social, que es realmente el derecho a contratar con una aseguradora privada para obtener una pensión, es hasta el momento en que se cumpla la modalidad condición del plazo de 1250 semanas de cotización, o sea una modalidad conocida como la condición resolutoria puesto que hasta que se cumpla el supuesto se iniciará el compromiso de contratar con las Aseguradoras particulares en lo concerniente al seguro vitalicio y de sobrevivencia

En ese momento nace otra situación jurídica que es el contrato de seguro, entonces qué sucede para aquellos trabajadores que no cumplen con esta condición, pues tendrán que cubrirla si les falta poco, o es ahí sólo en donde recuperarán su ahorro, pero no podrán contratar los citados seguros.

Y cuales serían los requisitos, para obtener esos seguros.

Es supuesto jurídico establece la hipótesis, de cesantía edad avanzada o vejez, por lógica llegar a la edad determinada en la que se presente el riesgo protegido Obsérvese como son dos situaciones jurídicas las que tiene que cumplirse para llegar a las ya mencionadas pensiones:

1 Tener una cuenta individual

2. Haber cubierto 1250 semanas cotizadas. y es ahí donde nace si se puede decir así la Seguridad Social con relación a las pensiones.

Y en cuanto, al retiro programado hay que establecer cálculos matemáticos, en los que definitivamente los trabajadores no lograrán entender hacia donde se fue su dinero

El artículo 194 de la Ley del Seguro Social el cual dice

Artículo 194. Para efectos del retiro programado, se calculará cada año una anualidad que será igual al resultado de dividir el saldo de su cuenta individual en su capital necesario para financiar una unidad de renta vitalicia para el asegurado y sus beneficiarios, y por otro lado igual al valor correspondiente a la pensión garantiza la pensión mensual responderá a la 12a parte de dicha anualidad.

Las tablas utilizadas para calcular la unidad de renta vitalicia a la que se refiere este artículo se elaborarán anualmente por la Comisión Nacional de Seguros y Fianzas ⁴

Se debe señalar que lejos de ofrecer una cierta seguridad social evidente, que permita al trabajador gozar de los dividendos obtenidos por las sociedades de inversión se establecen incluso tablas de cotización que ni siquiera el Instituto del Seguro Social es el que las fija, sino una entidad totalmente mercantilista como es la Comisión Nacional de Seguros y Fianzas

Sencillamente los alcances de la seguridad social, se ven totalmente opacados con este tipo de arreglos legales.

4.2. SUS EFECTOS

Se da un planteamiento que describa el mundo del mecanismo de operación de la inversión, elementos básicos sobre el mercado de valores.

En nuestro país, como en cualquier otra economía, existen personas físicas o morales que tienen dinero y que por el momento no tienen necesidad de gastar o utilizar; en el otro extremo existen personas físicas o morales que necesitan dinero con más o menos urgencia para sacar adelante sus planes, sus empresas o satisfacer sus necesidades.

⁴Nueva Ley del Seguro Social. Instituto Mexicano del Seguro Social Opcit pág 49

En medio del ahorrador y el necesitado de recursos, cuya función es poner en contacto a ambos sujetos en las mejores condiciones posibles, están los llamados intermediarios financieros. Es decir, son los comerciantes que en lugar de vender zapatos o jitomates, reciben y ofrecen al público, ceden dinero, acciones, etcétera.

Sistema Financiero, a éste conjunto de operaciones y relaciones que se dan entre ahorradores, necesitados de ahorro e intermediarios financieros, en el marco de las instituciones y leyes que regulan y supervisan tales relaciones.

En términos más técnicos, el sistema financiero es el “conjunto de instituciones y organismos que generan, administran, orientan y dirigen el ahorro y la inversión y dentro de la gran unidad político-económica que es nuestro país” (Comisión Nacional de Valores):

Norahenid Amezcua aplica su criterio:

Esta definición se enfoca a partir de los intermediarios financieros, no del pueblo que es el que da el ahorro y quien al contratarlo paga por su uso, lo que se confirma la tesis que se maneja en este medio “el poder no pertenece a los que tienen dinero, sino a quienes lo manejan”⁵

Ahora a donde se acude para invertir dinero al mercado de valores

Este mercado que es sistema financiero de las operaciones de ahorro-inversión no sólo se hacen por conducto de las casas de bolsa, Bolsa Mexicana de Valores, etcétera, sino a través de la banca y de las empresas de seguros y fianzas

Las operaciones que usan como mercancía a las acciones y demás valores o títulos de crédito que se emiten en masa. Es decir, abordaremos la parte del sistema financiero que gira en torno de los valores y que es llamado mercado de valores

Para su comprensión, precisaremos los siguientes conceptos:

Invertir. Es cuando el ahorrador aplica sus fondos en operaciones a plazos más o menos largos, con un riesgo relativamente bajo y, en consecuencia recibirá rendimientos moderados

Para comprender lo anterior, veamos el concepto contrario:

Especular Es el que aplica su dinero en operaciones con un riesgo relativamente alto, a cambio de rendimientos altos en un corto plazo

En el mercado de valores se hacen operaciones de ambos tipos, de inversión y especulación, de acuerdo con la nueva Ley del Sistema de Ahorro para el Retiro, las Sociedades de Inversión de Fondo de Ahorro para el Retiro serán entidades de “inversión”, no de especulación, esto es lo que dice la teoría, pero ya sabemos la cruda realidad.

⁵Amezcua Omélas Norahenid, Las AFORES paso a paso Editorial Sicco tercera edición 1997 Pág 8

Título de crédito. Es un documento (pagaré, letra de cambio, acción, etcétera) que es representativo de un valor (obligación de que una persona entregue en cierta fecha \$80,000.00 cierta cantidad de maíz; etcétera) de manera que para reclamar ese valor se requiere necesariamente tener, contar o exhibir dicho papel, documento o título.

Valor. Son los pagarés, acciones, obligaciones, bonos entre otros, emitidos por las empresas o el gobierno para obtener fondos para su operación y, en general, todos los títulos de crédito que se producen, se emiten en masa.

En masa. Es decir, no se emiten uno o dos, sino en serie otorgando los mismos derechos a sus dueños o titulares, y sus cantidades son las mismas (acciones de Telmex series "Q", "L", del 001 al 10,000, por ejemplo).

Con los conceptos previos, apuntemos ya la definición del mercado de valores es un conjunto de instituciones (Secretaría de Hacienda Crédito Público, Banco de México, Comisión Nacional Bancaria y de Valores) Gobierno o empresas (necesitadas de recursos) e inversionistas (ahorradores) que intervienen en la compraventa de valores

Sobre los valores que se compran y venden deben de reunir ciertos requisitos:

1. - Requieren autorización o permiso del gobierno y que es otorgada por la Comisión Nacional Bancaria y de Valores.
2. - Y autorizado deben inscribirse en el Registro Nacional de Valores e Intermediarios
3. - Donde se venden, es en la Bolsa Mexicana de Valores
4. - La Bolsa Mexicana de Valores es un organismo de la iniciativa privada que no compra ni vende valores si no su función consiste en facilitar a los intermediarios el local e instalaciones que permitan y faciliten las operaciones de compraventa de valores; asimismo, proporciona al público información sobre las fases de dichas operaciones y vela porque las actividades se desarrollen en apego a derecho (Artículo 29, Ley del Mercado de Valores).

Para decirlo de manera sencilla, la bolsa de valores equivale al mercado con su respectiva administración, pero en lugar de papas y carne se compran y venden valores. Quien compra y vende no son el mercado y la administración, sino los comerciantes (intermediarios) y los clientes

El efecto inmediato lo podemos sentir desde el punto de vista económico, realmente que de hecho de que los trabajadores deban de cotizar ahora a la bolsa de valores, a sido a una de las grandes fórmulas a través de las cuales los impactos y movimientos de las casas de valores en el mundo no han pagado duramente a nuestra casa de valores en virtud de que los trabajadores ahora son los encargados de mantener nuestra fluctuación en lo que es en si el mercado de valores que las sociedades de inversión apoyan a través de la captación de los recursos por parte de las Administradoras de Ahorro para el Retiro (AFORES)

Ahora bien, se citarán las palabras del autor Sergio Valls, sobre los efectos de las Administradoras de Fondo de Ahorro para el Retiro, desde el punto de vista económico nos dice:

“Los aspectos de reinversión de cuotas y creación de las administradoras de fondos, para el retiro así como las participaciones de las aseguradoras en el sistema pensionario, fueron un cambio fecundo para la polémica, ya que el calificativo privatización se utilizó con ligereza sin que se apoyará en un estudio profundo de una nueva Ley

En cuanto a las operaciones de las cuentas individuales de las afores, vamos a hacer las siguientes precisiones, la Constitución establece un régimen de economía mixta y el artículo 25 regula la convivencia de los sectores público, social y privado en actividades económicas, con lo que el propio estado a través del Instituto Mexicano del Seguro Social, conforme a la legislación que se expida, también constituyó una AFORES. Con ello se otorga al trabajador el derecho de que elija quien administre sus recursos y ya no será una sola persona. Quien lo haga mejor seguramente, será el que administre la mayor parte de los recursos. Pero independientemente de esto, el estado garantiza el pago de una pensión mínima a todo aquel que cumpla con los requisitos legales, lo que representa un avance. Este argumento también es aplicable a las aseguradoras. Otra norma de tutelar los derechos de los trabajadores, es ratificando la facultad del Instituto Mexicano del Seguro Social del cobro coactivo y la fiscalización respecto de las cuotas del Seguro Social incluidas las de seguro de retiro, cesantía en edad avanzada, y vejez con beneficio en último de los recargos que causen por el pago impuntual de las mismas se abonará a la cuenta individual del trabajador. También se confirma que el Instituto Mexicano del Seguro Social, es el único ente que puede determinar la procedencia de una prestación de seguridad social.⁶

Los efectos y alcances de la seguridad social, frente a esta gran maraña tanto de legislación

⁶Valls Hernández, Sergio Oncit pág.21 y 22

como de aplicación que significa la Ley Sistema de los Ahorro para el Retiro, dan como resultado, un movimiento bastante turbio en las operaciones que han de llevar a cabo las Administradoras de Fondo de Ahorro para el Retiro (AFORES).

Las Administradoras ordenarán las cuentas individuales, propiedad de los trabajadores, y que está integrada por participación gremial, y por el lado del patrón y trabajador su aportación solidaria, y los fondos serán manejados por Sociedades de Inversión Especializadas para el Retiro (SIEFORES) que tienen por objeto exclusivo en inversiones ¿Cuales? las siguientes:

Si transcribimos el Artículo 43 en su párrafo cuarto de la Ley de los Sistemas de Ahorro para el Retiro describe lo siguiente.

...El régimen de inversión se sujetará a lo dispuesto por las reglas de carácter general que expida la comisión oyendo previamente la opinión del Banco de México de la Comisión Nacional bancaria y de Valores y del Comité Consultivo y de Vigilancia así como.

Fracción I El 100% de su activo total deberá estar representado por su efectivo y valores y.

Fracción II La cartera de valores de las sociedades de inversión estará integrada por los siguiente instrumentos.

- a). Instrumentos emitidos o avalados por el Gobierno Federal.*
- b). Instrumentos de renta variable;*
- c). Instrumentos de deuda emitidos por Empresas Privadas*
- d).Títulos de deuda emitidos, aceptados o avalados por Instituciones de Banca Múltiple o de Banca de Desarrollo.*
- e).Títulos cuyas características específicas preserven su valor adquisitivo conforme al índice Nacional de Precios al Consumidor*
- f). Acciones de otras Sociedades de Inversión. excepto Sociedades de Inversión especializadas de Fondo para el Retiro*

Como se observa por conducto de este artículo se plasma a la material de derecho mercantil puesto que entrar a las operaciones bursátiles de inversión, son contratos de compra- venta mercantil conocidos como contratos afines

Se analizará el artículo 2248 del Código de Comercio que a la letra dice

“Habrá compraventa cuando uno de los contratantes se obliga a transferir la propiedad de una cosa o de un derecho y el otro a su vez se obliga a pagar por ellos un precio cierto y en dinero ”

Las operaciones de bolsa podrán hacerse por conducto de estas sociedades de inversión, lo cual debe de entender que es operaciones de futuro, en las que el contratante juegan al alza o a la baja, esto qué significa que puede perder o puede ganar en dichas operaciones.

El autor Raúl Cervantes Ahumada aplica un criterio con relación a la compra-venta.

La compra - venta es consensual y el traslado de la propiedad de las cosas vendidas opera entre las partes por el simple consentimiento salvo las situaciones particulares que se presentan ante algunas ventas.⁷

Es curioso analizar el concepto de compraventa y observar que debe de ser consensual o sea consentimiento pleno y llano en las operaciones de venta bursátil, por lo que ahora que se observe el contrato del AFORE, aparece una cláusula en donde señala que el trabajador podrá notificar por escrito, por vía fax o personalmente la operación de compras de acciones, el trabajador deberá conocer realmente de ese tipo de operaciones, que no se quisiera entrar en detalle pero que sí estamos combinando materias indistintas como es el caso del Ley del Seguro Social, la Ley de los Sistemas de Ahorro para el Retiro, Código Civil, el Código de Comercio, se confirma que la “ex lege” de la seguridad social, originada por el artículo 123 de la Constitución, en campo del Derecho Social, Tutelado por el ámbito del derecho Público para ser coercitivamente exigible éstas resulta ser que sólo por las cuotas de retiro; cesantía y edad avanzada se convierte en el ámbito del Derecho Privado, por señalar esta conjunción esta calificada de ingeniería jurídica

Para hacer una inversión en valores se requiere una cantidad importante de dinero hasta 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 es acciones y demás valores, esté en principio cerrado para los pequeños y medianos ahorradores

Para impedir lo anterior y permitir que los fondos de pequeños y medianos ahorradores tengan una alternativa diversa al colchón o a las cuentas tradicionales de los bancos o instituciones de crédito, lo que a su vez permite la absorción hasta de esos pequeños ahorros por los intermediarios (comisiones) y las empresas para su desarrollo, por todo lo dicho, se creó un nuevo tipo especial de intermediarios financieros llamados sociedades o fondos de inversión

Características de las sociedades de inversión

- Sociedades de inversión Es un intermediario financiero, es decir, ponen en contacto a inversionistas y emisoras en el mercado de los valores, en general, al ahorrador y al demandante de ahorro

⁷ Cervantes Ahumada Raúl. Derecho Mercantil, Editorial Herrero, Edición 7ma, 1990. Pág 534.

- **Inversión masiva.** Con el dinero proveniente conjunta una gran cantidad de pequeños y medianos inversionistas forma un fondo común, con ese dinero compran acciones, valores respecto a 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.
- **Diversificación y disminución de riesgo,** la sociedad de inversión invierte los fondos recaudados en la variedad de valores de diversas emisoras y características, lo que les permite reducir el riesgo, si sólo invierte y se vende un producto, por ejemplo, café, dicho producto estará sujeto a grandes riesgos, inestabilidad económica. Si se vende una variedad de productos, las pérdidas respecto a unos se compensará, por lo menos en parte, como las ganancias que generen otros. Es decir, no se depende de un sólo valor en el que se concentra todo el fondo colectivo de inversión (acciones en Liverpool). Sino al distribuirse en valores diversificados (acciones de Liverpool, Telmex, Industrial Metalmeccánica, valores de renta fija, etcétera) 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 puede aumentar hasta una sangrante realidad.
- **Liquidez.** La inversión hecha por el ahorrador, de manera fácil y permanente, puede reconvertirse en dinero para lo cual la propia sociedad de inversión puede comprar sus propias acciones, es decir, el inversionista vende su acción a la propia sociedad de inversión, quien le paga en efectivo su valor.
- **Gestión profesional** El fondo de inversión de los ahorradores, por lo general es modesto y 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
- **Sociedad anónima** La sociedad de inversión se debe constituir como una sociedad anónima cuyo capital se invierte en valores (portafolio, es el nombre que se le da al conjunto de valores), con respaldo en tales valores expide acciones que se venden entre los inversionistas modestos, de manera que no solo pueden recomprar a estos inversionistas sus acciones, sino más adelante podrán emitir más acciones. Es decir, las sociedades de inversión son empresas que en lugar de producir refrigeradores o prestar un servicio educativo, médico, etcétera, se dedican a invertir en los mejores recursos profesionales y distribuyen entre sus accionistas los rendimientos derivados de las inversiones realizadas

Por ello se abordará en el tema de las sociedades de inversión, ya que estos intermedios serán los encargados de invertir los fondos de retiro, cesantía y vejez en el mercado de valores. Al efecto se crearán, como ya explicamos sociedades de inversión especializadas, dedicadas sólo a la

inversión de los fondos del nuevo sistema de ahorro para el retiro, y que están sujetas a normatividades a un tanto diferentes.

Las sociedades de inversión especializadas, son aquellas que autorregulan, de acuerdo con su "prospecto de información", lo relativo a su régimen de información de adquisición y selección de valores sin menoscabo de sujetarse a la Ley de Sociedades de Inversión (las Siefores se sujetarán a la nueva Ley de los Sistemas de Ahorro para el Retiro)

El prospecto de información es el documento que las Siafores (en general las sociedades de inversión) deben hacer llegar al público inversionista, para mostrar de manera clara y precisa, la situación patrimonial de su operadora (AFORE), así como sus políticas de inversión y ampliamos la explicación sobre el prospecto de información

Pero fuera de eso, su esencia es la misma que la del resto de las sociedades de inversión. Diferencias que parten, entre otras cosas de que los trabajadores que no son inversionistas voluntarios, sino forzados y respecto a un dinero que no les sobra pues se les expropia para cumplir ante todo objetivos financieros y políticos

¿Cómo funcionará, este sistema de inversión?, Toda vez que las Administradoras de Fondo de Ahorro para el Retiro (AFORES), actuarán como sociedades operadoras, de las sociedades de inversión de los Sistema de Ahorro para el Retiro (Siefores) es indispensable explicar esta figura jurídica:

Sociedad operadora Es la sociedad de inversión cuyo personal e infraestructura están reducidas al mínimo (incluso carecen de personal) para reducir costos, deja en manos de otra sociedad llamada operadora las tareas administrativas y operativas operaciones de compraventa de valores por orden de la sociedad de inversión, promoción de sus acciones entre inversionistas, contabilidad, manejo patrimonial (cobro) de la cartera de valores, elaboración de información sobre el país, el mercado de valores y emisoras, por citar algunas. Al efecto, la sociedad de inversión y la sociedad operadora realizan un contrato que especifica los detalles al respecto; como contraprestación la sociedad operadora recibirá una comisión sobre las operaciones realizadas.

La sociedad operadora también requiere autorización de la Comisión Nacional Bancaria y de Valores y debe constituirse como sociedad anónima. Las casas de bolsa son las que por excelencia se desempeñan como sociedades operadoras, (vea Artículos 39 al 48 de la Ley de los Sistemas de Ahorro para el Retiro).

Las Casas de bolsas son sociedades mercantiles que actúan como agentes de la bolsa, es decir, están autorizadas para efectuar la compraventa de valores cotizados en la bolsa de valores, al mismo tiempo prestan asesoría tanto a las empresas emisoras como al inversionista

Ejemplos de casa de bolsa. Inverlat, Afm Casa de Bolsa, Probusa, etcétera

TIPO DE SOCIEDADES DE INVERSION

<i>A) Sociedades de renta fija (O de instrumentos de deuda).</i>	<i>Los recursos del fondo colectivo se invierten en valores de renta fija (mayores rendimientos y seguridad) y en instrumentos del mercado de dinero.</i>
<i>B) Sociedades de inversión comunes.</i>	<i>Las inversiones se efectúan tanto en documentos de renta fija como de renta variable.</i>
<i>C) Sociedades de inversión de capitales.</i>	<i>Invierten en valores emitidos por empresas que para Su promoción requiera recursos a largo plazo Luego los rendimientos que pueda obtener ese tipo de sociedad de inversión dependen del éxito que lleguen a tener los proyectos de la empresa promovida.</i>

Sociedades de Inversión de Ahorros para el Retiros

Por su régimen de inversión, a las que mas se asemejan son a las sociedades de inversión comunes la clasificación de las sociedades de inversión, requiere para su plena comprensión la exposición de los siguientes conceptos: (vea Artículo 43 fracción II.)

