

76



UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO

FACULTAD DE DERECHO

"IMPACTO SOCIOLOGICO DEL NUEVO SISTEMA DE PENSIONES, AFORES."

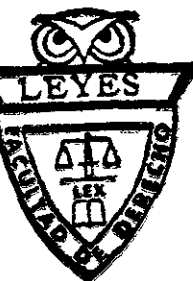
T E S I S

QUE PARA OBTENER EL TITULO DE:

LICENCIADA EN DERECHO

P R E S E N T A :

IVETTE BALLESTEROS AGUILERA



ASESOR: LIC. JOAQUIN DAVALOS PAZ

MEXICO, D. F.

2001

288954



Universidad Nacional
Autónoma de México

Dirección General de Bibliotecas de la UNAM

Biblioteca Central



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.



ESTADOS UNIDOS MEXICANOS
 GOBIERNO FEDERAL
 SECRETARÍA DE EDUCACIÓN PÚBLICA

FACULTAD DE DERECHO
 SEMINARIO DE SOCIOLOGIA
 GENERAL Y JURIDICA

No. L/56/00

ING. LEOPOLDO SILVA GUTIERREZ
DIRECTOR GENERAL DE ADMINISTRACION
ESCOLAR DE LA U.N.A.M.
P R E S E N T E .

La pasante de la licenciatura en Derecho **IVETTE BALLESTEROS AGUILERA**, solicitó inscripción en este H. Seminario a mi cargo y registró el Tema intitulado.

“IMPACTO SOCIOLOGICO DEL NUEVO SISTEMA DE PENSIONES, AFORES”, asignándose como asesor de la tesis al LIC. JOAQUIN DAVALOS PAZ.

Al haber llegado a su fin dicho trabajo, después, de revisarlo su asesor; lo envió con la respectiva carta de terminación considerando que reúne los requisitos que establece el Reglamento de Exámenes Profesionales.

Apoyado en este dictamen, en mi carácter de Director del Seminario, tengo a bien autorizar su **IMPRESIÓN**, para ser presentado ante el Jurado que para efecto de Examen Profesional se designe por esta Facultad de Derecho.

La interesada deberá iniciar el trámite para su titulación dentro de los seis meses siguientes contados de día a día a aquél en que le sea entregado el presente oficio, en el entendido de que transcurrido dicho lapso sin haberlo hecho, caducará la autorización que ahora se le concede para someter su tesis a examen profesional, misma autorización que no podrá otorgarse nuevamente sino en el caso de que el trabajo recepcional conserve su actualidad y siempre que la oportuna iniciación del trámite para la celebración del examen haya sido impedida por circunstancia grave, todo lo cual calificará la Secretaría General de la Facultad.

Reciba usted un respetuoso saludo y las seguridades de mi más alta consideración.

A T E N T A M E N T E
“POR MI RAZA HABLARA EL ESPIRITU”
 Cd. *Universitaria D. F.* 19 de septiembre del 2000.

LIC. PABLO ROBERTO ALMAZAN ALANIZ
DIRECTOR DEL SEMINARIO

DEDICATORIA

Este trabajo, no podría haber sido posible sin el apoyo de muchas personas, que desde muy diversas perspectivas y ámbitos, contribuyeron para su realización.

En consecuencia, es necesario reconocer a cada una de esas personas su contribución para la integración de este estudio, y más aún, para mi crecimiento personal y profesional.

En primer lugar, debo agradecer a mi familia, sobre todo a mis padres y a mis seis hermanas, que me han enseñado a buscar constantemente el camino de la superación; su apoyo incondicional y su cariño para alcanzar este importante logro en mi vida.

A Jesús, por ser un buen amigo y un excepcional ser humano. Gracias por tus aportaciones y atenciones en muchos aspectos de mi vida. A Edgar, por su forma de ser y por ser una persona con la que siempre contaré.

A la Universidad y a mi maestro y amigo, el Licenciado Joaquín Dávalos Paz, por sus consejos, ayuda incondicional, enseñanzas y sobre todo por su tiempo y profesionalismo. Gracias.

De igual manera deseo expresar mi gratitud a mis compañeros de trabajo, de la Comisión Nacional del Sistema de Ahorro para el Retiro, por sus constantes manifestaciones de apoyo. En especial a Sandra, Viviana, Hortensia y Norma, por su cariño, por sus intervenciones valiosas y por su compañerismo.

A una persona muy especial, que estuvo algunos meses conmigo, y su presencia me impulsó en parte a lograr no nada más la conclusión de este trabajo, sino también a sobrellevar todo lo que implicaba el mismo.

Por último, a mi amigo inseparable de la carrera, Obed, siempre te recordaré.

INDICE

Introducción	iii
--------------	-----

CAPITULO I. Sociología y Derecho.

Conceptos Fundamentales.	6
1. Sociología.	6
a) Sociología Jurídica.	8
b) Diferencias entre la Sociología Jurídica y la Sociología en general.	11
2. Derecho.	14
3. Estado.	15
4. Seguridad Social.	18
5. Derecho Social.	20
6. Derecho de la Seguridad Social.	22

CAPITULO II. Nuevo Sistema de Pensiones.