<i>Valor de renta fija (O instrumentos de deuda).</i>	<i>Este tipo de inversión proporciona un rendimiento predeterminado en un plazo predeterminado (cetes. pagarés. petrobonos. obligaciones emitidas por empresas. bonos. etcétera).</i>
<i>Valor de renta variable</i>	<i>Se caracteriza por un rendimiento variable que depende de las utilidades en las empresas por excelencia este tipo de valores son las acciones.</i>
<i>Mercado de dinero.</i>	<i>Son inversiones a corto plazo. menor a un año. por lo que el inversionista recupera sus fondos con prontitud (cetes. petropagaré. pagarés. entre otros)</i>
<i>Mercado de capitales.</i>	<i>Son inversiones a largo plazo. mayores de un año (obligaciones. acciones, acciones de sociedades de inversión)</i>

INSTRUMENTOS DE INVERSIÓN.

Los instrumentos de inversión son los valores que se compran y se venden en el mercado de valores, los ahorradores invierten en ellos, las emisoras logran gracias a ellos el financiamiento que requieren

CLASIFICACION DE LOS INSTRUMENTOS DE INVERSION

<p>1. Acción</p>	<p>Es un valor que otorga la calidad de socio de una sociedad anónima y, por tanto, el derecho a participar en las ganancias (que a veces serán pérdidas) de tal sociedad, mismas que se caracterizan por ser variables. Finalmente, la acción fija la obligación limitada (no responde por su patrimonio personal) que el accionista tiene frente a la propia sociedad y frente a terceros.</p>
<p>2. Obligaciones</p>	<p>Son un valor por virtud de la cual una persona se hace un préstamo a largo plazo a una sociedad anónima, es decir, se transforma en acreedor frente a la empresa. En contraprestación la sociedad entregará al acreedor interés predeterminados, ya sean positivos o negativos los resultados de la negociación. Hay obligaciones hipotecarias (están garantizadas por una hipoteca sobre inmuebles de la empresa); obligaciones quirografarias (no son garantizadas por hipoteca, la respalda la solvencia económica y moral de la empresa); y convertibles (que se pueden transformar en acciones de la empresa).</p>

<p>3. Acciones de sociedad de inversión</p>	<p>Son los valores emitidos por estas sociedades que dan al accionista un derecho proporcional sobre el portafolios de valores y, por tanto, derecho a recibir una parte proporcional de los rendimientos que produzca tal paquete de inversiones</p>
<p>4 – Certificados de la Tesorería de la Federación (Cetes)</p>	<p>Es un valor al portador que se emite por el Gobierno Federal para el financiamiento del gasto público y por virtud de la cual el emisor se compromete a pagar el valor nominal (el que aparece en el título) a su vencimiento El rendimiento será la diferencia entre el precio nominal que se recibe y el precio menor (con descuento) con el que se adquiere.</p>
<p>5 – Petrobonos</p>	<p>Estos valores otorgan derechos sobre cierto número de barriles de petróleo crudo de exportación cuyo precio se determina en dólares por lo que, además de los rendimientos su titular obtiene protección frente a la devaluación del peso frente al dólar, el emisor por su parte es el Gobierno Federal</p>

<p>6. <i>Aceptaciones bancarias</i></p>	<p><i>Son letras de cambio suscritas por una empresa (girador) y en la que esta misma empresa queda como beneficiario (la persona a quien debe hacerse el pago), y son aceptadas por una institución bancaria (el banco se obliga a realizar el pago del título). Al adquirir este valor el inversionista obtiene un rendimiento por la diferencia entre el precio a que compró la letra (menor a su monto) y el pago de su valor nominal a su vencimiento</i></p>
<p>7. <i>Pagaré bursátil</i></p>	<p><i>Este valor lo emite una institución de crédito, se pagan a su vencimiento (2, 7, 8, 91, 182 y 365 días) y proceden intereses a la tasa que fije el banco, en favor del inversionista. Con estos títulos el banco aumenta su captación bancaria.</i></p>
<p>8. <i>Papel comercial bursátil</i></p>	<p><i>Es también un valor que se documenta por medio de pagares, pero es emitido por sociedades anónimas para su financiamiento a corto plazo, el rendimiento, como otros instrumentos antes descritos, deriva de la diferencia entre el valor de compra del pagaré y la liquidación de éste por la sociedad emisora en el plazo restablecido.</i></p>
<p>9. <i>Bonos del desarrollo del Gobierno Federal (Bonos)</i></p>	<p><i>Este valor es emitido por el gobierno federal para apoyar su financiamiento, la tasa de interés es la que resulte mayor entre la tasa de Cetes a 28 días o para pagares con rendimiento liquidable al vencimiento (mercado de dinero)</i></p>

<p>10. Bonos de desarrollo del Gobierno Federal denominados en unidades de inversión. (Udibonos).</p>	<p>Es un título de crédito emitido por el Gobierno Federal cuyo valor nominal se representa en UDI's, mismo que se incrementara conforme a las variaciones de las propias UDI's. protegiendo, por tanto, a su titular frente a la inflación y garantizándole una tasa de interés real y fija. interés que se pagará cada seis meses. Finalmente, su valor nominal se entregará, en moneda nacional, a su vencimiento a tres años o el plazo que en su caso se fije.</p>
<p>11. Bonos de desarrollo industrial (Bondis).</p>	<p>Finalmente, nos referiremos a este valor que emite Nacional Financiera con objeto de promover el desarrollo industrial y con garantía del Gobierno Federal El interés se fija por tasa de Cetes más una sobretasa (mercado de dinero).</p>

Actualmente, el trabajador asegurado tendrá que conocer de Instrumentos de inversión, para construir sus portafolios y, estar vigilando su cuenta individual, Si analizamos el contrato de las Administradoras de Fondo de Ahorro para el Retiro (AFORES) de los trabajadores, nos percatamos de ciertas cláusulas que hablan de inversionistas y emisoras

Inversionista. es la persona que pretende adquirir valores para aplicar en ellos sus ahorros, con el ánimo de obtener un rendimiento que, aunque no sea alto tampoco le signifique un alto riesgo de tal inversión.

Las emisoras son las empresas o el propio Gobierno Federal, que para hacerse de recursos emiten títulos en serie o valores, lo que según sus características ofrecen a los inversionistas rendimientos fijos o variables rodeados del riesgo de que el inversionista no sólo no obtenga el rendimiento esperado sino sufra pérdidas en el dinero que ha invertido en la operación y en la compra del valor.

México, ha vivido ya las consecuencias de tal riesgo, ¿cuántos perdieron todo a parte de su patrimonio en el “jueguito” de la bolsa en el año de 1987? Y el golpe del inolvidable, 22 de diciembre de 1994.

4.2.1 EL CONTRATO DEL SISTEMA DE AHORRO PARA EL RETIRO

Se ha tratado el origen de la cuota social de retiro, cesantía en edad avanzada y vejez, para finalizar con seguros de pensión, sin embargo, faltaría analizar los recursos depositados en esa cuenta individual para el trabajador, y para ello se citará la Ley Seguro Social que en su Artículo 169 dice:

Artículo 169. “Los recursos depositados en la cuenta individual de cada trabajador son propiedad de éste con 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.”

Esta nueva legislación del Instituto Mexicano del Seguro Social, está casi fundamentada en el tecnicismo jurídico de “modalidades” para lo cual nos apoyamos en su concepto jurídico .

“Modalidades a la propiedad - Es la facultad del Estado Mexicano para modificar el modo de manifestación o externación de los atributos de la propiedad, por razones de interés público.”

Y donde está facultad, esta sustentada por:

“El Derecho del estado para imponerle modalidades a la propiedad privada está previsto en el párrafo tercero del Artículo 27 de la Constitución, en los siguientes términos”:

“...La Nación tendrá en todo tiempo el derecho de imponer a la propiedad privada las modalidades que se dicte el interés público...”⁸

En la exposición de motivos de la nueva Ley del Seguro Social, señala a una Comisión Tripartita para el Fortalecimiento y Modernización de la Seguridad Social, que fue integrada por representantes de los sectores obrero y patronal, así como del Gobierno quienes fueron los que llegaron a conclusiones y presentaron un documento denominado:

“Propuesta de Alianza Obrero Empresarial para el Fortalecimiento y Modernización de la Seguridad Social.”⁹

Por lo que se observa, se mezclaron todos los tipos de las Ramas del derecho, al tomar para sí, lo que más se pudiese adaptar jurídicamente a sus pretensiones, de adaptar esa seguridad social relacionada sólo con las pensiones y que también están contempladas como aportaciones de la seguridad social y por lo tanto se obtiene “contribuciones” constantes y sonantes a corto plazo Sin embargo es de recalcar, que en el inicio de este trabajo, ya se analizó que el nacimiento de la Ley del Seguro Social, la columna vertebral o “ex lege” como el origen del marco jurídico es de sus principales características legales estriba en el Artículo 123, fracciones XIV y XXIX de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

En su fracción XXIX señala claramente que es de “*utilidad pública la Ley del Seguro Social*” significa que es para realizar obras de interés general o de beneficio social, por lo que este derecho es de naturaleza laboral, se menciona esto debido en que se va tener que fundamentar, el concepto de la propiedad del Código Civil para el Distrito Federal

Artículo 830. El propietario de una cosa puede gozar y disponer de ella con las limitaciones y modalidades que fijen las leyes

Estas característica corresponden al análisis de ingeniería jurídica. La propiedad de la cuenta individual, pues al hacer mención del Artículo 27 de Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, se quiere asemejar que el legislador otorga la propiedad al trabajador sobre los recursos previsionales que se acumulen en la cuenta individual, lo que implica que el trabajador tiene el uso, goce y disfrute de los mismos y así mismo es dueño de las accesiones, es decir, también es propietario de todo lo que produzca, se une o se incorpore natural o artificialmente, que se relaciona con los

⁸Diccionario Jurídico Mexicano, Editorial Porrúa. S.A.edición 82 pág. 2143

⁹Nueva Ley del Seguro Social. Publicada 21 de Diciembre de 1995. Pág. 17.

Artículos 886, 887 y 893 del Código Civil para el Distrito Federal.

Artículo 886. La propiedad de los bienes da derecho a todo lo que ello producen, o se le une o incorpora natural o artificialmente. Este derecho se llama de accesión.

Artículo. 887 En virtud de él pertenecen al propietario:

I. Los frutos naturales;

II. Los frutos industriales;

III. Los frutos civiles

Artículo 893. Son frutos civiles. los alquileres de los bienes muebles, las rentas de los inmuebles, los réditos de los capitales y todos aquellos que no siendo producidos por la misma cosa directamente, vienen de ella por contrato, por última voluntad o por ley.

Como se puede apreciar estos supuestos son utilizados en esta legislación de seguridad social para las cuentas individuales, en virtud de las cuotas de retiro, cesantía y edad avanzada, van a quedar depositadas en suspensión y expropiadas para el trabajador, excepto los réditos y las aportaciones voluntarias.

Artículo 30 del reglamento de la Ley de los Sistemas de ahorro para el Retiro.

Artículo 30. En el Contrato de Administración de Fondos de Ahorro para el Retiro deberán constar todos los derechos y obligaciones de las partes, de conformidad con lo dispuesto por las leyes de seguridad social, la Ley, este reglamento y de más disposiciones aplicables.

Previamente a la firma del contrato los funcionarios, o agentes promotores de las administradoras deberán entregar a los trabajadores un folleto en el que se explique el alcance del contenido del contrato y la documentación relativa a la administradora y sociedades de inversión elegidas. En todo caso las administradoras quedarán obligadas en los términos del

contrato y, en lo conducente, de la publicidad e información que les haya sido proporcionada a los trabajadores''¹⁰

Se puede apreciar que el instrumento jurídico más importante de la cuenta individual, queda reglamentado y es en el Artículo 30, y éste es el que genera las Finanzas de la Administradoras de Fondos de Ahorro para el Retiro (AFORES), se puede observar de manera impersonal como lo que les importa son las altas Finanzas de estos contratos que a su vez, se analizó que son de origen civil con compromisos mercantil y se tipifican en el Artículo. 1050 del Código de Comercio, que a la letra dice:

Artículo. 1050. Cuando conforme a las disposiciones mercantiles, para una de las partes que interviene en un acto, éste tenga naturaleza comercial y para la otra tenga naturaleza civil la controversia que del mismo se derive se regirá conforme a las leyes mercantiles

Se comento este artículo puesto que el contrato de Administración del Fondo de Ahorro para el Retiro es meramente mercantil, pero los legisladores de la nueva Ley del Seguro Social canalizaron lo siguiente.

- *La expropiación por causa de utilidad pública.*

La expropiación es la extinción de la propiedad privada por motivos de utilidad pública.

Esta se justifica en atención a que el propietario originario de tierras y aguas es la Nación, sin embargo, el ejercicio de este poder estatal se encuentra limitado por la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, ya que la propiedad privada es una garantía individual. Por tal motivo, la legitimidad de una expropiación exige que esta sea por

causa de utilidad pública (servicios públicos, urbanización, vías de comunicación, obras de beneficio colectivo, conservación de las bellezas naturales, creación de centros de población, entre otros), mediante indemnización, efectuada por autoridad competente y con el procedimiento que para tal efecto establezcan las leyes

- *Las modalidades que dicte el interés público*

En cambio las modalidades de la propiedad son "la forma o modo variable que puede recibir una cosa, pero sin destruirla o extinguirla" por lo que, las modalidades de la propiedad son limitaciones, restricciones o condicionantes que se imponen al que ostenta el dominio de la cosa, en forma temporal, para el uso, goce o disposición de la misma " Algunas veces, sin embargo, la modalidad puede no ser una limitación o restricción a la propiedad, sino por el contrario, puede constituir una ampliación o protección especial para el derecho de propiedad, como puede ser el caso de la inafectabilidad de la pequeña propiedad agrícola o ganadera en explotación o la propiedad ejidal que es inembargable e imprescriptible "

Por lo que el criterio de la propiedad a que se refiere el Artículo 169 ya citado se sujeta a modalidades de distinta índole restrictivas y de protección.

- *El trabajador sólo podrá disponer de los recursos de la cuenta individual cuando se cumpla con los supuestos para que nazca el derecho de obtener una pensión*
 - a) *En el seguro de retiro cesantía en edad avanzada y vejez, el trabajador podrá solicitar la entrega de los recursos de su propiedad para contratar un seguro de renta vitalicia o un retiro programado o la entrega del saldo en una sola exhibición*

En donde esta la modalidad de protección que establece la Ley es el de carácter de inembargable que se concede en el párrafo segundo del Artículo 169

Y la modalidad de protección obedece a que el ahorro previsional tiene un fin específico, que es el financiamiento de pensiones por lo tanto el Estado debe vigilar porque el trabajador no comprometa la fuente de ingresos de los años posteriores a su retiro de la vida laboral. ¹¹

Estructura del Formulario del Contrato de Administración de Fondo de Ahorro para el Retiro,

Contrato de Administración de Fondos para el Retiro que celebran por una parte AFORE, S. A. DE C.V. Administradora de Fondos para el Retiro, a quien en lo sucesivo se le denominará la "AFORE" y por la otra la

¹⁰ Ley del Sistema de Ahorro para el Retiro, Cuaderno, Editorial ABZ pág.61

¹¹ Nueva Ley del Seguro Social Comentada primera edición 1998 Pág 327. 328

persona física cuyos datos aparecen en el anverso de este documento, a quien en lo sucesivo se le denominará el "TRABAJADOR" al tenor de las siguientes declaraciones y cláusulas:

**DECLARACIONES
EL TRABAJADOR declara**

<p>Declaraciones de ambas partes</p> <p><i>El trabajador declara.</i></p> <p><i>En este subíndice b. El trabajador debe saber que van a invertir su dinero de ahorro y que se lo van a administrar.</i></p> <p><i>En el "c" debe de reconocer que está arriesgando, sus inversiones de ahorro y debe de estar consciente de que no se le pueden garantizar rendimientos, y por que puede tener pérdidas o ganancias, ¿realmente es una seguridad social?</i></p> <p><i>Y que puede escoger "libremente" la Administradora que más le convenga, lo único por lo que se debe preocupar el trabajador es por la Afore de más prestigio o que tenga mayor publicidad, puesto que a final de cuentas tiene que escoger alguna.</i></p> <p><i>Capítulo IV de la Ley de los Sistema de Ahorro para el Retiro señala que debe existir una cuenta individual de los planes de pensión establecidos por patrones o derivados de contratación colectiva. vea Artículos 74 al 81 y el Artículo 174 de la Ley del Seguro Social ya que debe de constar con una cuenta individual</i></p>	<p>a) Datos generales se contienen en la solicitud de registro y</p> <p>b). Que el trabajador sabe que sus aportaciones serán invertidas en la(s) sociedad(es) de inversión especializada(s) de fondos para el retiro que la AFORE ha constituido y administra</p> <p>c) Que reconoce expresamente que por la naturaleza de las inversiones en acciones de la (s) sociedad(es) de inversión especializada(s) de fondos para el retiro de aquellas inversiones que esta(s) última(s) realiza en el mercado de valores inclusive sobre instrumentos de deuda, no es posible garantizar rendimientos y que, por lo tanto, sus inversiones se encuentran sujetas a pérdidas y ganancias que en lo general provienen de fluctuaciones del mercado, y</p> <p>d) Que conoce su derecho de elegir libremente la administradora de fondos para el retiro que operará su cuenta individual, derecho que esta ejerciendo voluntariamente al firmar el presente documento.</p>
<p><i>La AFORE declara:</i></p> <p><i>Sección I De la Administradoras de Fondo de Ahorro par el Retiro: vea Artículos 18 al 56.</i></p> <p><i>Presentar una solicitud respectiva, así como el proyecto de estatutos sociales</i></p> <p><i>Presentar un proyecto general de operación y funcionamiento, de divulgación de la información y de reinversión de utilidades, que cumpla con los requisitos mínimos que determine la Comisión</i></p> <p><i>Los accionistas que detentan el control de la Administración, deberán presentar un estado de su situación patrimonial que abarque un periodo de cinco años anteriores a su presentación en términos de la Comisión.</i></p> <p><i>Las escrituras constitutivas de las sociedades, así como sus reformas deberán ser aprobadas</i></p>	<p>a). Que es una Administradora de Fondos para el Retiro, constituida de conformidad con la Ley de los Sistemas de Ahorro para el Retiro y demás disposiciones aplicables, cuyos datos generales se encuentran en la solicitud de Registro y/o de Traspaso en la Administradora de Fondos para el Retiro, según el caso, al cual aparase en el anverso de este documento.</p> <p>b) Que cuenta con autorización de la Comisión Nacional del Sistema de Ahorro para el Retiro para organizarse, operar y llevar a cabo las funciones propias y exclusivas de una Administradora de Fondos para el Retiro, de conformidad con el oficio expedido por la citada Comisión, número DOO /1000/213/97, fechado el día 26 de 1 de febrero de 1997</p>

por la comisión. Y para su funcionamiento deberán ser Sociedades Anónimas. Tener íntegramente y suscrito y pagado su capital. El régimen de inversión deberá otorgar la mayor seguridad y la obtención de una adecuada rentabilidad de los recursos de los trabajadores. El régimen de inversión tenderá a incrementar el ahorro interno y el desarrollo de un mercado de instrumentos de largo plazo acorde con el sistema de pensiones.

A tal efecto, proveerá que las inversiones se canalicen preponderantemente, a través de su colocación en valores, a fomentar

- a) La actividad productiva Nacional;
- b) la mayor generación de empleos.
- c) La construcción de viviendas;
- d) El desarrollo de infraestructura; y
- e) El desarrollo regional. (vea Artículo 43)

En esta primera cláusula, clasifica todas las leyes que se correlacionan entre sí y describe a las personas jurídicas que participan en éstas, como La Comisión Nacional del Sistema de Ahorro para el Retiro. Las instituciones de seguridad social, empresas operadoras de la base de datos nacional SAR contempladas en los Artículos 57 al 63 que son propiedad exclusiva del Gobierno Federal, es aquélla conformada por la información procedente de los Sistemas de Ahorro para el Retiro, conteniendo la información individual de cada trabajador y el registro de la administradora o Instituciones de Crédito en que cada uno de éstos se encuentra afiliado, se puede llevar a cabo por empresas operadoras que gocen de la concesión del Gobierno Federal, la que se otorgará discrecionalmente por la Secretaría de Hacienda y Crédito Público al oír la opinión de la Comisión (para obtener la concesión, las empresas operadoras entre otros requisitos deberán constituirse como Sociedades Anónimas de Capital Variable). Y tienen el objeto exclusivo administrar la base de datos a escala nacional, promover un ordenado proceso de elección de administradora por los trabajadores.

c) Que las facultades de su representante constan en escritura pública y que a la fecha de suscripción de este acuerdo de voluntades no le han sido modificadas, limitadas ni revocadas en forma alguna, y

d). Que la AFORE opera y administra a la(s) sociedad(es) de inversión especializada(s) de fondos para el retiro mencionados en el apartado I, inciso (b) del capítulo de declaraciones del presente contrato.

III.- DECLARAN AMBAS PARTES

Que la solicitud de registro y/o de traspaso en la Administradora de Fondos para el Retiro, según el caso, que aparece en el anverso de este documento forma parte integrante del presente contrato y que los datos contenidos en la misma son ciertos

Expuestas las declaraciones que anteceden, las partes están de acuerdo en celebrar el presente contrato sujetándose a las siguientes:

CLÁUSULAS

PRIMERA- DEFINICIONES.

Para efectos de este contrato, las partes entenderán por

I.- Ley, a la Ley de los Sistemas de Ahorro para el Retiro.

II - Reglamento, al Reglamento de los Sistemas del Ahorro para el Retiro,

III - Reglas Generales S A R, a las reglas o disposiciones de carácter general expedidas por la Comisión Nacional del Sistema del Ahorro para el Retiro o por cualquier autoridad competente,

IV - Leyes de Seguridad Social, a las Leyes del Seguro Social y el Instituto del Fondo Nacional de la Vivienda para los Trabajadores

V.- Institutos de Seguridad Social, al Instituto Mexicano del Seguro Social y al Instituto del Fondo nacional de la Vivienda para los Trabajadores

VI - CONSAR, a la Comisión Nacional del Sistema del Ahorro para el Retiro

VII - Empresa Operadora, a la empresa concesionaria para operar la base de datos nacional S A R

VIII - Base de datos nacional SAR, aquella conformada por la información procedente de los sistemas de ahorro para el retiro, conteniendo la información individual de cada trabajador y el registro de la Administradora de Fondos para el Retiro o institución de crédito en que cada uno de

coadyuvar el proceso de localización de los trabajadores para permitir un ordenado traspaso de las cuentas individuales; servir de concentradora y distribuidora de información relativa a los Sistemas de Ahorro para el Retiro, establecer el procedimiento que permita que la información de los sistemas de ahorro fluya de manera ordenada entre los participantes, indicar al operador de la cuenta concentradora para que éste efectuara las transferencias de recursos depositados en dicha cuenta, procurar mantener depurada la base de datos nacional Para tal efecto, procurarán evitar la duplicidad de cuentas, incentivando la unificación y traspaso de las mismas.

Para esta cláusula es de analizarse el Artículo 18 y las respectivas fracciones con relación a las Administradoras de Fondos para el Retiro; las cuáles fueron transcritas en párrafos anteriores como también de la función de prestar los servicios de las sociedades de inversión especializadas de fondo para el retiro; aquí lo que resalta es que el trabajador tendrá que pagar como contraprestación por los servicios.

Artículo 18 Las administradoras son entidades financieras que se dedican de manera exclusiva, habitual y profesional a administrar las cuentas individuales y

estos se encuentra afiliado;

IX.- Entidades receptoras, las entidades autorizadas para recibir el pago de cuotas del seguro de retiro, cesantía en edad avanzada y vejez, de aportaciones al Fondo Nacional de la Vivienda y de aportaciones voluntarias;

X - Cuenta individual, aquella que se abrirá para cada trabajador afiliado al Instituto

Mexicano del Seguro Social 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 y las aportaciones voluntarias, así como los rendimientos de dichas cuotas y aportaciones.

XI.- Formato Múltiple, es aquel elaborado por la AFORE para serle presentado por el TRABAJADOR en el caso de que la información proporcionada por este sea modificada o adicionada. Este formato no será aplicable para aquellos trámites en que las reglas generales S.A.R. dispongan la utilización de un formato diferente, y

XII.- SIEFORES, las sociedades de inversión especializadas de fondos para el retiro.

SEGUNDA - OBJETO DEL CONTRATO.

La AFORE se obliga para con el trabajador a administrar y operar los recursos de su cuenta individual prevista en las leyes de seguridad social, a prestarle los servicios de compra y venta de acciones de las SIEFORES que la propia AFORE opere, actuando en nombre y por cuenta del TRABAJADOR, así como también los servicios de guarda y administración relativos a tales acciones.

Por su parte, el TRABAJADOR se obliga a pagar, como contraprestación por los referidos servicios, las comisiones autorizadas por CONSAR, que se determinen en la estructura de comisiones de la AFORE

TERCERA - OBLIGACIONES ESPECIFICAS DE LA AFORE.

En la prestaciones de los servicios materia de este contrato la AFORE tendrá las obligaciones específicas siguientes

1 - Abrir, administrar y operar la cuenta

¹² IDEM, pág 11 y 12

canalizar los recursos de las subcuentas que las integran en los términos de Ley de Seguridad Social, así como administrar sociedades de inversión.

Las administradoras deberán 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 el interés y asegurarán que todas las operaciones que efectúen para la inversión de recursos de dichos trabajadores se realicen con ese objetivo.

Las administradoras, tendrán como objeto:

Fracción I. Abrir, administrar y operar las cuentas individuales de conformidad con las leyes de Seguridad Social. Tratándose de las subcuentas de vivienda deberán individualizar las aportaciones y rendimientos correspondientes con base en la información que les proporcione los institutos de seguridad social. En la canalización de los recursos de dichas subcuentas se harán en los términos previstos por las leyes de seguridad social.

Fracción II. Recibir a los institutos de seguridad social las cuotas y aportaciones correspondientes a las cuentas individuales de conformidad con las leyes de seguridad social, así como recibir de los trabajadores o

individual del TRABAJADOR de conformidad con las leyes de seguridad social. Tratándose de la subcuenta de vivienda, la AFORE deberá individualizarse las aportaciones y rendimientos correspondientes con base en la información que le proporcionen los institutos de seguridad social, la canalización de los recursos de dicha subcuenta se hará en los términos previstos por las leyes de seguridad social.

II - Recibir de los institutos de seguridad social las cuotas y aportaciones correspondientes a la cuota individual del TRABAJADOR de conformidad con las leyes de seguridad social, así como recibir del TRABAJADOR o de los patrones las aportaciones voluntarias,

III - Individualizar las cuotas o aportaciones de seguridad social, así como los rendimientos derivados de la inversión de las mismas,

IV - Registrar en la cuenta individual del TRABAJADOR y en sus respectivas subcuentas, el monto de las cuotas y aportaciones recibidas y sus rendimientos, así como las comisiones y retiros que se carguen a las mismas;

V - Enviar al domicilio que le indique el TRABAJADOR, su certificación de registro en la que conste la aceptación de su solicitud, sus estados de cuenta y demás información sobre su cuenta individual y el estado de sus inversiones. El estado de cuenta se enviará por lo menos una vez al año, contando a partir de la apertura de la cuenta individual del TRABAJADOR en la AFORE.

La AFORE podrá suspender el envío de sus estados de cuenta cuando la dirección proporcionada no exista o cuando el trabajador no tenga su domicilio en el lugar indicado en ambos casos, la AFORE conservará el estado de cuenta a disposición del TRABAJADOR, al cual se le entregará sin costo alguno una vez al año, recabando la información actualizada relativa a su domicilio en el momento en que el trabajador presente en una sucursal de la AFORE.

VI - Prestar al TRABAJADOR los servicios de adquisición y venta de acciones representativas del capital social de las SIEFORES que opere y que hayan sido elegidas por el TRABAJADOR en las proporciones que expresamente le instruya,

VII - Prestar al trabajador los servicios de guarda y administración de acciones representativas del capital social de las SIAFORES, que opere, en una institución para el depósito de valores

patrones las aportaciones voluntarias;

Fracción III. Individualizar las cuotas y aportaciones de seguridad social, así como los rendimientos derivados de la inversión de las mismas:

Fracción IV. Enviar al domicilio que indiquen los trabajadores sus estados de cuenta y demás información sobre sus cuentas individuales y el estado de sus inversiones, por lo menos, una vez al año. Así como establecer servicios de información y atención al público

Fracción V. Prestar servicios de administración de sociedades de inversión

Fracción VI. Prestar servicios de distribución y recompra de acciones que representativas del capital de las sociedades de inversión que administren.

Fracción VII. Operar y pagar con las modalidades de comisión, autorice los retiros programados;

Fracción VIII. Pagar los retiros parciales con cargo a las cuentas individuales de los trabajadores en los términos de las leyes de seguridad social.

Fracción IX. Entregar los recursos a las instituciones de seguros, el trabajador y sus beneficiarios habrán elegido para la contratación de rentas vitalicias o del seguro de sobrevivencia, y

Fracción X. Los análogos y conexos a los anteriores.¹²

concesionados de acuerdo al artículo 55 de la Ley del Mercado de Valores, con la facultad de ejercer en su nombre y representación los derechos corporativos y patrimoniales que confieran tales acciones.

VIII.- Operar y pagar bajo las modalidades de CONSAR autorice, los retiros programados del TRABAJADOR, en caso de que este elija esta opción o cuando así lo establezcan las leyes de seguridad social;

IX.- Pagar los retiros parciales o totales con cargo a la cuenta individual del TRABAJADOR, en los términos de las leyes de seguridad social.

X.- Entregar los recursos de la cuenta individual a la institución de seguros que el TRABAJADOR o sus beneficiarios hayan elegido, para la contratación de una renta vitalicia o de un seguro de sobrevivencia

XI - Contar con una unidad especializada, en la que atienda las consultas y reclamaciones del TRABAJADOR, de sus beneficiarios en su caso o de su patrón, así como contar con servicios de información y atención al público. El domicilio y números telefónicos de la unidad especializada para la atención de consultas y reclamaciones y para la atención al público, se señalan en el anverso de este documento,

XII - Mantener en un lugar visible de sus oficinas principales y sucursales, la información relativa a la posición financiera y estado de resultados de la AFORE, rendimiento anual, precio de acciones y composición de la cartera de las SIEFORES que opere, así como la estructura de comisiones, y mantendrá disponibles los prospectos de información y sus folletos explicativos, así como el Formato Múltiple, y

XIII - Actuar en representación del TRABAJADOR, con su consentimiento, en la atención y resolución de cuestiones relacionadas con su cuenta individual

patrones las aportaciones voluntarias;

Fracción III. Individualizar las cuotas y aportaciones de seguridad social, así como los rendimientos derivados de la inversión de las mismas;

Fracción IV. Enviar al domicilio que indiquen los trabajadores sus estados de cuenta y demás información sobre sus cuentas individuales y el estado de sus inversiones, por lo menos, una vez al año. Así como establecer servicios de información y atención al público.

Fracción V. Prestar servicios de administración de sociedades de inversión

Fracción VI. Prestar servicios de distribución y recompra de acciones que representativas del capital de las sociedades de inversión que administren.

Fracción VII. Operar y pagar con las modalidades de comisión, autorice los retiros programados;

Fracción VIII. Pagar los retiros parciales con cargo a las cuentas individuales de los trabajadores en los términos de las leyes de seguridad social;

Fracción IX. Entregar los recursos a las instituciones de seguros, el trabajador y sus beneficiarios habrán elegido para la contratación de rentas vitalicias o del seguro de sobrevivencia; y

Fracción X. Los análogos y conexos a los anteriores.¹²

concesionados de acuerdo al artículo 55 de la Ley del Mercado de Valores, con la facultad de ejercer en su nombre y representación los derechos corporativos y patrimoniales que confieran tales acciones.

VIII.- Operar y pagar bajo las modalidades de CONRSAR autorice, los retiros programados del TRABAJADOR, en caso de que este elija esta opción o cuando así lo establezcan las leyes de seguridad social;

IX.- Pagar los retiros parciales o totales con cargo a la cuenta individual del TRABAJADOR, en los términos de las leyes de seguridad social

X.- Entregar los recursos de la cuenta individual a la institución de seguros que el TRABAJADOR o sus beneficiarios hayan elegido, para la contratación de una renta vitalicia o de un seguro de sobrevivencia.

XI.- Contar con una unidad especializada, en la que atienda las consultas y reclamaciones del TRABAJADOR, de sus beneficiarios en su caso o de su patrón, así como contar con servicios de información y atención al público. El domicilio y números telefónicos de la unidad especializada para la atención de consultas y reclamaciones y para la atención al público, se señalan en el anverso de este documento;

XII.- Mantener en un lugar visible de sus oficinas principales y sucursales, la información relativa a la posición financiera y estado de resultados de la AFORE, rendimiento anual, precio de acciones y composición de la cartera de las SIEFORES que opere, así como la estructura de comisiones, y mantendrá disponibles los prospectos de información y sus folletos explicativos, así como el Formato Múltiple, y

XIII.- Actuar en representación del TRABAJADOR, con su consentimiento, en la atención y resolución de cuestiones relacionadas con su cuenta individual

En esta fracción XIII. se comprueba que realmente es un contrato mercantil. puestos que existe consentimiento de ambas partes y, es contradictorio; que la cuenta individual sea de carácter fiscal, así también lleve implícito la característica de seguridad social. se desvanece estos principios jurídicos, puesto que bien es de saber que el Instituto Mexicano del Seguro Social. tiene su propio (AFORE) esto que significa que se convierte en parte civil mercantil.

También en esta cláusula, se pierden las características de las cuotas fiscales y Seguridad Social. puesto que va pagársele al depositario el servicio que determina la Comisión Nacional de los Sistemas de Ahorro para el Retiro. y se vuelve a recalcar que el mismo Instituto Mexicano del Seguro Social esta cobrando o sea que este servicio es oneroso, por tal motivo. se desvanece jurídicamente, las tan mencionadas características de contribución de aportación a la Seguridad Social.

Artículo 24 al 27 del reglamento de la Ley de los Sistemas de Ahorro para el Retiro habla de dichas comisiones.

CUARTA - OBLIGACIONES ESPECIFICAS DEL TRABAJADOR.

EL TRABAJADOR se obliga a lo siguiente:

I - A pagar a la AFORE por los servicios que esta le preste, las comisiones que la AFORE determine en su estructura correspondiente y que sean autorizadas por CONSAR en los términos previstos por las disposiciones legales y reglamentarias aplicables

II.- A informar a la AFORE sobre cualquier modificación de la información consignada en el contrato, usando para tal efecto, el Formato Múltiple que la AFORE ponga a su disposición

Al respecto, el TRABAJADOR se obliga a actualizar, en su caso, los siguientes datos

a).- Domicilio particular y/o domicilio donde el TRABAJADOR desea que le sea enviada la correspondencia relacionada con su cuenta individual.

b) - En su caso, el número de teléfono de su domicilio

c).- Cambio de beneficiarios, sustitutos, y

d) - Cambio o pérdida de empleo

La actualización de la información deberá comunicarse a la AFORE, a más tardar dentro de los treinta días naturales siguientes a la realización de los hechos que dieron origen a la modificación.

Efraín Moto, define al Derecho Mercantil como:

*"Un conjunto de normas, que regulan las relaciones de los particulares cuando ejercen la profesión del comercio o cuando celebran actos de comercio"*¹³

y, además, este Derecho Mercantil, esta cimentado con el Derecho Civil.

Según la legislación de Comercio o sea el Código de Comercio

En el Artículo 273. El mandato aplicado a actos concretos de comercio reputa comisión mercantil. Es comitente el que confiere comisión mercantil, y comisionista el que la desempeña.

El trabajador después de haber tomado un curso de finanzas bursátiles, se podrá comunicar por cualesquiera de estos medios.

En esta cláusula se vuelve a suscitar, el caso de que beneficio directos, que sirvan para estimular al trabajador sobre la base de lo que invierta, en porcentajes, pues si sus

QUINTA.- COMISIÓN MERCANTIL

EL TRABAJADOR otorga a la AFORE en este acto y por medio del presente contrato, comisión mercantil, para que esta, por su cuenta y orden, adquiera, enajene, mantenga en custodia y administre acciones representativas del capital social de las SIEFORES operadas por la AFORE, relacionadas con la cuenta individual del trabajador

Dentro de la comisión mercantil que el TRABAJADOR confiere en los términos de este contrato, también se comprende de manera específica la facultad de hacerse representar por la AFORE en las asambleas de las SIEFORES de las que sea accionista, respecto de las acciones que son objeto del servicio de guarda y administración.

Esta facultad se ejercitara por la AFORE cuando el TRABAJADOR no manifieste por escrito su interés en asistir a una asamblea cuando menos con ocho días hábiles de anticipación a la celebración de la misma. La AFORE informará al TRABAJADOR cuando esté así al solicite por escrito, acerca de los acuerdos adoptados en las asambleas a las que hubiere concurrido en su representación.

La ejecución de la comisión mercantil se apegará en todo momento a la LEY, las Leyes de Seguridad Social, al reglamento y al presente contrato, así como a las demás disposiciones que sean aplicables.

SEXTA - INSTRUCCIONES DEL TRABAJADOR.

Las partes convienen en que las instrucciones que el TRABAJADOR otorgue a la AFORE, podrán ser escritas, verbales, o telefónicas, o bien transmitirse a través de telefax (FAX), siempre que en todo caso la AFORE reciba confirmación por escrito el mismo día que se celebre la operación correspondiente

SÉPTIMA.- ELECCIÓN DE SIEFORES -

La inversión de los recursos de la cuenta individual del TRABAJADOR deberá realizarse conforme a las instrucciones que reciba la AFORE,

¹³ Moto salazar. Efraín. Elementos de Derecho. edit Porrúa edic 47a 1998. P 341

depósitos van estar expropiados. que atractivo mercantil le atrae a él, al preocuparse por elegir una SIEFORES, claro esta que hay depósitos voluntarios, pero estamos en estos momentos para ahorrar. o para obtener sueldos, que cuando menos permitan vivir de manera holgada

En este punto hay una gran desventaja, como y por que, invertir, cuidando el valor adquisitivo de acuerdo y conforma al indice inflacionario, hay mucha diferencia. en este, a los interés que pueda generar. las operaciones bursátiles.

Es de criticarse. de que en lugar de que haya una sección dentro de estas afores para dar explicaciones u orientaciones en cuestión de inversiones bursátiles se haga sólo con folletos. claro está que lo único que importa es Justificar la disposición legal del Artículo. 30 del Reglamento de los Sistema de Ahorro para el Retiro.

correspondientes a la SIEFORE , a la que deben aplicarse Cuando el TRABAJADOR instruya a la AFORE para invertir los recursos en mas de una SIEFORE, deberá especificar el porcentaje que deberá aplicarse a cada una de ellas.

En la eventualidad de que el TRABAJADOR no hubiere elegido cuando menos una de las SIEFORES operadas por la AFORE, se conviene de manera expresa que los recursos de la cuenta individual se invirtieran en una SIEFORE cuyos activos se integren de manera preponderante por títulos que tengan características específicas que permitan preservar su valor adquisitivo conforme el indice Nacional de Precios al Consumidor

EL TRABAJADOR podrá modificar las instrucciones sobre la inversión de los recursos de su cuenta individual con la periodicidad prevista en la cláusula novena del presente contrato, mediante la designación de una o mas SIEFORES de las que opere la AFORE, distinta a aquella o aquellas en la que se encuentren invertidos dichos recursos, o bien, estableciendo porcentajes diferentes para la adquisición de acciones representativas del capital social de dos o mas SIEFORES

OCTAVA.- PROSPECTOS DE INFORMACIÓN

Las partes convienen en que para la elección de una o más SIEFORES de las que opere la AFORE, el TRABAJADOR tendrá a su disposición el o los prospectos de información y sus folletos explicativos en las oficinas de la AFORE.

No cabe duda esta cláusula es una burla total para el trabajador, puesto que se estaría hablando de que sus ahorros los puede distribuir en distintas siefores. como todo un gran inversionista manejando sus grandes capitales.

O de lo contrario que se genere cultura financiera bursátil.

Los Artículo 37. antepenúltimo párrafo, y 74de la Ley de los Sistemas de Ahorro par el Retiro. determinan que podrá el trabajador efectuar el traspaso de sus recursos a otra AFORE.

Artículo 37, antepenúltimo

Como consecuencia del cambio de comisiones, los trabajadores podrán traspasar sus recursos a otra administradora, dicho traspaso no estará sujeto al límite de un traspaso anual previsto por la Ley del Seguro Social. (vea Artículo 178 DE ESTÁ Ley coordinado con el Artículo74 tercer párrafo de la Ley de los Sistemas de Ahorro par el Retiro)

Tramites para efectuar el traspaso vea articulos 36 al 39 del Reglamento de la Ley de

NOVENA. - TRASPASO DE RECURSOS ENTRE SIEFORES.

EL TRABAJADOR, tendrá la facultad de requerir a la AFORE a fin de que la totalidad o una parte de los recursos de la cuenta individual que se encuentran invertidos en una SIEFORE sean invertidos en una o más SIEFORES distintas operadas por la propia AFORE, una vez que transcurra un año calendario, contado a partir de la fecha en que se hayan transferido recursos por primera vez a su cuenta individual o en su caso, de la última ocasión en que haya ejercitado este derecho

DÉCIMA - TRASPASO DE LA CUENTA A OTRA ADMINISTRADORA DE FONDOS PARA EL RETIRO

EL TRABAJADOR podrá traspasar su cuenta individual a otra Administradora de Fondos para el Retiro, una vez que transcurra un año calendario, contado a partir de la fecha en que se hayan transferido recursos por primera vez a su cuenta individual o, en su caso, de la última ocasión en que haya ejercitado este derecho

No obstante lo anterior, cuando se modifique el régimen de comisiones que cobre la AFORE o el régimen de inversión de la SIEFORE en que se inviertan sus recursos, o bien, cuando la AFORE entre en estado de disolución, el TRABAJADOR podrán traspasar su cuenta individual a partir de que la AFORE le notifique cualquiera de dichos eventos, aplicándose, en lo conducente, los plazos previstos en la cláusula vigésima primera del presente contrato.

Para ejercer este derecho, el TRABAJADOR deberá presentar su solicitud de traspaso a la Administradora de Fondos de Ahorro para el Retiro que haya elegido, quien será la responsable del seguimiento y de efectuar los trámites correspondientes para el traspaso

Para los efectos del presente contrato, no se entenderá modificada la estructura de comisiones en

los Sistemas de Ahorro par el Retiro

En este concepto se puede aceptar dos cosas. uno que esta característica de aportación a la vivienda. Va hacer más transparente, y dos si va al Instituto Nacional para la vivienda. Pero éste tema es para otra investigación

Se dieron a conocer por medio de la publicación del Diario Oficial de la Federación, disposiciones legales y administrativas relativas a la cuota de Retiro a beneficio de los trabajadores y aportadas por los patrones, esto fue el 24 de febrero de 1992, en la Ley del Seguro Social, en donde se hacen modificaciones a ésta en Título Segundo, Del Régimen Obligatorio del Seguro Social se agrega un Capitulo V BIS del Seguro de Retiro, y se hacen modificaciones a las Leyes del Instituto de Fondo Nacional de la Vivienda, a la Ley del Impuesto Sobre la Renta.

Pasemos a observar las obligaciones patronales, de las cuotas del Retiro:

1. - Los Patrones estaban obligados a aportar cuotas correspondientes al ramo de retiro constituyéndole un depósito de dinero en favor de cada trabajador.

el supuesto de que la AFORE decida cobrar cantidades inferiores a las autorizadas.

DÉCIMA PRIMERA.- SUBCUENTA DE VIVIENDA.

En el caso de las aportaciones que sean realizadas a la subcuenta de vivienda, la administración de los recursos estará a cargo del Instituto del Fondo Nacional para los Trabajadores, por lo que la AFORE únicamente individualizará y registrará los importes de las aportaciones que se realicen a la subcuenta de vivienda, cuyos recursos se canalizarán en los términos previstos por las leyes de seguridad social, El TRABAJADOR recibirá intereses sobre los importes correspondientes, en los términos previstos por la Ley del Instituto del Fondo Nacional de la Vivienda para los Trabajadores

DÉCIMA SEGUNDA.- CUENTAS INDIVIDUALES S.A.R. ANTERIORES AL 1º DE JULIO DE 1997 Y MANEJO DE INFORMACIÓN S.A.R.

El TRABAJADOR otorga expresamente su consentimiento para que la AFORE, realice por su cuenta y orden los tramites necesarios para que los saldos de su cuenta o cuentas individuales abiertas en instituciones de crédito con anterioridad al 1º de julio de 1997 sean transferidos a la AFORE, para que esta última las administre de conformidad con lo previsto por las leyes de seguridad social.

A efecto de lo anterior, el TRABAJADOR señala en al solicitud de registro y/o de traspaso en Administradora de Fondos para el Retiro impreso al anverso de este contrato la cual forma parte integrante del mismo, las instituciones de crédito en que tiene abiertas cuentas individuales, así como el número de mismas entregando en este acto un comprobante relativo a cada una de dichas cuentas

Lo anterior, sin perjuicio de que involuntariamente omita mencionar otras cuentas individuales abiertas a su nombre en instituciones de crédito diferentes a las enlistadas

De igual forma, otorga su consentimiento expreso para que la AFORE proporcione a las Entidades Receptoras y a las Empresas Operadoras de la Base de Datos Nacional S.A la información de su cuenta individual que proceda, en los términos de la Ley, las Leyes de Seguridad Social, el Reglamento de

2. - *Que la cuota es por el importe del 2% del salario base de cotización del trabajador.*

Estamos en el año 1999, y hasta estos momentos, no hay ningún atractivo, de inversión en ahorro para que el trabajador haga depósitos voluntarios por que de hecho: Los salarios están bajos, estamos conservando lema de una enfermedad de estar en crisis económica, donde está el estímulo para ahorrar.

En la Ley del Seguro Social, determina en el primer párrafo del

Artículo 192. Los trabajadores tendrán en todo tiempo el derecho a realizar aportaciones voluntarias a su cuenta individual, ya sea por conducto de su patrón al efectuarse el entero de las cuotas o por sí mismo. En estos casos, las aportaciones se depositarán a la subcuenta de aportaciones voluntarias

Se sigue insistiendo si un ahorro es realmente una previsión a lo que se pueda suscitar como contingencia, pues debe ser en cualquier momento el retiro de esos ahorros voluntarios, por que al trabajador imponerle reglas de disposición de su dinero ahorrado.

la Ley y demás disposiciones aplicables.

DÉCIMA TERCERA - APORTACIONES VOLUNTARIAS.

Las partes están de acuerdo en que el TRABAJADOR, y su patrón puedan realizar depósitos a la subcuenta de aportaciones voluntarias, los recursos que se apliquen a esta subcuenta también deberán ser invertidos en la o las SIEFORES que hayan sido elegidas por el TRABAJADOR, operadas por la AFORE.

DÉCIMA CUARTA.- RECEPCIÓN DE APORTACIONES VOLUNTARIAS

Las aportaciones voluntarias destinadas a la cuenta individual del TRABAJADOR, podrán ser realizadas de manera directa por este o a través de su patrón, directamente en la AFORE o a través de entidades receptoras

En ningún caso, los agentes promotores de la AFORE podrán recibir recursos por concepto de aportaciones voluntarias.

DÉCIMA QUINTA.- RETIRO DE APORTACIONES VOLUNTARIAS

Las partes reconocen el derecho que corresponde al TRABAJADOR para realizar retiros de su subcuenta de aportaciones voluntarias para cada seis meses, contado a partir de la primera aportación o de último retiro que se hubiera realizado, circunstancia que deberá avisarse a la AFORE con quince días naturales de anticipación

Nótese que efectivamente la AFORE, está obligada ha dar información de su estado de cuenta individual según el Artículo 18 fracción IV

Fracción IV. Enviar al domicilio que indiquen los trabajadores sus estados de cuenta y demás información sobre sus cuentas individuales y el estado de sus inversiones, por lo menos, una vez al año. Así como establecer servicios de información y atención al público.

** No se ha cumplido y en su generalidad, y para aquellos que si les esta llegando este estado de cuenta los trabajadores no tienen ninguna explicación financiera,*

Para este éste señalamiento de esta cláusula lo contempla el Artículo 193 de La Ley del Seguro Social correlacionado con los artículos 84,129 al 137 de esta misma Ley.

Lo que se puede señalar en esta cláusula, es que la Ley del Seguro Social, responsabiliza a

DÉCIMA SEXTA - INFORMACIÓN SOBRE LA CUENTA INDIVIDUAL

De conformidad con el Artículo 18, fracción IV de la Ley, el TRABAJADOR tiene derecho a recibir de la AFORE información sobre el estado de su cuenta individual por lo menos una vez al año

La AFORE esta obligada a remitir al domicilio del TRABAJADOR un estado de cuenta final de la cuenta individual que haya sido traspasada a otra administradora de fondos para el retiro

El TRABAJADOR podrá requerir en cualquier tiempo a la AFORE, información sobre el estado de su cuenta individual, de conformidad con lo previsto en el Artículo 7° fracciones I, II del reglamento

DÉCIMA SÉPTIMA BENEFICIARIOS SUSTITUTOS

El TRABAJADOR tendrá derecho a designar a los beneficiarios sustitutos para el caso de que faltaren los beneficiarios legales previstos en la Ley del Seguro Social, publicada el 21 de diciembre de 1995 en el Diario Oficial de la Federación, así como para cambiar la designación de beneficiarios sustitutos en cualquier tiempo

En la designación de beneficiarios sustitutos el TRABAJADOR deberá precisar el porcentaje de los recursos acumulados en la cuenta individual que le corresponderá a cada uno de ellos. A falta de este señalamiento, los recursos se asignarán por partes iguales entre todos los beneficiarios sustitutos designados

DÉCIMA OCTAVA.- SERVICIOS DE GUARDA Y ADMINISTRACIÓN.

La AFORE prestará al TRABAJADOR los servicios de guarda y administración de las acciones representativas del capital social de las SIAFORES,

las AFORES, vea Artículo 188. Las Administradoras de Fondo de Ahorro 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 los establecido por la ley para la Coordinación de los sistemas de ahorro para el Retiro.

La inspección y vigilancia de éstas será por la Comisión Nacional del Sistema de Ahorro para el Retiro.

para la cual la AFORE deberá mantener depositados dichos títulos en una institución para el depósito de valores concesionaria de acuerdo al Artículo 55 de la Ley del Mercado de Valores

La AFORE se obliga a efectuar en relación con dichas acciones, los actos necesarios para la conservación de los derechos que los referidos títulos confieran o impongan al TRABAJADOR, sin que dentro de estos se comprenda el ejercicio de derechos o acciones judiciales.

DÉCIMA NOVENA.- EJERCICIO DE DERECHOS PATRIMONIALES

Cuando haya que ejercer derechos o efectuar exhibiciones de cualquier clase en relación con las acciones respecto de los cuales la AFORE este prestando el servicio de guarda y administración, se estará a lo siguiente:

a).- Si las acciones atribuyen un derecho de opción o preferencia, la AFORE ejercerá tal derecho de acuerdo a las instrucciones que haya recibido del TRABAJADOR, siempre y cuando haya sido prevista de los recursos suficientes por lo menos con dos días hábiles antes del vencimiento del plazo señalado para efectuar el pago del derecho opcional o de preferencia.

b).- Los derechos patrimoniales correspondientes a las acciones serán ejercidos por la AFORE por cuenta del TRABAJADOR y

En este inciso "c" está por demás señalar que llegarán a faltar fondos puesto que la cuenta individual es un ahorro forzoso, y es total la presunción que si hay fondos en la cuenta individual

Con esta cláusula se confirma con mayor razón, que en el momento que existe la voluntad del trabajador, en contratar con una de estas AFORES, se genera una relación correlativa de derechos y obligaciones, por lo tanto se pierde los conceptos de Seguridad Social y de contribución aportaciones a la seguridad social, se genera una relación de Derecho Civil Mercantil.

Todo lo relacionado con las comisiones que pagará el trabajador por conducto de este contrato se fundamenta en los Artículos 24 al 27 del reglamento de la Ley de los}Sistemas de Ahorro para el Retiro

Pero en particular se señalará el Artículo 25.

Artículo 25.

Las Administradoras que cobren comisiones

acreditados a este en la subcuenta de aportaciones voluntarias, para ser aplicados a la compra de la o las acciones representativas del capital social de la SIEFORE correspondiente, y

c).- La falta de entrega por parte del TRABAJADOR de los fondos señalados en los incisos anteriores, eximirá a la AFORE de cualquier responsabilidad por la inejecución de los actos mencionados.

VIGÉSIMA.- ESTRUCTURA Y COBRO DE COMISIONES.

La AFORE cobrará al TRABAJADOR por los servicios que le preste las comisiones que correspondan, de conformidad con la estructura de comisiones que apruebe CONSAR

En caso de modificación de la estructura de comisiones, la AFORE, previamente, y en la forma y términos que determine CONSAR, informará al TRABAJADOR la modificación de que se trate

La estructura de comisiones se entenderá modificada en caso de que la AFORE decida cobrar, sobre bases uniformes, cantidades inferiores a las autorizadas.

Las comisiones serán percibidas por la AFORE en los términos previstos por la Ley, su reglamento y las reglas generales S A R

Las comisiones sobre saldos se cobrarán por mensualidades vencidas a más tardar dentro de los primeros tres días hábiles del mes inmediato posterior al periodo de que se trate, mediante un cargo directo a la cuenta individual del TRABAJADOR, siempre y cuando se hayan registrado en las cuentas individuales a que se refiere el Artículo 25 del reglamento

Las comisiones sobre flujos se cobrarán y una vez que se hayan individualizado los recursos e información de la cuenta individual del TRABAJADOR en los términos de lo dispuesto por el mencionado Artículo 25 del reglamento.

Las comisiones por cuota fija se cobrarán directamente al solicitante, en el momento en que se preste el servicio de que se trate

En todo caso, la AFORE aplicará los

sobre flujos de recurso, sólo podrán efectuar este cobro una vez que se hayan registrado en las cuentas individuales los movimientos a que se refiere la fracción V del artículo anterior.*

En el caso de administradoras que cobren comisiones sobre saldos, sólo podrán cobrar éstas cuando los recursos se encuentren efectivamente invertidos en las sociedades de inversión y se hayan registrado las provisiones diarias necesarias en la contabilidad de las sociedades de inversión. Las provisiones de las comisiones sobre saldos podrán cobrarse con cargo a los activos de las sociedades de inversión

El inciso "a" es el señalamiento de la seguridad social, ya que presume que es cuando el trabajador se encuentra en el supuesto de la Ley del Seguro Social para poder tener derecho a una pensión

descuentos previstos en el anexo denominado "Estructura de Comisiones" del presente contrato, mismo que forma parte integrante del mismo

Las comisiones por la prestación de servicios adicionales deberán ser cobradas directamente al TRABAJADOR y en ningún caso se podrán descontar de la cuenta individual, ni de las aportaciones destinadas a la misma

En ningún caso la AFORE podrá cobrar comisiones por entregar los recursos a la institución de seguros que el TRABAJADOR o sus beneficiarios hayan elegidos para la contratación de rentas vitalicias o del seguro de sobrevivencia

VIGÉSIMA PRIMERA - RECOMPRA DE ACCIONES.

El TRABAJADOR tendrá derecho a que la AFORE le recompra al precio de valuación vigente el día en que se lleven a cabo las operaciones, hasta el 100% de su tenencia de acciones de la SIEFORE en que se encuentren invertidos sus recursos en los siguientes casos:

a) Cuando tenga derecho a gozar de una pensión o a alguna otra prestación en los términos de la Ley del Seguro Social.

b) Cuando se presente una modificación al régimen de inversión de la SIEFORE o a las comisiones que cobre la AFORE;

c) Cuando solicite el traspaso de su cuenta individual en los plazos que CONSAR establezca; y

d) Cuando la AFORE entre en estado de disolución y liquidación, en el orden de prelación

Hasta aquí aparentemente se coordina la seguridad social cuando se presenta la contingencia, citada en esta cláusula

que le corresponda como accionista de la SIEFORE respectiva.

La AFORE deberá efectuar la recompra de las acciones en un plazo máximo de 30 días naturales contados a partir de que se determine la procedencia de la solicitud presentada por el TRABAJADOR con excepción del supuesto a que se refiere el inciso d) en que se estará al plazo previsto en la Ley y en el Reglamento. El TRABAJADOR podrá, por una sola vez autorizar a que se prorrogue el plazo primeramente citado por otros 30 días naturales.

VIGÉSIMA SEGUNDA - RETIRO DE FONDOS

El TRABAJADOR, o sus beneficiarios en caso del fallecimiento incapacidad total de éste, podrá solicitar el retiro total o parcial de sus recursos en los supuestos de incapacidad permanente, invalidez permanente, muerte, cesantía en edad avanzada, vejez, matrimonio, desempleo y demás previsto en las leyes de seguridad social, para lo cual deberá presentar la solicitud correspondiente ante los Institutos de Seguridad Social, a efecto de que emitan una resolución sobre la procedencia del retiro.

En caso de resolución favorable de los Institutos de Seguridad Social correspondientes, la AFORE, una vez que reciba dicha resolución, procederá a retirar los fondos que procedan y a enterarlos en los términos de la Leyes de Seguridad Social.

Cada seis meses, contados a partir de la primera aportación o del último retiro, el TRABAJADOR podrá realizar retiros de su subcuenta de aportaciones voluntarias, dando aviso a la AFORE con quince días naturales de anticipación

VIGÉSIMA TERCERA - RESPONSABILIDAD DE LA AFORE.

Conforme a las disposiciones correspondientes, la AFORE responderá directamente de todos los actos realizados por sus agentes promotores, ya sea que estos tengan una relación laboral con la AFORE o sean independientes.

La AFORE no será responsable por actos previos al traspaso de los recursos de la cuneta individual a la misma.

Vea Artículo 33 del Reglamento de la Ley de los Sistemas de Ahorro para el Retiro.

Vea Artículos 154 y 162 de la Ley del Seguro social.

VIGÉSIMA CUARTA.- VIGENCIA DEL CONTRATO

La vigencia del presente contrato será por tiempo indefinido.

Como consecuencia de que el registro del TRABAJADOR en la AFORE surtirá efectos jurídicos a partir de la inscripción de su solicitud en la Base de Datos Nacional S.A.R., a partir de esta fecha los derechos y deberes consignados en el contrato vincularán efectivamente a cada una de las partes contratantes, de conformidad con los previstos en el Artículo 33 del Reglamento

VIGÉSIMA QUINTA.- TERMINACIÓN.

El presente contrato podrá darse por terminado en cualquiera de los siguientes supuestos.

a). Cuando el TRABAJADOR traspase en recursos a otra AFORE. En este caso el contrato se dará por terminado a partir del momento en que la empresa operadora inscriba el registro en la nueva AFORE elegida;

b). Cuando se cancela la cuenta individual del TRABAJADOR porque se ha retirando la totalidad de los recursos como consecuencia de la adquisición de una renta vitalicia y seguro de sobrevivencia o por agotarse los retiros programados.

c) Cuando se retire el total de los recursos en una sola exhibición en el supuesto en que no cubra el número de semanas de cotización requeridas para que opere su pensión en los términos de los artículos 154 y 162 de la Ley del Seguro Social, publicado el 21 de diciembre de 1995 en el Diario Oficial de la Federación.

d). Cuando el AFORE proceda a su disolución o liquidación, en este caso, se traspasarán las cuentas individuales a la nueva AFORE que elija el TRABAJADOR, y en su defecto a la cuenta concentradora, o

e). En los casos de fallecimiento, presunción de muerte del TRABAJADOR en los supuestos previstos por el Código Civil para el Distrito Federal en materia común y para toda la República en materia federal y los Códigos Civiles de las diversas entidades federativas en que no sea necesaria la previa declaración legal de ausencia o bien en el supuesto de declaración legal de ausencia

VIGÉSIMA SEXTA - DOMICILIOS

La AFORE señala como su domicilio Tiacoquemecat1 No 21 3er piso, Col Del Valle, C P 03100 México, D.F. y el TRABAJADOR el que se indica en la solicitud de registro y/o de traspaso en Administradora de Fondos para el Retiro, según el caso, que aparece en el anverso de este documento

Los avisos y notificaciones que deban darse las partes conforme a este contrato, serán enviadas, a los domicilios anteriores.

Se acuerda expresamente que la AFORE deberá informar al TRABAJADOR, por escrito dentro del mes siguiente a que ocurra, cualquier cambio del domicilio indicado

EL TRABAJADOR, por su parte, ratifica la obligación de avisar a la AFORE respecto del cambio del domicilio señalado, conforme a los que se establece en la cláusula cuarta, fracción II, inciso A) del presente instrumento

Es optativa la acción legal, para el trabajador o sus beneficiarios, lo cual implica que al ser estos, los clientes más importantes de este novedoso sistema lo dejen a opción, como si no se supiera la lentitud de ejercer nuestro derecho en nuestros juzgados de materia civil.

Ley del Sistema de Ahorro para el Retiro en su Capítulo VII determina el procedimientos de conciliación y arbitraje, que consiste en lo siguiente:

Los trabajadores titulares de cuentas individuales o sus beneficiario, directamente o a través de su representantes, debidamente autorizados podrán presentar ante la Comisión Nacional del Sistema de Ahorro para el Retiro, su reclamación de la institución de crédito o administradoras o bien hacer valer sus derechos ante los tribunales competentes (vea Artículo 109 de la Ley del Sistema de Ahorro para el retiro)

VIGÉSIMA SÉPTIMA - RECLAMACIONES ANTE LA COMISIÓN, LEGISLACIÓN APLICABLE Y TRIBUNALES COMPETENTES.

Para cualquier controversia derivada de la interpretación, cumplimiento o ejecución del presente contrato, las partes se someten de manera expresa a las leyes aplicables y tribunales competentes del Distrito Federal o de la ciudad capital de la entidad federativa en que tenga establecido su domicilio el trabajador, renunciando al fuero o jurisdicción que por cualquier causa pueda corresponderles, sin perjuicio del derecho que la Ley otorga al TRABAJADOR y sus beneficiarios para presentar sus reclamaciones ante CONSAR.

Tratándose de las reclamaciones que el TRABAJADOR presente ante CONSAR, la AFORE estará obligada a sujetarse al procedimiento conciliatorio que se establece en los Artículos 109 y 110 de la ley.

A efecto de lo anterior, CONSAR tiene, a este fecha, habilitados los teléfonos 630 96 30 y 91 800 00 401 éste ultimo, sin costo alguno desde cualquier lugar de partes, para recibir quejas y reclamaciones, sobre irregularidades en la operación y prestación de los servicios de las Administradores de Fondos para el Retiro, Cualquier cambio en los números telefónicos mencionados será hechos por CONSAR.

Leído y aceptado los alcances del presente contrato, las partes lo firman por duplicado en la Ciudad de xxxxx Estado de xxxxxx el 28 de febrero de 1998 quedando en tanto un poder de cada una de la parte

LA AFORE.
EL TRABAJADOR

Sin duda, estos contratos, que el hecho de que una Administradora de Fondos de Ahorro para el Retiro, por conducto de sus Sociedad de Inversión del Sistema de Ahorro para el Retiro, haga operaciones de inversión dependiendo de las operaciones a las que se le asignen, puedan financiar a empresas de alta calidad crediticia o que sé éste financiando al mismo Gobierno Federal o paraestatal, a través del mercado accionario, esto gracias a los recursos del trabajador o se compre una empresa, en el caso de que las empresas paraestatales, éstas salieron de la contribución de los trabajadores, y no sería justo el hecho de que una Administradora de Fondo de Ahorro para el Retiro, vuelva a comprar una empresa que fue hecha y pagada con el propio dinero de los trabajadores Ejemplo podría comprarse la Comisión Federal de Electricidad

Así, este criterio de legislación definitivamente tiene una larga trascendencia y, además, no considera exactamente una pensión que sea digna, sino que lo único que hace es otorgar seguro de retiro, de lo que es el 4.5% correspondiente a su salario para las cuotas de cesantía y edad avanzada, el 2% al sistema para el ahorro para el retiro la cuota de un peso diario como aportación de la seguridad social y de alguna manera el fondo del 5% de aportación al Instituto del Fondo Nacional de la Vivienda, el cual actualmente ha tenido bastantes problemas con respecto al sentido de la administración en sus propios recursos.

Así, desde el punto de vista de los efectos que ha producido esta circunstancia, a sobrevenido una descapitalización del Instituto Mexicano del Seguro Social, se obligó a esta institución, que presta una aportación de tipo social, a recurrir a los prestamos internacionales y adquirir su fuente de riqueza ahora en el exterior. Esta situación que más que nada hunde lo que es aquella historia de la seguridad social y la creación del Instituto Mexicano del Seguro Social, que dieron forman a la posibilidad de ayuda a las clases económicamente débiles.

Esto favorece a los grupos en, aquellos que cotizan a la bolsa de valores en donde ahora pueden encontrar sus recursos frescos provenientes de los propios trabajadores

Así, la atracción de la inversión extranjera, ya no tiene que ser por parte de facilidades que el gobierno pueda dar a las empresas, ya que resuelve su problema con los propios trabajadores; pero ahora es el Instituto Mexicano del Seguro Social quien se ve en problemas nuevos, y es ahora la entidad que tiene que recurrir a los servicios financieros del exterior para poder financiar su operación en México y, en definitiva esto también puede presentar un trasfondo que permita la privatización del Instituto Mexicano del Seguro Social.

4.3. - FINES DEL SISTEMA

Antes de observar cuáles serán los fines del Sistema de Ahorro para el Retiro, se debe señalar que, los propios bancos titulares de las Administradoras para los Fondos del Retiro, definitivamente, desde el punto de vista económico, se favorece más de la cuenta a las Instituciones de Crédito.

El Sistema de Ahorro para el Retiro, administra grandes cantidades de dinero cada bimestre, como recursos frescos, exageradamente baratos y, por los cuales, todavía el banco cobra una comisión por su manejo, lo que hace que la ciudadanía deba pagar deudas y faltas de estrategias en la recuperación de los créditos otorgados por los bancos que definitivamente, según las versiones, los beneficiados sólo fueron los gobernantes de alta esfera del sexenio gubernamental, pasado

De tal naturaleza, es importante ahora con mayor insistencia, el proponer que los fines y objetivos del Sistema de Ahorro para el Retiro, deban de acoplarse a su propia naturaleza jurídica, es decir, que se aplique a una verdadera contribución de aportación de seguridad social, para la seguridad social en el presente y no en lo futuro tal y como analizamos su concepto en el Capítulo II, de esta forma, las AFORES realmente llevar a acabo un beneficio para sus aportadores y que se puedan establecer con ese dinero, empresas cooperativas a través de las cuales las mismas personas aportadoras puedan llegar a formar parte de dichas cooperativas y por supuesto ser dueños de los medios de producción, esto es tener voluntad política para el gobierno, esto sería un gobierno fidedigno y dedicado a su pueblo y, no un gobierno donde solo se hace lo que los banqueros dicen, lo que el Vaticano afirma y lo Estados Unidos ordena

Conforme a lo anterior, se debe observar cuales serían las intenciones reales para la formación de un Sistema del Ahorro para el Retiro.

Dentro de lo que son los objetivos y fines que la legislación de los Sistemas del Ahorro para el Retiro, persigue, no hay en sí un artículo especifique que hable sobre los mismos; así tenemos que en la Ley de los Sistemas de los Ahorro para el Retiro, publicada en el Diario Oficial de la Federación del 23 de mayo de 1996, en el reglamento de la Ley de los Sistema de Ahorro para el Retiro, publicada en el diario oficial de la federación del 10 de octubre de 1996, y en el reglamento interior de la Comisión Nacional del Sistema de Ahorro para el Retiro, publicada en el Diario Oficial de la Federación del 19 de junio de 1997, en las disposiciones legales y administrativas relativas al Sistema de Ahorro para el Retiro para los trabajadores, no hay una cierta especificación concreta y eficaz en donde se determine claramente los fines y objetivos directos de dichos sistemas.

Sólo se señala que se establecerá una cierta cuenta individual, así el Artículo 159 fracción I de la nueva, Ley del Seguro Social, al especificar algunas concepciones al respecto, para ello se analizará una raíz u origen, de motivación de este novedoso sistema, en donde posteriormente se pueda hacer con la naturaleza jurídica de esta cuenta individual

Cuando se analizó a las Administradoras del Sistema de Ahorro para el Retiro planteamos, que la justificación y motivación de este novedoso sistema, fue político económico, y que no tuvo una visión, de seguridad social y jurídica a beneficio de los trabajadores, y se planteo como motivo principal, generar ahorro interno bruto, y seguir investigando, nos encontramos con una agrupación fantasma no muy conocida ni siquiera, sindicalmente además no se sabe quiénes son, quién los comisionó para hablar en representación de los obreros, pero existe la idea y expresión y por lo que se ve hablan en representación de toda la base trabajadora; y su estudio y análisis, fue también una motivación, al cambio de estos sistemas

Propuesta Obrero Empresarial de Alianza para el Fortalecimiento y Modernización de la Seguridad Social En Memoria Institucional enero- diciembre de 1995, op cit. En este documento los sectores señalados plantean tres grandes objetivos de la reforma de la seguridad social; uno de ellos es:

"Tercero. El Instituto Mexicano del Seguro Social, debe trascender los límites de la protección al trabajador y a las empresas ya instaladas, para pasar a promover activamente la generación de empleo y el crecimiento económico. Reconociendo la magnitud de recursos que maneja, y los efectos de su regulación en el mercado de trabajo el Instituto debe contribuir a incrementar el ahorro interno, y promover con decisión la creación de nuevas fuentes de trabajo. Se afirma así que sin empleo no hay seguridad social. éstos son conceptos permanentemente vinculados, y es por ello que su crecimiento es propósito central de esta propuesta".¹

Este objetivo plantea una gran equivocación, ya que de los trabajadores ahorran para fomentar a las empresas ya establecidas y que van a generar empleos; si bien sabe que la actitud de las empresas sobre todo aquellas de renombre y transnacionales son las más mezquinas que pueda haber, recordemos los pensamientos de los liberales en el Capítulo I de este trabajo "Emilio Castelar, en las Cortes Constituyentes de la Revolución de septiembre de 1869, expresó este apotegma

¹ Op. cit Ley Comentada del Seguro Social pág 462

“La libertad es para los vencidos”. El poderoso y el imperante no necesitan de la libertad; la tienen por su propio poder y para sí. pragmáticamente, pueden administrarla; la libertad es una garantía del súbdito, del débil, del desigual e inferior, tanto en lo político como en lo contractual.”²

Los idealistas, del liberalismo trascienden a través del tiempo, o sea que el hombre no cambia, ya lo decía, Aristóteles el hombre será explotado por el hombre, pues aún al ser una sociedad del nuevo milenio y al avance de la nueva tecnología, nuestro país no ha sabido tomar un sendero digno de democratización, es más ni siquiera ha sido homogéneo en este cambio, puesto que bien se sabe que nuestra Ley Federal del Trabajo es totalmente paternalista, y provoca una reacción social, correlativa entre el patrón y el trabajador, como es aquella de que, “el patrón hace que le paga y el trabajador hace que trabaja”.

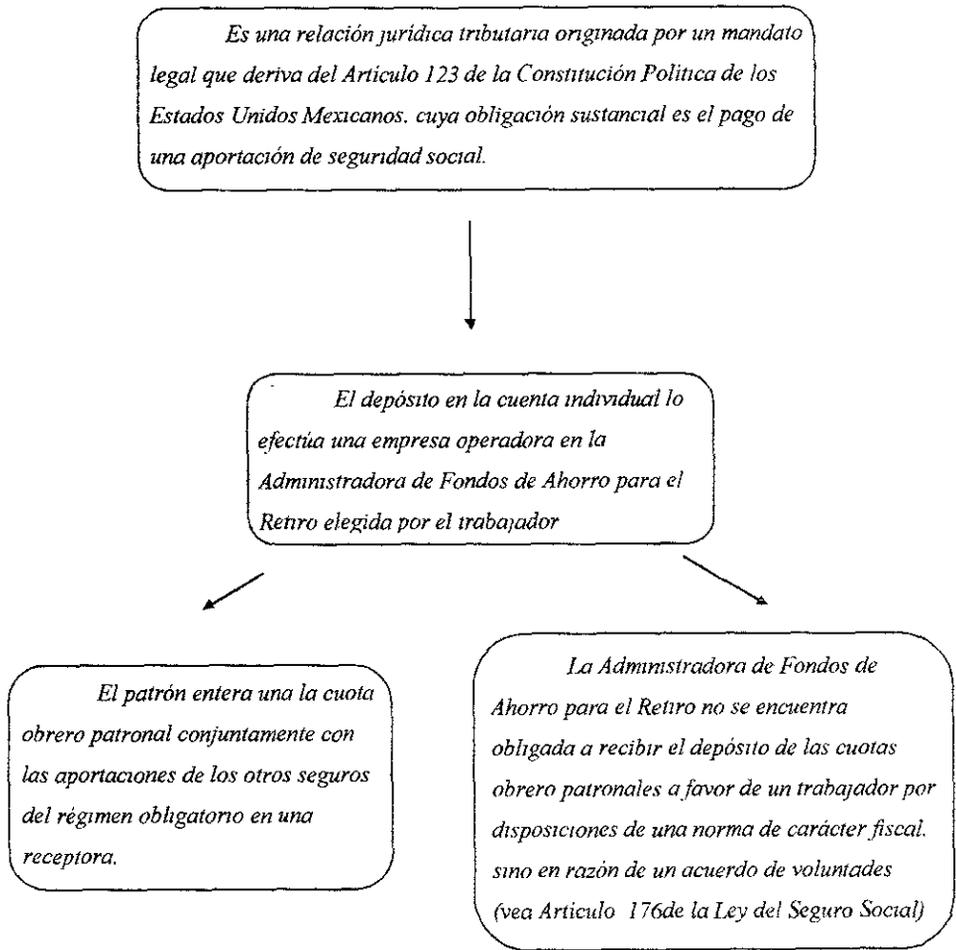
Donde se van a encontrar estos principios de libertad, en donde el trabajo se encuentre su seguridad plena que sepa que es participe hoy por hoy de estimular a los empresarios con financiamientos bursátiles, ya que bien sabemos que con la mano en la cintura, una empresa puede echar a la calle a un trabajador con todo y su respectiva indemnización constitucional, qué garantía social es esta, cuando, las industrias o empresas, contratan a trabajadores de cierta edad, y rebasando la edad que marcan como límite los despiden, es inadmisibles que esta alianza obrero patronal se crezca, señalando que esa, es la forma en que se van a generar empleos, lo que se puede deducir que en ésta no había trabajadores reales.

Por ello se analizará la naturaleza de la cuenta individual de los Sistemas de Ahorro para el Retiro, según el criterio del Instituto Mexicanos del Seguro Social, el seguro de retiro forma parte del régimen obligatorio es fiscal, toda vez que su contenido principal es el pago de una prestación en la que el acreedor es el Estado y, por lo tanto, la relación jurídica que se genera es de carácter complejo. Ya que se genera poderes y derechos de autoridad fiscal, obligaciones de patrones e instituciones de crédito o entidades financieras autorizadas, derechos de los trabajadores y sus beneficiarios.

La obligación sustantiva fiscal implica que se genere una obligación de dar. El patrón debía depositar en una institución bancaria determinada cantidad bimestral, con previa apertura de una cuenta analizado en subtema anteriores.

² Briceño Ruiz, Alberto. Derechos Mexicanos de los Seguros sociales. Edit Colección textos Jurídicos

Naturaleza jurídica de la cuenta individual



La Administradora de Fondos para el Retiro recibe el dinero con instrucciones precisas de invertirlo, en determinada sociedad de inversión especializada de fondos para el retiro y queda como depositario de los títulos de valores que amparen esa operación (Artículo 188 de la Ley del Seguro Social) depósito en la subcuenta de retiro, cesantía en edad avanzada y vejez de la cuenta individual

Las cuotas de retiro, cesantía en edad avanzada y vejez, son depositadas en la cuenta individual por el instituto y con ello transfiere la propiedad de las mismas al trabajador, cumpliendo de esta forma con lo dispuesto en Artículo 169 de la Ley del Seguro Social.

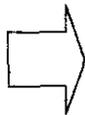
En contraste con lo que sucede en la cuenta individual de los Sistemas de Ahorro para el Retiro. La propiedad del depósito no se transfiere a quien recibe el dinero de los institutos, la Administradora de Fondos para el Retiro, sino que la conserva el trabajador, quien ordena a esa entidad invertir esos recursos en una sociedad de inversión especializada en forma para el retiro.

La Administradora de Fondo de Ahorro para el Retiro, es un mandatario mercantil según Artículo 273 del Código de Comercio.

Artículo 273. El mandato aplicado. a actos concretos de comercio se reputa comisión mercantil. Es comitente el que lo confiere comisión mercantil, y comisionista el que la desempeña

La Administradora de Fondos para el Retiro es un mandatario mercantil, además de realizar diversas acciones a nombre de trabajador, reguladas por la Ley del Seguro Social y la Ley de los Sistemas de Ahorro para el Retiro, funge como depositario de los títulos que amparan la inversión del trabajador. El valor de esos títulos es lo que registra la administradora como saldo de la cuenta individual

Las obligaciones como mandatario mercantil son:



- *Recibir las cuotas del trabajador.*
- *Individualizar la cuota y el rendimiento*
- *Invertir los recursos*
- *Prestar los servicios de administración de sociedades de inversión*
- *Prestar los servicios de distribución y recompras de acciones.*
- *Las obligaciones como depositario*
- *Abrir, administra y operar cuentas individuales de títulos*
- *Enviar el estado de cuenta*
- *Pagar los retiros de la cuenta individual. previa venta de los títulos en depositas*

La forma de entrega del dinero producto de la venta de acciones de las sociedades de inversión se regula por las leyes de seguridad social, y por las reglas de carácter general que expida al efecto de la Comisión Nacional del Sistema de Ahorro para el Retiro

El contrato que firma el trabajador con una Administradora de Fondos para el Retiro, debe reunir determinados requisitos, que limitan la autonomía de la voluntad y que tiene como propósito tutelar los derechos de los trabajadores Artículos, 30 y 31 del reglamento de la Ley de los Sistemas de Ahorro para el Retiro.

El contrato tipo que se presentará a los trabajadores debe ser aprobado por los conceptos, independiente de la Administradora de Fondos para el Retiro, quienes son los que representan los intereses de los asegurados en el consejo de administración de esa entidad financiera

Por la naturaleza del contrato que se suscribe para que una persona moral maneje la cuenta individual, que es un contrato de administración de cuenta individual, el trabajador puede cambiar de administradora, con las limitantes que establece el Artículo 178 de la Ley del Seguro Social

Aquí se aprovecha muy ligeramente el comentario, con relación al depósito de la vivienda ya que estas administradoras, también van a recibir dicha cuota y es de la siguiente manera El depósito y la Administración de la subcuenta de vivienda de la cuenta individual de retiro, cesantía y vejez, es similar a la subcuenta de vivienda de la cuenta individual de los Sistema de ahorro par el Retiro, La cuota la recibe la invierte el Infonavit y las obligaciones de la Administradora de Fondos para el Retiro, en esa subcuenta se limitan a

- Individualizar aportaciones y rendimientos
- Enviar el Estado de cuenta.
- Entregar los recursos los trabajadores que adquieren el derecho de retirar el saldo de su cuenta de vivienda, ya como parte de una pensión de retiro, cesantía en edad avanzada y vejez o en una sola exhibición.

Entregar los recursos de una institución de seguros, por la vía del Instituto Mexicano del Seguro Social mediante la integración de éstos al monto constitutivo de los seguros de riesgo de trabajo y de invalidez y vida

Esto no es similar, puesto que con respecto a la cuenta de Infonavit, no esta misma institución para hacerse cargo de administrar, generar, construir, financiar para vivienda. es decir el objetivo es totalmente de interés social, a beneficio de los trabajadores, en cambio, el caso de nuestro tema es puramente mercantil

Funciones de la cuenta individual, según la Ley del Seguro Social comentada.

Las cuentas individuales del retiro tienen dos funciones.

- Ahorro, es decir, constituir la reserva previsional, es la que resulta hasta que se cumpla el tiempo requerido de la cesantía edad avanzada o vejez
- Financiar las prestaciones en dinero que otorga la seguridad social

En atención a la cuenta individual de retiro, cesantía en edad avanzada y vejez, conforme lo dispone la fracción I del Artículo 159, se integra por tres subcuentas. retiro cesantía en edad avanzada y vejez, vivienda y aportaciones voluntarias, las funciones a que hemos hecho referencia se desarrollan dependiendo de la naturaleza de cada subcuenta

- En la subcuenta de retiro, cesantía en edad avanzada y vejez, el ahorro se forma con los depósitos que se llevan a cabo conforme lo dispuesto en el artículo 168 y proviene del cumplimiento de una obligación fiscal y el financiamiento de las prestaciones en dinero procede de la siguiente manera
- Como parte del monto constitutivo de los seguros de riesgos de trabajo o de invalidez y vida 54 64 120 127. Como retiro parcial 165, 191, de la Ley del Seguro Social.
- Como retiro total. 122, 157, 158, 164, 190 y 193, Ley del Seguro Social

Como retiro en parcialidades.

- La función del ahorro y la consecuente generación de rendimiento se realiza mediante la inversión de lo depositado en esta subcuenta en una sociedad de inversión especializada de fondos para el retiro Artículo 188 de la misma Ley.

La subcuenta de vivienda se forma con los depósitos, que se llevan cabo conforme a lo dispuesto en la fracción II del Artículo 29 de la Ley del Infonavit y proviene del cumplimiento de una obligación fiscal y el financiamiento de las prestaciones en dinero procede de la manera siguiente

- Como crédito para la vivienda 43 bis.
- Como complemento del monto constitutivo en las pensiones que otorgue el intitulo en los seguros de riesgo de trabajo y de invalidez y vida
- Como parte del retiro, total que efectúe el trabajador en el Seguro de retiro, cesantía en edad avanzada y vejez artículo 40 de la Ley del Infonavit

Con el propósito de que el recurso de la subcuenta de vivienda pueda transferirse al Instituto e

integrar parte del monto constitutivo de una pensión, éste y el Infonavit tiene celebrado un convenio para la transferencia de recursos e información, así como para la simplificación y la unificación de este tipo de proceso.

La función de ahorro y la consecuente generación de rendimiento se realiza de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 39 de la Ley de Infonavit, que garantiza un rendimiento mínimo sobre el saldo depositado en la subcuenta determinando con base en el concepto de remanente de operación.

La subcuenta de aportaciones voluntarias se forma con los depósitos que se llevan a cabo conforme a lo dispuesto en el Artículo 192 de la Ley del Seguro Social y no tiene carácter fiscal esta subcuenta, no financia en dinero de seguridad social, sino que sólo establece limitantes al titular de la misma para la solicitud de reintegro de lo depositado. Esta subcuenta se asemeja a un depósito en cuenta de ahorro en la forma de llevar a cabo el depósito y el retiro y se distingue de esa institución mercantil, en el sujeto que funge como depositario y que la Administradora de Fondos para el Retiro no conserva el dinero, sino que invierte a nombre del trabajador en una sociedad de inversión y, por lo tanto, lo que mantiene en depósito son títulos o valores.

Individualizar

El término individualizar significa “especificar una cosa; tratar de ellas con particularidad y por menor”. En materia de seguridad social este concepto cobra importancia cuando el legislador opta por establecer el sistema de capitalización individual en el seguro de Retiro, conforme a la Ley de 1973 en el año de 1992.

El Artículo 183 C de la Ley del Seguro Social, utilizaba este término sin definirlo e imponía la obligación de hacer esta actividad a las instituciones de crédito o entidades financieras autorizadas a partir de la información que para tal efecto proporcionará el patrón, cotizante respecto a sus trabajadores, desde la legislación anterior, con la conformación de los Sistemas de Ahorro para el Retiro, era evidente que el ejercicio de los derechos de los trabajadores requería de una certeza sobre el destino de las cotizaciones. La garantía de que una aportación efectuada en favor de un trabajador se depositaría en su cuenta individual era el proceso de individualización a que se refiere la fracción II del Artículo 159.

Pero al inicio de todos estos cambios no estaba reconocida la Administradora Especializada, eran instituciones de crédito que pertenecían a la Banca Múltiple, fue cuando se privatizaron nuevamente los bancos ya que estos estaban nacionalizados.

A partir, del 1 de julio de 1997, la nueva legislación del Seguro Social, determina con un poco

de claridad realmente como son las cuentas individuales y así el artículo 159 dice

Artículo 159. Para efectos de esta Ley, se entenderá por Fracción I. 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 de 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 aportaciones voluntarias.

Respecto de las subcuentas 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”

La cuenta individual a la cual se refiere el artículo mencionado, va a estar indexada con varios concepto y rubros como son la cesantía en edad avanzada, vejez, y las aportaciones a la vivienda

Este artículo de la Ley del Seguro Social es el que sustenta la legalidad del la Ley de los Sistema de Ahorro para el Retiro en virtud de que hace las clasificaciones en sus respectivas fracciones de los conceptos jurídicos, en que van a ser aplicados los fondos de ahorro, pasemos a transcribir dichas fracciones II del mismo Artículo 159.

Fracción 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 le patrón y el Estado, así como los rendimientos financieros que se generen,

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

Fracción 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 una pensión durante la vida del pensionado.

Fracción V Retiros programados. la modalidad de obtener una pensión fraccionando el monto total de los recursos de la cuenta individual para lo cual se tomara en cuenta la esperanza de vida de los pensionados, así como los rendimiento previsibles de los saldos

Fracción VI. Seguros de sobrevivencia, aquel 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, ayuda asistenciales y demás prestaciones en dinero previstas en los receptivos seguros mediante la renta que se les asignará después del fallecimiento del pensionado, hasta la extinción legal de las pensiones;

Fracción VII Monto constitutivo es la cantidad de dinero que se requiere para contratar seguros de renta vitalicia y de sobrevivencia con una institución de seguros; y

Fracción VIII. Suma asegurada es la cantidad que resulta de restar el monto constitutivo el 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 riesgo de trabajo, invalidez y vida y retiro, cesantia en edad avanzada y vejez, las instituciones de seguros se sujetaran a las reglas de carácter general que expida la Comisión Nacional de Seguros y Fianzas, oyendo previamente la opinión de la Comisión Nacional del Sistema de Ahorro para el Retiro

En este artículo citado con sus respectivas fracciones aparenta mostrar la finalidad que tiene el Fondo de Ahorro para el Retiro que son las pensiones, sin embargo, deja entrever ese lapso de resguardo de dinero en las cuentas individuales por el concepto de retiro, cesantia en edad avanzada y vejez puesto que no queda claro cuáles son las finalidades reales de esos fondos de retiro que según son del trabajador, ya que en ese proceso bien se le podría estar estimular al trabajador, en este momento activo

con su energía biológica productivo, sobre como y de qué manera puede lograr resguardar lo suficiente para obtener la pensión que supuestamente le garantiza vivir digna y decorosamente.

Se había comentado que el Artículo 1° de la Ley de los Sistemas del Ahorro para el Retiro, establecía la naturaleza jurídica del sistema y se decía, que era de un orden público de interés social, y que tenía por objeto regular el funcionamiento de los Sistemas del Ahorro para el Retiro y sus participantes previsto en las Leyes, del Seguro Social, del Instituto del Fondo Nacional de la Vivienda para los Trabajadores y del Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores al Servicio del Estado.

De tal naturaleza, que en una visión panorámica, las posibilidades en cuanto a objetivos directos que pueda llevar a cabo el régimen de retiro, serían más que nada, el establecer un Sistema de Ahorro para el Retiro

Pero al parecer estas concepciones no nos dicen nada, y los fines del sistema tal vez estén disgregados en otros tipos de conceptos como es la cesantía en edad avanzada y vejez.

El Artículo 154 de la Ley del Seguro Social, establece una cierta posibilidad de que aquellos trabajadores que tengan 60 años de edad y hayan cotizado al instituto un mínimo de 1250 cotizaciones semanales, podrán tener acceso a las prestaciones que la propia legislación confiere.

Así, vamos encontrando que el seguro del retiro, va a estar, directamente proporcional al sueldo que el trabajador gane; esto es, que ya no habrá una tabla establecida para llevar a cabo la pensión indicada, sino ahora, depende siempre de los saldos que existan en la cuenta individual, para que, el trabajador pueda tener acceso a este tipo de seguro.

Ahora bien, en este momento dado que la propia legislación no señala objetivos específicos sino totalmente aislados en el seguro de cesantía por edad avanzada y vejez, es conveniente ahora tomar conceptos desde el punto de vista para observar cual sería el fin y objetivo directo del contrato de seguros y si seguimos hablando de esa ingeniería jurídica es definir ese momento que se da para contratar el seguro vitalicio, siguiendo la pista jurídica. Los representantes del Seguro Social, Director y asistentes asesores jurídicos; señalan que había un antecedente de renta vitalicia y que lo constituyó la Suprema Corte de Justicia de la Nación como un equipamiento de la pensión derivada del derecho laboral con la renta vitalicia de naturaleza civil pasemos a transcribir el artículo 274 del Código Civil que dice:

“Artículo. 274. un contrato aleatorio por el cual el deudor se obliga a pagar periódicamente una pensión durante la vida de una o más personas determinadas. mediante la entrega de una cantidad de dinero o de unas cosa mueble o raíz estimada cuyo dominio se le transfiere desde luego”

Que quiso señalar el departamento jurídico del Seguro Social, pues simple y sencillamente que este concepto daba algunas ideas respecto a la posible regulación que se debía adoptar para los nuevos seguros a lo relativo a.

- Pagos periódicos a favor de pensionistas que serían obligaciones de tracto sucesivo
- Pago único de pensionistas a favor del deudor de la renta vitalicia.
- Transmisión de la propiedad del dinero, cosa mueble o raíz.
- Obligación del deudor relacionada con la duración de la vida de una persona (en derecho civil puede ser el que aporta el capital el deudor de la renta vitalicia o un tercero)
- Irrevocabilidad de la transmisión de propiedad una vez que haya transcurrido el plazo que se señale para que proceda la nulidad, en caso de que ocurra la muerte de la persona a cuyo favor se constituye.
- Extinción con la muerte del pensionista

Entenderemos por medio del diccionario jurídico, este concepto de

Tracto sucesivo - Viene del latín sucederé, venir después de alguien o de algo. y tractus, acción de traer por fuerza. Los juristas mencionan el tractus sucesivo para calificar los negocios jurídicos o más exactamente, los contratos que tienen eficacia duradera, o bien son contratos de ejecución continuada o los de ejecución periódica

Lo que interesa para este tema serían los de tracto sucesivo de ejecución continuada, puesto que son los apropiados para los seguros ya que se van a estar dando pagos periódicos

Cuando se habla del pago único es el resguardo del fondo de ahorro para la contratación del seguro vitalicio y de sobrevivencia

Y con relación a la transmisión de la propiedad de dinero es porque queda en resguardo el dinero del ahorro a la aseguradora, para que ésta a su vez se obligue como deudor a dar una renta vitalicia en vida del trabajador y es más el seguro contratado como vitalicio acepta que no podrá hacer revocable o anulado el contrato y que sólo quedará sin efecto hasta que llegue a ocurrir la muerte de la persona a cuyo favor se constituye, por lo que se extingue la pensión en el momento del fallecimiento del trabajador

Sin embargo, resurge el seguro de sobrevivencia que también entra dentro de la figura del contrato de la renta vitalicia civil, que una persona pudiera contratar con otra para que esta última se obligare a pagar una cantidad periódica a un tercero hasta la muerte de éste, a cambio de la transmisión

de la propiedad de un bien.

Como se observa estos conceptos que fueron tomados del derecho civil se acondicionaron a la materia mercantil con relación a los contratos de seguros que genera confusiones por concepto de la materia, sin embargo, vamos a pasar a analizar el criterio del Instituto Mexicano del Seguro Social en donde canaliza la naturaleza jurídica de los seguros de renta vitalicia y de sobrevivencia.

“Los seguros de renta vitalicia y de sobrevivencia en la nueva Ley del Seguro Social no son contratos civiles de renta vitalicia, porque se fundan en un elevado número de personas interesadas en protegerse en la posibilidad de calcular la frecuencia del riesgo protegido en ese universo y en la necesidad de establecer una prima suficiente para cubrir las contraprestaciones a que se comprometerá la aseguradora.

Se asemejan a este contrato en el hecho de que estos seguros hay un pago único (monto constitutivo), a la aseguradora (privada) a cambio de que ésta haga pagos periódicos a favor del pensionista durante su vida”.³

Debe observarse que el Instituto Mexicano del Seguro Social, esta consciente de que los fondos de ahorro van a servir para crear un monto constitutivo y así poder comprar o contratar dichos seguros con aseguradoras privadas; que quiere decir esto, que el seguro social al ser un órgano descentralizado y autónomo y con patrimonio propio, confiere sus derechos de seguridad social a empresas privadas es de dudarse tal circunstancia puesto que bien sabemos que las aseguradoras desde este momento pueden contratar con cualquier trabajador, seguros dótiles; que obviamente no estarán al alcance del trabajador para pagarlos, pero que si se lo proponen lo harían.

Para esto, vamos a ocupar las palabras del autor Isacc Halpening, quien sobre el particular nos ofrece los comentarios siguientes

“El fin perseguido en el seguro es la traslación de un riesgo a un tercero - el asegurador, para que sus consecuencias eventuales graviten sobre este, que las asumen mediante una prima o cotización, siempre que exista interés gravable. El riesgo que se traslada no es el que afecta al asegurado si no las eventuales consecuencias dañosas El contrato puede

³ Op Cit pág. 286

tener por objeto toda clase de riesgos. La Ley en el Artículo 2° lo dispone expresamente y lo reitera en el Artículo 60, incluso la frustración del lucro esperado, si así se convino expresamente: este objeto no puede resultar de operaciones ilícitas; es mera aplicación de los principios generales del derecho.”

Al Tomar en cuenta el objetivo general de todo tipo de seguros, se encontrará que el seguro o el sistema que se considera como un seguro de retiro, cubre un cierto riesgo eventual; claro está que la edad de los 65 años, llegará con el simple transcurso del tiempo, por tal motivo, aquellos conceptos que contiene la cuenta individual como es la cesantía en edad avanzada y vejez, realmente son los riesgos asegurados.

Así, independientemente de que aquel que ha cotizado el mínimo de 1250 cotizaciones semanales y tiene 60 años de edad, entonces puede aspirar a un seguro de retiro por edad avanzada y aquel que tiene y ha cumplido con las mismas cotizaciones pero que contiene la edad de 65 años, entonces el ramo de su seguro corresponde al de su vejez

Ambos están instituidos y globalizados en la cuenta individual que se forma para el Sistema del Ahorro para el Retiro

En el capítulo IX de la tan comentada Ley de los Sistemas de Ahorro para el Retiro señala en su artículo 117 lo siguiente

Artículo. 117 Las disposiciones de esta ley no deberán interpretarse como de carácter fiscal

De tal naturaleza que desde el punto de vista mercantil y tomando el concepto de lo que es el seguro, es necesario especificar que el riesgo, es más que nada el interés asegurable y en base a esto, la cobertura a través del pago de las primas o el pago de las cotizaciones, el propio trabajador tendrá derecho a que el seguro pueda operar en el momento en que se reúnan los requisitos para que funcione

De ahí que uno de los objetivos que se deducen de los seguros de vejez y cesantía en edad avanzada que forman parte de la cuenta individual del Sistema de Ahorro para el Retiro, esta cobertura de la incapacidad de las personas al llegar a los extremos de las edades comentadas

4.4.- LAS AFORES COMO BENEFICIARIAS DEL SISTEMA

En todos los sexenios presidenciales de México, uno de los retos principales para cada una de las administraciones, ha sido fomentar el ahorro interno

Sin duda, a través de dicho ahorro establecido en un banco, las empresas y los empresarios pueden financiar sus actividades, y con esto llevar a cabo la producción

Pues bien, la idea generalizada sobre la cual a de funcionar el Sistema de Ahorro para el Retiro, es la colocación de todos y cada uno de los dineros o las cantidades aportadas en las llamadas Administradoras de los Fondos para el Retiro.

Evidentemente, estas administradoras forman parte de un grupo mercantil o de un grupo de institución que es de crédito, por lo que dichos recursos, serán utilizados por estos mismos para canalizarlos hacia su fase de banca, en la que el empresario encuentra un financiamiento.

Así, de nueva cuenta el sacrificio de los trabajadores vuelve a sostener en el poder a la clase dominante, esto es que los trabajadores a través de su esfuerzo y por la deducción de sus salarios, una cierta cantidad se va a su cuenta individual por el Sistema del Ahorro para el Retiro, y en virtud de esto, será una Administradora del Fondo del Sistema, la que aprovechara los recursos para canalizarlos hacia las empresas.

Ahora bien, para saber más de lo que son las AFORES, vamos a citar las palabras del autor José Manuel Morita Cansino que sobre el particular comenta

“Las AFORES son las encargadas de la administración de las aportaciones de los patrones, de los trabajadores y Estado destinadas al pago de pensiones previstas en la Ley del Seguro Social vigentes a partir del 1 de Julio de 1997. Las Administradoras del Fondo para el Retiro son entidades financieras creadas para ese fin, cuyo objeto es abrir administrar y operar la cuenta individual de cada trabajador ”

Estas cuentas son propiedad del trabajador y el propósito es que al concluir su vida laboral disfrute de una pensión digna.

Los mecanismos son invertir el saldo acumulado de la cuenta individual a través de las sociedades de inversión especializadas en fondos para el

retiro, e instrumentos financieros emitidos y avalados por el gobierno federal: o de renta fija y/o variable; o de deudas emitidos por empresas privadas: de deuda emitidos, avalados o aceptados por los bancos y sobre todo, en aquellos que preserven su valor adquisitivo conforme a la inflación La decisión de la inversión queda bajo la responsabilidad del trabajador en el objetivo de escoger la AFORE exclusivamente.

*"El país recibe recursos económicos internos que se destinaron a inversiones productivas, la generación de empleos y el desarrollo asegurando el gobierno, que todos recibirán una pensión en los casos y con los requisitos previstos en la Ley del seguro social, es decir los fondos acumulados mas los rendimientos generados. se transforman en la pensión que en ningún caso podrán ser inferior al salario mínimo del Distrito Federal."*⁴

Las cotizaciones del ramo de cesantía en edad avanzada y vejez, estarán dadas por los trabajadores al 1.125% de su salario, los patrones en el ramo del retiro aportaran un 2% del salario, y lo de cesantía en edad avanzada y vejez y 3.15% ambos sobre el salario integrado del trabajador, así el patrón aportara 5.15% esto significa un incremento en las aportaciones patronales

De tal naturaleza, que mediante el estado de cuenta que el AFORE debe de enviar a su aportador por lo menos una vez al año, esto le da la opción al trabajador de saber con cuanto dinero puede llegar a retirarse de su trabajo

Evidentemente, que si podemos retomar los conceptos anteriores que se tenían respecto de lo que era la pensión o bien la jubilación de los trabajadores, tal vez los fines de los Sistemas del Ahorro para el Retiro, no lleguen a satisfacer completamente la idea de que el trabajador pueda beneficiarse por dicho sistema.

Así, si desde un punto de vista generalizado podemos citar el concepto de jubilación, vamos a encontrar tal vez las diferencia que buscamos, así, el autor Rafael De Piña Vara hace una explicación sobre el particular nos comenta

"La jubilación es un acto administrativo en virtud del cual un funcionario o empleado público pasa del servicio activo a la situación de jubilado. con derecho a una pensión vitalicia Pensión que percibe el funcionario o

⁴Morita Cansino, José Manuel. "El ABC de las AFORES", México, Editorial El Fiscal, 1º Edición Julio 1997 pág. 67.

empleado jubilado, que es la prestación de carácter laboral, contenida en algunos contratos de trabajo, que consiste en la entrega de una pensión vitalicia a los trabajadores cuando cumplen determinados requisitos de antigüedad con la empresa y edad, y en caso de invalidez tratando de que el modo de vida del trabajador se conserve en la misma situación como si todavía siguiera trabajando.”

La naturaleza y objetivo de la jubilación, es el que el trabajador pueda gozar de una renta, una pensión vitalicia, que no disminuya su calidad de vida que no disminuya sus condiciones y el modo de vida que tiene de tal naturaleza que tiene que estar revitalizándose el monto de la jubilación

En cambio, la pensión del retiro sólo se considera una sola entrega respecto de sus aportaciones con los supuestos rendimientos que definitivamente no se dan los reales, ya que las sociedades de inversión que propone la AFORE, colocan esas cantidades en casas de bolsa, en acciones, o inversiones debidamente garantizadas a través de las cuales, puede también llegarse a perder utilidades por lo que no siempre darán rendimientos, y no todos los rendimientos serán acumulados hacia el trabajador ya que el AFORE también cobra comisión y las sociedades de inversión también se llevan su propia tajada.

Así, los objetivos directos que anteriormente eran considerados, para una renta o pensión vitalicia, en el sentido de que el trabajador conserve su modo de vida, con los Sistemas de Ahorro para el Retiro se han perdido y en la actualidad, los únicos beneficiados por el sistema del ahorro son los bancos, a través de sus AFORES, y las posibilidades tan grandes que tienen de recursos financieros para colocarlos ya sea a través de sus propias empresas o bien colocarlos en préstamos que es el objetivo directo de la institución de crédito

4.5. CRITICAS Y SUGERENCIAS

Cuando se canalizo el Capítulo I y se encontró que los antecedentes históricos, en el que el hombre, mostraban sentimientos altruistas, pero más por intereses materiales profundamente egoístas. Vimos como sé, origino la previsión social en donde él hace nacer la seguridad social, fue más que nada por el desajuste e injusticias que existía para con los trabajadores, de los cuales no tenían ninguna garantía de protección médica ni de ahorro Sin embargo, para épocas de siglos pasados ya se canalizaba el ahorro, ya sea mutualista o privado Por lo que se observa el Sistema de Ahorro para el Retiro no es una novedad, pero se habla de injusticias sociales podemos garantizar que en épocas anteriores, al nuestro pleno siglo XXI, se repite la historia, puesto que los salarios raquíticos que perciben la mayoría de los trabajadores mexicanos no le deja forma de ahorro garantizable aunque se hable de aportaciones voluntarias.

Cuando se analiza la seguridad social, se apasiona uno al grado de querer ser un “poeta soñador”, puesto que a pesar que el origen jurídico, viene de Estados Unidos país capitalista anglosajón, y por el cual se logró expresar de la seguridad social, de una manera universal que está inclinada a dar garantías a todo ser humano productivo y, ya se está contemplado los principios e ideales en comunidad internacional, como es la Carta de la Naciones Unidas no contiene el término seguridad social, pero sus propósitos revelan la misma fuerza de la Carta del Atlántico y su idea de la unidad entre la seguridad internacional y la de los hombres de cada nación En la parte introductoria de lee que

“ Los pueblos de las Naciones Unidas están resueltos a preservar a las naciones venideras del flagelo de la guerra, a reafirmar la fe en los derechos fundamentales del hombre y en la dignidad y el valor de la persona humana, a promover el progreso social y a elevar el nivel de vida dentro de un concepto más amplio de la libertad”.

Y en el Artículo 45 se dice que las Naciones Unidas:

“Promoverán niveles de vida mas elevados, trabajo permanente para todos y condiciones de progreso y desarrollo económico y social”

¿Dónde estará, este sueño para nuestro país? Ya que la población productiva como el sector obreros, trabajadores de administración, profesionales y todos aquellos que tengan el carácter de trabajadores puedan tener la satisfacción de tener niveles de vida estables ya no digamos elevados, sería mucho pedir, nuestros gobernantes han hecho y desecho a su beneficio, y hoy se ven las consecuencias de estos actos, cuando en estos momentos México ha pasado por una situación de crisis que con dificultad todo el sector productivo son el sustento de sus familias.

Cuando se habla del salario, es importante que la Comisión Nacional de Salarios Mínimos, le dé un valor cualitativo y no cuantitativo a los salarios tanto mínimos, como profesionales ya que lo único que se logra en la actualidad, es mostrar salarios de parámetros y son bajos, los cuales no equilibran un sostenimiento familiar, en donde una familia mexicana, desde este momento pueda vivir digna y decorosamente y si esto no se ha podido lograr, como se piensa, que con las pensiones que se tienen proyectadas para los trabajadores que lo cumpliera durante su vida se les otorgue, para vivir decorosamente.

También se analizó que en la previsión social el ahorro individual que es un sistema de previsión y que contrae finalidades en la vida de un hombre, esto quiere decir que él es responsable sólo de su presente y de su futuro, por su propia concepción individual que significa que protege y previene de manera voluntaria su vejez e invalidez y, además, de imprevistos que se pueden presentar en su vida cotidiana, ya que la actitud de ahorro es “iniciar, suspender, o poner fin libremente”, en el Sistema de Ahorro para el Retiro, es tajante y obligatoriamente forzoso, ahorrar única y exclusivamente para tener un fondo y cuando llegue la hora de su retiro llámese cesantía en edad avanzada o vejez, comprarán y contratarán unos seguros para su pensión, porque este Sistema de Ahorro para el Retiro, aquí puede haber una sugerencia que es brindar la oportunidad de que cualquier trabajador que es productivo pueda acudir y solicitar en calidad de préstamo de su mismo fondo o que estas Administradoras de Fondo para el Retiro fomenten prestamos, de acuerdo a las necesidades de cada trabajador ya que quedo muy claro que un ahorro es prevenirse de imprevistos. En la actualidad los bancos no prestan dinero tan fácilmente, ya que ha sabiendas, las administradoras del Sistema de Ahorro para el Retiro perciben única y exclusivamente de todas las nóminas a escala nacional que perciben el 1 25 sólo de todos los trabajadores, más 3 125 de los patrones y a esto todavía un 2% de cuota de retiro, también de los patrones, no se podrá tomar parte de este dinero y generar una especie de cajas de ahorro, que se comentará más adelante.

Ahora bien la pregunta es ¿Cómo se van a desarrollar empleos y ahorros? Si no hay productividad empresarial en estos momentos de Crisis, aquí que se puede hacer en primera instancia producir o ahorrar

La nueva Ley del Seguro Social, comentada por él mismo Instituto, admite que desde sus orígenes de ésta, el Estado Mexicano es la expresión política de un pueblo cuyas aspiraciones fundamentales son la justicia social y la democracia en un sentido amplio que implica tanto la igualdad de oportunidades en la vida social, económica y cultural como una distribución equitativa de la riqueza social generada, por lo que concluye.

Este compromiso estatal tiene su manifestación concreta en la Seguridad Social misma que representa la garantía total o la lograda en cada caso contra los infortunios que acechan a la humanidad o que la hacen víctima de sus estragos. pero no persigue solamente la seguridad social precaver o remediar los riesgos del trabajo. sino todos los supuestos en que se encuentra disminuida o perdida plenamente la capacidad del individuo. El fin de la seguridad social ha de consistir en la realidad de la justicia al menos en lo social y económico sin ningún calificativo que lo restrinja. Para ello ha de proponer a la significación de todas las clases sociales y a colocarlas en un plano de igualdad.

Como se observa, el mismo Instituto Mexicano del Seguro Social, está consciente que el trasfondo de la Seguridad Social en este país es una vocación que el Estado Mexicano ha traído y ha transferido desde el año de 1943, puesto que la finalidad es dar una protección universal del trabajador y su familia así como de quien no está sujeto a una relación laboral.

No se niega, que este Instituto Mexicano del Seguro Social, si proporcione los servicios sociales primordiales que son el derecho a la salud, la asistencia médica, la protección de los medios de subsistencia y los servicios sociales que son las condiciones indispensables para el desarrollo integral del individuo y que constituyen una necesidad social que exige satisfacción; pero esto no quita que este Instituto, contradiga la posición de seguridad social puesto que hablar actualmente de pensiones: es que en el cobro de sus cuotas no van con la finalidad de dar protección sino que van con la finalidad de iniciar de comercializar y negociar para que de las utilidades que se generen, ésta otorgue pensiones a los trabajadores, y luego el Instituto niega rotundamente que no se está privatizando.

Son realmente muchas y variadas las críticas que pueden hacerse al Sistema de Ahorro para el Retiro; en primer lugar, la pregunta que nos hace es ¿por qué se considera como una contribución a la luz de la fracción II del Artículo 2do del Código Fiscal de la Federación?

Si realmente no tiene nada, absolutamente nada de seguridad social, puesto que en lapso de prevención, y trabajador activo productivo, como lo hemos visto a lo largo de esta investigación, él, se ha quedado con menos seguridad social por las siguientes razones.

A) Si se considera que es un resguardo económico, identificado como ahorro forzoso, que bien o mal es su dinero, y que lo único que sí se puede reconocer es que por conducto de la Ley del Seguro Social, esta el supuesto obligatorio, para que al final cada trabajador, pueda negociar con cualquier aseguradora sea, privada o pública hará que en su momento se generen las pensiones, con relación a los contratos vitalicios y de sobrevivencia, hay que entender que por el momento la suspensión de esa liquidez que es “supuestamente” del trabajador, está expropiada y no queda a beneficio del Instituto Mexicano del Seguro Social, sino a una Administradora de Fondo para el Retiro, que aunque ésta se señale que ésta controlada, para el manejo de dichas inversiones, no deja de reconocer que las finalidades del objeto principal que tiene el Instituto Mexicano del Seguro Social ya que para la misma seguridad social. Es decir que los elementos que fundamenta el Artículo 31 fracción IV, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos no quedan acondicionados, a estas normas de seguridad social, puesto que no van al gasto público de seguridad social y debería de ser para beneficio directo del trabajador ya que es totalmente mercantil y es de entenderse, que la participación que se está financiando en inversiones bursátiles, de hecho se podría presumir que cada trabajador tiene una participación alicuota de todas las empresas de renombre, es decir, ser socio de empresas mercantiles de gran reconocimiento comercial y que tal vez no lo sepa.

B) La Administradora del Fondos del Ahorro para el Retiro, tiene amplias facultades para que por medio de sus Sociedades de Inversión para la Administración del Fondo de Ahorro para el Retiro, proporcione las cantidades que llegarán a tener acumuladas para financiar, no nada más al poder Federal sino también a empresas crediticias, donde se fomenta que a corto plazo tenga un beneficio directo para el trabajador, si éste ahora resulta que financiará a empresas capitalistas que no van por el porvenir del trabajador, sino por propios intereses particulares

C) Estas inversiones se les financiarán a empresas particulares crediticias ¿Por qué utilizar el término de empresas crediticias? Esto nos lleva a pensar que a quién se le cobran las cuotas de retiro, de cesantía en edad avanzada y vejez, son a las empresas mexicanas, sin importar su situación como contribuyente llámese mayor, régimen simplificado, persona física, es decir, tal como los contempla el Código Fiscal de la Federación (empresa grande, mediana o micro siempre y cuando tengan trabajadores), ya que éstas se encuentran en el supuesto jurídico que marca la Ley de Seguridad Social, para la exigencia de la cuota y si no, esto lo podemos encontrar tipificado en el Artículo 15 de la misma Ley mencionada, que especifica las obligaciones de los patrones, con compromisos de fiscalización

¿Qué pasaría si todas estas empresas se declararan en quiebra y despidieran a todos sus

trabajadores? A quién le cobraría el Instituto Mexicano del Seguro Social, ¿que invertirían las Sociedades de Inversión del Sistema de Ahorro para el Retiro?

Lo más correcto sería que estas AFORES que se inclinan a ser inversiones a nivel bolsa de valores y, realmente hiciera un financiamiento de crédito de apoyo a las empresas pequeñas y medianas, ya que en este momento el país esta pasa por una situación económicamente crítica que ha propiciado el cierre de muchas empresas y asimismo, la generación de desempleo, por qué no pensar en productividad y no en financiamientos que están reconocidas como casinos y clasificada como inversiones “golondrinas”

Tal parecería que con los antecedentes históricos, de México y de la creación del Instituto Mexicano del Seguro Social, los grandes empresarios, quisieran recuperar lo que durante muchos años aportaron a las cuotas, puesto que los más beneficiados en estos momentos, son éstas mismas, ya que tienen dinero fresco que pueden financiar nada más al ofrecer acciones y ha sabiendas de que éstas siempre han estado en la bolsa de valores, es decir el juego financiero, mientras que el modesto trabajador, ni siquiera puede tomar parte de sus ganancias de esos ahorros forzosos, durante 24 años va estar, financiando a la iniciativa privada y a colación se preguntaría, ¿dónde ésta el Derecho Social? ¿Dónde están aquellos principios de la Seguridad Social universal que se han contemplado desde los años de 1945? Se quiera o no son la base estructural para el Instituto Mexicano del Seguro Social, en su existencia jurídica

En su transformación histórica, ha logrado extender la Seguridad Social a todos los niveles sociales como son obviamente, los trabajadores de empresas privadas, los no asalariados y a la gente del campo, sin embargo puede verse que la actitud de este Instituto, con nueva ley ha sido un cambio brusco que es más, mercantilista en los conceptos del retiro, cesantía edad avanzada y vejez, en lugar de apoyar financieramente a los mismos trabajadores o la gente del campo con financiamientos para que puedan lograr sus objetivos de realización en los momento que gozan de energía productiva, ya que estos ahorros se pueden manejar en varias clasificaciones.

No sería posible que estas Administradoras de los Fondo de Ahorro para el Retiro, que tuvieran un justificante de seguridad social, e hicieran prestamos a los trabajadores en su actividad de empleados como si fueran cajas de ahorro, y que estos a su vez pagarán un interés aceptable para lograr satisfacer sus necesidades inmediatas; y tal vez así podríamos estar reconociendo que esos fondos de ahorro individuales tienen una mayor transparencia para los trabajadores

- 1 Como cajas de ahorro para los trabajadores.
- 2 Financiamiento o prestamos a Empresas industriales de cooperativas de trabajadores
- 3 Apoyo a negocios o empresas industriales
4. Ayudar a la gente del campo que es quien más lo necesita.

5. Ya que se habla de seguros mercantiles, y lo que supuestamente se pretende es generar y este punto estaría realmente dándole un conocimiento a la Seguridad Social; Se crearían empleos, y por lo que se puede entender es en el aparato financiero, es obvio pensar que todos estos préstamos queden protegido con seguro de fianza, de responsabilidad para todos aquellos que soliciten préstamos dejen garantía, o que los seguros mercantiles sirven sólo para empresas transnacionales o de renombre comercial, claro que sería justo puesto que el ahorro es de los trabajadores y no de las empresas que actualmente se van a beneficiar a efecto de integrar un orden justo que aliente el esfuerzo, la productividad y la imaginación creativa que son las causas de riqueza, mientras que el abuso tributario que desalienta la actividad humana sólo puede ser causa de pobreza de las naciones que irreflexivamente lo implanten

D). Si dividimos 1250 semanas entre 52 que tiene el año nos da el resultado de 24 años para que un trabajador pueda disponer de su seguro de pensión; se hace la observación que desde hace tres décadas se ha vivido en la incertidumbre, ya que esta ha sido propiciada por nuestros representantes del Estado con sus actuaciones de devaluaciones, nacionalizaciones, expropiaciones, inflaciones, empréstitos sin fundamento, y por último revaluaciones a la moneda. Con todo esto, quién puede garantizar que al pasar los 24 años que requiere la nueva Ley del Seguro Social que no vaya a haber los mismos problemas o que la economía del país se estabilice y que, efectivamente se vaya a vivir mejor y de manera estable, sin tener una garantía de cambio económico positiva que efectivamente nos pueda garantizar un mejor nivel de vida

E) Anteriormente, en algunos contratos colectivos de trabajo, dentro del seguro social y en todo lo que es el trabajo burocrático, los trabajadores al servicio del estado si tenían una posibilidad concreta de jubilación de una pensión de renta vitalicia que, supuestamente garantizaba al trabajador, la posibilidad de que su modo de vida fuera permanente y no bajara a pesar de que haya llegado a la tercera edad en segundo lugar, si el Sistema de Ahorro para el Retiro no llena los conceptos de ser una aportación de seguridad social entonces en que rubro podíamos colocarlo; evidentemente, que los beneficiados son el Sistema Bancario Mexicano, así como los propios empresarios dicho de otra forma, que se le quita el dinero que anteriormente manejaba el Instituto Mexicano del Seguro Social. Para llevar a cabo la seguridad social para darle a los banqueros para que éstos a su vez, logren con él y lo entreguen a los grandes empresarios que todavía siguen sin talento y estrategia para luchar contra la competitividad tan ferria de la producción internacional

F) Lamentablemente, puede no resultar todo lo que se espera de las Administradora de Fondos de Ahorro para el Retiro, y en el momento en que la mayoría de los trabajadores llegue a cumplir los 60 años y haya cotizado las 1250 semanas o bien llegue a cumplir los 65 y haya cotizado las mismas semanas, entonces, las AFORES, que harán, ya que en los medio bursátiles en los que se colocan las aportaciones definitivamente pueden quebrar de un día para otro, esto que pueden conducir a una gran quiebra nacional, y establecer que las AFORES, también quebraron y por supuesto el trabajador también quebrará conformándose con la segunda opción que el AFORE, establece y que es el mismo seguro de renta vitalicia esto es la misma pensión raquítica e insignificante que el Instituto otorgaba con la Seguridad Social.

Ahora bien, lo que se ha comentado se puede deducir que es conveniente que de alguna manera se le permitirá al trabajador, el poder tener acceso a sus aportaciones a pesar de que no cumpliera los 60 o 65 años de edad y que no tuvieran ni siquiera las 1250 semanas de aportación que se requieren para aspirar a la liquidación de un seguro tan importante como las que la ley plantea.

Definitivamente podría proponerse que el trabajador tuviera acceso aun 20, 30, 40 o 50% de su cuenta individual para financiarse inmediatamente, cuando se queda sin trabajo, o bien, cuando definitivamente decide utilizar su dinero para poner su propio negocio.

Por ultimo, quisiéramos elaborar una propuesta que definitivamente cambiaría el destino de toda la nación, y pues le daría un susto tanto al clero como al partido oficial y a los demás partidos como estado Unidos, al vecino país del norte así como claro esta los empresarios; esto es, si realmente se le quiere llenar de la naturaleza jurídica de ser una aportación a la seguridad social, entonces las Administradoras de los Fondos de Ahorro para el Retiro, no deben de tener como fin específico establecer a las diversas sociedades de inversión especializadas en los fondos de retiro, las llamadas SIEFORES, con esto, se esta obligando a poner en juego y en riesgo el capital que adquieren.

En vez de formar sociedades de inversión especializadas se deberían de establecer empresas o bien, comprar industria paraestatal con los recursos de los trabajadores y organizar sociedades cooperativas o sociedades civiles a través de las cuales todos y cada uno de los trabajadores que aportan al SAR, con transparencia contable, dando informe contable y lo que se produzca utilidades, la mitad para el trabajador y la otra parte para aportar a las mismas AFORES, para su pensión a futuro.

Esto revelaría una voluntad política cierta y un gobierno echo por y para el pueblo, claro esta cualquiera de las grandes organizaciones de trabajadores, ni los sindicatos, ni tanto de la industria privada como de los trabajadores al servicio del estado, se atreverian a apoyar esta propuesta en virtud de que la falsedad, la traición la violencia, y la corrupción en todos los niveles, es una de las formas clásicas del Sistema Político y Económico, el cual está asentado en tres pilares que son. corrupción, la inflación y la incultura.

CONCLUSIONES

Primera.- La novedad del Fondo de Ahorro para el Retiro, con relación a la cuota de retiro, cesantía y edad avanzada, pone en duda el marco jurídico, que estructura tanto la Ley del Seguro Social como la Ley de los Sistemas de Ahorro para el Retiro, en virtud de que queda en competencia entre entes privados el concepto de inversión de estos recursos por lo que este mecanismo de ahorro previsional social, lo sea ya que el antecedente histórico mostró, como los orígenes ya estaban la previsión individual, y las previsiones social o colectiva y se mostró cual era la diferencia de estas y lo antiquísimo que tienen estos sistemas.

Segunda.- Como contribución de aportación de seguridad social es *sui generis*, puesto que lo único que se puede aceptar es que es una imposición por cuotas patronales regulada por la Ley del Seguro Social, con presupuestos hipotéticos, de modalidades de expropiación, al generar un ahorro forzoso, que no va con la finalidad de gasto de seguridad social, sino con carácter que es definido totalmente como comercial y es más impositivo, puesto que este resguardo de ahorro que es comisionado a las Administradoras de Ahorro para el Retiro, son de carácter privado aunque sean vigiladas por un organismo descentralizado denominado Comisión Nacional de los Sistemas de Ahorro para el Retiro, y es si la forma a través de la cual cada trabajador aporta su granito de arena, de su trabajo para que las Administradoras y las sociedades de inversión restimulen o participen en los mercados bursátil, a financiar empresas particulares.

En esta definición es de apreciar que se contradice un poco a éste ahorro forzoso, puesto que es bien claro la prevención social es una obligación para los empresarios, y que se deriva de la relación del trabajo por lo tanto esta dentro del derecho del trabajo, y pertenece al derecho social, donde esta el justificante para que hoy en día esto se relacione con el derecho mercantil.

Tercera.- La contribución de la aportación de Seguridad Social, tuvo un gran proceso en tiempo para quedar en la legislación de la materia fiscal, según la propia legislación vertida en el Artículo. 2º del Código Fiscal de la Federación, Fracción II y que es reconocida como aportaciones de seguridad social.

Pero realmente los doctrinarios la reconocen como la contribución especial y que como, lo comenta y más concreto sería el de definir doctrinariamente que:

“la contribución especial es la prestación en dinero legalmente obligatorio a cargo de aquellas personas que reciben un beneficio particular producido por la ejecución de una obra pública o que provocan un gasto público especial con motivo de la realización de una actividad determinada, generalmente económica”

Cuarta.- Esta definición es la que encuadra, en las contribuciones de aportaciones de seguridad social, ya que los principios de legalidad constitucional están contemplados, en el Artículo 123 Fracciones XIV y XXIX, que es el que le da la existencia *ex lege*, a la Ley del Seguro Social, y de ahí pasaríamos complementado con él, 31 fracción IV Constitucional.

Quinta.- Evidentemente si seguimos la línea específica otorgada por la fracción IV del Artículo 31 Constitucional, veremos que tanto los patrones como los trabajadores, están obligados a contribuir a un gasto público de seguridad social; de ahí surge la obligación en el pago de la contribución, y la misma, fracción IV de este Artículo constitucional dice que la contribución deberá ser proporcional y equitativa, y para el gasto público

Sexta.- Instituto Mexicano del Seguro Social, es el instrumento básico de la seguridad social y está establecido como un servicio público de carácter nacional, y es un organismo descentralizado con personalidad y patrimonio propio. Y también tiene el carácter de un organismo fiscal autónomo con facultades para determinar los créditos y las bases para su liquidación, así como para fijarlos en cantidad líquida, cobrarlos y percibirlos

Septima - Es de suponerse que todos los supuestos son para los seguros que y actualmente las de retiro, cesantía edad avanzada y vejez, pues bien, el ahorro forzoso no puede clasificarse como un seguro, que lleva la finalidad, siempre y cuando los supuestos hipotéticos jurídicos de cumplimientos, las modalidades para comprar seguros, vitalicio o de sobrevivencia, y ni así se puede catalogar como seguridad social puesto que se va comprar con el dinero que tenga el trabajador en dichos ahorros, se formularon varios criterios para determinar que la cuenta individual del ahorro del trabajador podía quedar expropiadas, la pregunta es ¿empieza deformarse el aspecto jurídico dentro de lo que la expropiación? puesto que al fundamentar éste se debe de entender que es para el interés social, por lo tanto se divaga ya que estos ahorros van con toda la finalidad de mercantilismo

Octava.- Ahora bien, en el momento en que el Instituto Mexicano del Seguro Social ya no maneja las aportaciones de los seguros de retiro, cesantía por edad avanzada y vejez, y éstos se van a una cuenta individual manejada por una Administradora de los Fondos para el Retiro (AFORE), filial de una institución de crédito siendo estas Sociedades Anónimas o sea Mercantiles, y que a su vez el mismo Instituto Mexicanos del Seguro Social, crea su propia Administración de fondo de ahorro para el Retiro, pues empieza a dudarse si estas cuotas de seguros que van a ser depositadas en cuenta individual para cada trabajador; son realmente contribuciones de aportación de la seguridad social, puesto que sé, sale de los requisitos fundamentales; al faltar uno de estos que es el principal que sea para el gasto público de seguridad social. Ya que si existe la proporcionalidad y equidad, ya que el trabajador aporta como cuota obrero patronal parte del dinero de sus salarios (1.125% de su salario integrado)

Independientemente de las cuotas patronales, claro ésta que también participa el Estado, pero lo curioso de esto es que es dinero expropiado, para financiar a la bolsa bursátil, que nada tiene que ver con el gasto público es contradictoria que estos señores del capital motiven las finanzas con recursos de los trabajadores y más aún en nuestra carta de derechos sociales, Artículos 27 y 123 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos

Novena - En ningún momento el Sistema de Ahorro para el Retiro (S.A.R) tiene la calidad de ser una aportación a la seguridad social, ya que la seguridad social se entiende como esa posibilidad concreta a través de la cual el trabajador podrá tener servicios al alcance y en estas instituciones sea el de resguardar dinero para pensiones no es un dinero que sea para financiar seguridad social, si no que es meramente mercantil

Décima.- Sin embargo, este Instituto debería realmente presupuestarse puesto que a sabiendas del control que tiene sobre todas las empresas a nivel nacional si podría hacer cálculos actuariales de financiamiento para los recursos esenciales o necesarios que deba de tener, y si este organismo le interesa tanto el ahorro interno bruto ¿por qué no logra que la gran mayoría de los profesionales sean incorporado a su organismo? Bien se sabe que las empresas a éstos los contratan por servicios profesionales, son pagos de honorarios independientes, o por que no irse a la frontera a ver las empresas extranjeras maquileras que no suscriben a sus empleados en el Seguro Social, o en Tabasco que hay empleados de mantenimiento de empresas extranjeras con relación a pozos petroleros que ni siquiera les da el equipo necesario para llevar a cabo ese trabajo, sin ninguna protección ni previsión, pero eso sí

este organismo descentralizado está preocupado por el ahorro interno bruto y por eso es que ahora debe de ver así el mundo del derecho mercantil olvidándose de que quien le da existencia jurídica es el Derecho Social para garantizar la protección del trabajador en una seguridad social de plenitud en la salud

Décima Primera.- Jurídicamente lo que está protegiendo no es un seguro si no un ahorro forzoso, para beneficio del trabajador y si el mismo Instituto Mexicano del Seguro Social, lo esta reconociendo, sé esta desvaneciendo el punto primordial que determina el supuesto jurídico del Artículo 2º de esta Ley del Seguro Social puesto que en ningún momento esta otorga una pensión, el seguro social dejo de otorgar pensiones, puesto que ésta custodiando este ahorro forzoso, para que el mismo trabajador, en el momento prevensional del supuesto compre un seguro, que es voluntario puesto que el trabajador podrá tomar decisiones si quiere contratar estos seguro o hacer retiros programados donde está la seguridad social.

El otorgamiento de una pensión que, en su caso y previo al cumplimiento de los requisitos legales, será garantizada por el Estado.

Décima segunda.- Con esto se concluye que la responsabilidad del Instituto Mexicano del Seguro Social, en el otorgamiento de la seguridad social, al definirlo como un servicio público, en función de sus fines, que son entre otros, garantizar el derecho a la salud, la asistencia médica y la protección de los medios de subsistencia, mismos que tienden a satisfacer necesidades públicas de carácter esencial.

Sin embargo queda en total duda jurídica, en fiscal y de seguridad social, que estos fondos de ahorro, son realmente de beneficio público, puesto que no se ve ningún aprovechamiento directo para todos aquellos que tengan una cuenta individual a corto plazo, por lo tanto se ve que es de mucho servicio financiero para otros que no están contemplados en el Artículo 123

La necesidad jurídica, su origen de iniciativa de ley no fue con fines de protección al trabajador, ni siquiera sustentado por situaciones jurídicas laborales ya que no están contemplado este en la Ley Federal del Trabajo, su verdadero origen fue de carácter político-económico, puesto que en este trabajo nos encontramos que la preocupación del Instituto fue que no había ahorros internos brutos, y que por conducto de estas cuentas se va ha educar el ahorro

Decima tercera - Hemos entrado a un nuevo siglo, y que aún así existe la injusticia social, poco o más sé a logrado a beneficio de los trabajadores pero en nuestro México, no hay garantías respeto a nuestro Estado de Derecho, por nuestra idiosincrasia

No se trata de que se vea pesimista, puesto que tenemos legislaciones para, aplicar justicia e injusticias como quien dice: “cada cual toma agua para su molino”, por lo mismo nos falta cultura, respeto integro para comprender, que no son tan importantes los ahorros sino las garantías que debe tener un trabajador obrero, profesional, técnico, todo lo que motive fuentes de trabajo digno y licito es muy triste que los representantes del Estado siempre, analicen las legislaciones pero como si fuéramos un país industrial o de primer mundo, cuando el campo está en el abandono y por lógica nuestros campesinos no tienen garantía de sobrevivencia, nuestros indígenas viven en su mundo que para los citarinos nos es desconocido, los obreros han apretado el cinturón desde hace 20 años con devaluaciones, inflaciones, nacionalizaciones, expropiaciones, al generar la corrupción, que será más importante pensar en ahorrar, o que el seguro social, como Institución y con su gran investidura busque que existan en esas seguridades sociales, la aplicación para todos los mexicanos sin excepción

Lo único que se observa es un simple ahorro para comprar a futuro con otras instituciones particulares los supuestos seguros de pensión que le van a garantizar al trabajador una pensión para vivir digna y decorosamente.

BIBLIOGRAFÍA

- DOCTRINA
1. Amezcua Órnelas, Norahenid, Las Afores Paso a Paso Editorial Sicco 5° edición 1998,
 2. Alexis de Tocqueville, La Democracia en América, tomo II.
 3. Almanza Pastor, Juan Manuel. El Derecho de la Seguridad Social, Editorial Tecnos, Madrid, 1973,
 4. Arce Cano, Gustavo. Del Seguro Social a la Seguridad Social, Editorial Porrúa, S.A. edición 1985
 5. Acharan Balv Boris, La Revolución de la Seguridad Social Editorial Jurídica de Chile” volumen II de Memorias de Derecho del Trabajo Santiago de Chile, 1950.
 6. Briceño Ruiz, Alberto, Derecho Mexicano de los Seguros Sociales Editorial. Harla , S.A. de C.V edición 1995.
 7. Burgoa, Ignacio Las Garantías Individuales Editorial Porrúa. 6° edición. México, 1994
 8. Cervantes Ahumada, Raúl. Derecho Mercantil, Editorial Herrero, Edición 7ª , 1990
 - 9 Cordini., Miguel A. Derecho de la Seguridad Social Editorial. Eudeba, Buenos Aires, 1966.
 10. De la Cueva, Mario, El Derecho Mexicano del Trabajo, Editorial Porrúa Hnos Y Cía, México, t. II, 1991
 11. De la Cueva, Mario. El Nuevo Derecho Mexicano del Trabajo México Editorial Porrúa, S A. 2da edición 1980.
 - 12 De la Garza , Francisco. Derecho Financiero Mexicano. Editorial Porrúa S A de C V edición 1988
 13. Jarach, Dmo Problemas económicos - financieros de la Seguridad Social
 - 14 Antigono, Donati Tratado del Diritto Delle Sicurazioni Privati, Dott A. Giuffré, Editore Milan, 1952 T I.
 15. Duguit , Traite de Droit Constitutionnel, Tomo.II
 16. Estévez, Nicolas. La Política de Anstóteles Editorial Nacional, S.A Edición 1977
 17. Fraga Gabino, Derecho Administrativo Editorial Porrúa México, de 1989.

18. Historia de la Iglesia en México, Imprenta del Asilo Patricio Sanz, Tlalpan , D.F. T. III, tercera parte, capítulo primero
19. Historie des corporations des Presses Universitaires de France Paris, 1941
metiers,
20. Inglaterra hacia la seguridad social, Ediciones Minerva, México, 1945
21. Institutionen, Geschichte und Verlag von Duncker und Humblot, Munchen, 1930,
System des romischen Privatrechts,
22. La politique contemporaine de Librairie Dalloz, Paris, 1953.
sécurité sociale.
23. Las bases de la seguridad social, Fondo de Cultura Economica, México, 1944.
24. Manes, Alfred Teoría General del Seguro, Editorial Logos. Madrid, 1930.
25. Martínez Baez, Roberto Derecho de la Seguridad Social. México, D F Trillas 1991 Hauriou, Maurice. Précis de droit administratif et de droit public Citado
26. Marx, Karl y Engels, Federico. Obras Escogidas Editorial Progreso Moscu Edición 1973
27. Marx, Karl y Engels, Federico Das Capital, t.I parte tercera, cap. VIII, y siguientes, edición en Alemán de las obras completas
28. Waltzing. J Estudios históricos de las corporaciones profesionales entre los Romanos, t I
29. Mathiez, Albert. La Revolución Francesa, Tomo I
30. Le Regime democratique et le droit Librairie General de Droit et de Jurisprudencie, Paris, 1935.
civil moderne
31. Martones Francisco José Seguro Social Obligatorio, Buenos Aires, 1951
32. Mendieta y Núñez y Lucio El Derecho Social. México Editorial Porrúa S.A. Cuarta edición, 1990
33. Monzón Maximo Daniel. El Seguro Social Moderno. Revista del Instituto Nacional de Previsión Social, núm 3, diciembre, 1946.

34. Morita Cansino, José Manuel. El ABC de las AFORES", México, Editorial El Fiscal, 1º Edición Julio 1997
35. Moto Salazar, Efran Elementos de Derecho. Edit.orial Porrúa Hermanos S.A deC.V.43 edición México, 1998
- 36 Nuestra Constitución, Cuaderno No 24 Editorial Instituto Nacional de Estudios Históricos de la Revolución Mexicana Secretaria de Gobernación 1994
37. Rodríguez Tovar, José Jesús. Derecho Mexicano de La Seguridad Social. Edit.Fondo par la Difusión del Derecho 1987.
38. Rodríguez Rodríguez, Joaquín Derecho Mercantil, México, D.F. Porrúa. 1991.
39. Páez Martínez Roberto. Derecho de la Seguridad Social. México. Editorial Trillas. Primera edición, 1991,.
40. Pérez Patón Roberto. Principios de Derecho Social y de Legislación del Trabajo, la Paz, 1946.
41. Sánchez Medal, Ramón De los Contratos Civiles. México. D.F: Editorial Porrúa, 1980;
42. Pérez Pujol, Las instituciones gremiales, su origen y organización en Valencia, de Luis Tramoyeres Blasco, Valencia 1899
43. Silva Herzog, Jesus. Breve Historia de la Revolución Mexicana, Editorial Fondo de Cultura Económica, México, 1967
- 44 Trueba Urbina, Alberto Nuevo Derecho del Trabajo. México. Editorial Porrúa S.A Sexta Edición, 1981.
45. Valls Hernández, Sergio Seguridad y Derecho. México, Instituto Mexicano del Seguro Social, Edición 1997
46. Zamora y Valencia, Miguel Angel. Contratos Crviles México, D F., Edit Porrúa, S.A 1981

LEGISLACIÓN

- 1 Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos Editorial Sista. México, 1997
2. Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, de 1917.
- 3 Código de Seguridad Social México, D.F IMSS, 1945
4. Código Civil para el Distrito Federal, México, D F; Porrúa, 63a. ed 1997

- 5 Nueva Ley del Seguro Social Instituto Mexicano del Seguro Social
6. Nueva Ley del Seguro Social, Comentada 1998
7. Les constitutions de la France depuis 1789, Garnier -Flammarion, 1970
8. Ley del Sistema de Ahorro para el Retiro, Cuademo, Editorial ABZ
9. Ley Federal del Trabajo. Editorial Pac México, 1997,
10. Ley Federal de las Entidades Paraestatales. 34 de. México D.F Editorial Porrúa 1995
11. Ley del Seguro Social 1997 Editorial Icef Primera edición. México 1997,
12. Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito. Editorial Sista S.A. de C V
13. Ley de Sociedades de Inversión, México.
14. Sistema Tributario Federal. México. Editonal Sista, 1997,
15. Sistema de Ahorro para el Retiro de los Trabajadores. Editorial Icef. México 1997,

DICCIONARIO Y ENCICLOPEDIAS

1. Enciclopedia Jurídica Omraba, Tomo VI
2. Diccionario Jurídico Mexicano, Editorial Porrúa S.A. de C.V edición México 1989, varios Tomos
3. García Pelayo, Pequeño LAROUS ilustrado. Ediciones LAROUS 1995.
- 4 Diccionario Enciclopédico Universal, CREDSA, Barcelona, 1991, tomo VIII,.3ra edición 1990.
5. Diccionario Jurídico sobre la seguridad social.

JURISPRUDENCIA Y OTRAS FUENTES

1. Carballo Balvanera, Luis. "El Sistema de Ahorro para El Retiro, en revista Tribunal Fiscal de la Federación. No 98, 3a Época, año IX, febrero de 1996.
2. Diarioc de los Debates del Congreso Constituyente, Sesión inagurla de 1 de diciembre de 1916

3. Diario Oficial. 27 de marzo 1992 La reglamentación de obligatoriedad del Retiro trabajadores Federales.
4. Durand Paul, La Politique contemporaine de Sécurité Sociale, Librairie Dalloz, París, 1953.
5. Informe del Presidente a la SCJN, 1973, 2ª parte, p.116, AD 1262/69, Instituto Mexicano del Seguro Social, 25-IV-73. V Jurisprudencia, tesis 239, p290, compilación de 1965, 3ª parte , y 2ª Sala, Seguro Social , el Instituto Mexicano del, es autoridad.
6. Informe del Presidente de la SCJN, 1972, Presidencia, pp. 264-265.
7. Informe del presidente de la SCLN, 1971, Presidencia, p 329, A. En R.4607/55, Manufacturas Unidas, S.A.
8. Flores, Benjamín. Evolución de la Ley dentro de la Revista: Solidaria. México, Instituto Mexicano del Seguro Social, abril-junio de 1993.
9. Lozano Noriega, Francisco, Cuarto Curso de Derecho Civil. México, D F.
10. Persiani Mattia, Il Sistema Giuridico della previdenza, Cedam Padua, 1960.
11. RTFF. 1937-1993, P.399
12. Informe del presidente de la SCJN, 1972, Presidencia, p 263 Véase ejecutorias citadas en nota 97.
13. RTFF, mayo 1987, pág.964
14. Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, junio 1995 Pág. 43.