1. Antecedentes formales.	25
a) Ley del Seguro Social de 1973.	25
b) Cuentas Individuales del Sistema de Ahorro para el Retiro.	33
2. Nociones Históricas.	46
a) Régimen de Capitalización Individual.	46
b) Chile. Principal antecedente en Latinoamérica.	48

CAPITULO III. Fundamentación Legal.

1. Antecedentes Constitucionales.	65
2. Ley del Seguro Social.	67
a) Seguros.	67
b) Retiro, Cesantía en edad avanzada y vejez.	80
c) Pensiones (Renta vitalicia y retiro programado)	91

3. Ley del Sistema de Ahorro para el Retiro.	99
a) Comisión Nacional del Sistema de Ahorro para el Retiro.	99
b) Estructura.	101
c) Facultades.	101
4. Reglamento de la Ley del Sistema de Ahorro para el Retiro.	104
a) Afores.	104
b) Siefores.	110
c) Empresas Operadoras.	114
d) Entidades Receptoras.	119
e) Instituciones de crédito liquidadoras.	120
5. Circulares.	121

CAPITULO IV.

Análisis Jurídico de la Naturaleza de las Administradoras de Fondos para el Retiro.

1. Deficiencias.	134
a) Quiebras.	134
b) Comisiones.	138
2. Omisiones.	142

CONCLUSIONES	149
---------------------	------------

BIBLIOGRAFIA	152
---------------------	------------

INTRODUCCIÓN

Tradicionalmente y al amparo de lo preceptuado por el artículo 123 Constitucional se ha considerado como una responsabilidad exclusivamente gubernamental la atención de la política, de la salud pública y de la previsión social.

Así lo establecía la Ley del Seguro Social, publicada en el Diario Oficial de la Federación de fecha 12 de marzo de 1973, en la cual, a través de un régimen de reparto social, el Estado por medio del Instituto Mexicano del Seguro Social, en su carácter de organismo fiscal autónomo, recaudaba el importe de las cuotas obrero patronales y gubernamentales, a efecto de asumir bajo su responsabilidad tanto las prestaciones en especie (servicios médicos) como en dinero (pago de pensiones) que a su cargo se establecían en la propia Ley.

No obstante lo anterior, con fecha 21 de diciembre de 1995, fue publicada en el Diario Oficial de la Federación la nueva Ley del Seguro Social, que plantea un nuevo sistema de pensiones en el que las cuotas obrero patronales y del Gobierno Federal son entregadas, por conducto de instituciones de crédito receptoras a entidades financieras denominadas administradoras de fondos para el retiro (AFORES), para su guarda y administración, estas entidades realizan operaciones de intermediación financiera similar a las que llevan a cabo las operadoras de sociedades de inversión, funcionando en el mercado de valores que, como es sabido, no sólo no pueden garantizar rendimientos a sus inversionistas, sino como producto de los llamados riesgos crediticios y de mercado, pueden llevar al ahorrador a incurrir en pérdidas de tasas de interés, de costos de oportunidad y, en caso extremo, de capital, inclusive.

Asimismo, la nueva legislación plantea que al final de la vida laboral de cada trabajador se ocupen los recursos acumulados durante toda su vida laboral en sus cuentas individuales, para el pago de su propia pensión, ya sea a través de instituciones de seguros o de las propias administradoras de fondos para el retiro, bajo las modalidades de pensiones vitalicias o retiros programados, respectivamente.

Lo anterior, significa el paso de un sistema de reparto a uno de capitalización individual, en el que la responsabilidad sobre el monto de los recursos acumulados en cada cuenta individual, de cuya existencia depende también el monto de la pensión de cada trabajador, se encuentra en manos del trabajo de cada individuo, así como de la correcta toma de decisiones que éste haga en materia financiera.

En concordancia con lo anterior, el número de personas en edad de pensionarse en nuestro país ha ido incrementándose paulatinamente con el paso del tiempo, de tal manera que en el presente siglo constituirán una proporción importante de la población del país.

En consecuencia, el régimen de seguridad social que rige en nuestro país, constituye un importante elemento de análisis para determinar la existencia, validez y alcance de diversos factores sociológicos tales como movilidad social, perspectivas y niveles de vida, entre otros.

Por lo anterior, hemos decidido emprender un estudio científico del tema, partiendo desde el análisis, descripción y exposición de diversos tópicos típicamente jurídicos para lograr llegar a establecer conclusiones que sean válidas desde el punto de vista

sociológico, ello con la finalidad de establecer el lugar en el que sitúa la nueva Ley del Seguro Social a grupos sociales muy definidos como son los retirados, cualquiera que sea el motivo del mismo, dentro del espectro de la sociedad mexicana en general.

CAPÍTULO I

SOCIOLOGÍA Y DERECHO

CONCEPTOS FUNDAMENTALES

1. Sociología. a) Sociología jurídica. b) Diferencias entre la Sociología Jurídica y la Sociología en general. 2 Derecho. 3. Estado. 4. Seguridad Social. 5. Derecho Social. 6. Derecho de la Seguridad Social.

1. SOCIOLOGÍA

La palabra sociología, es un término que nos refiere a lo relativo a la sociedad y a la convivencia de los hombres en la misma.

“Sus elementos etimológicos proceden de dos lenguas diversas: del latín *socius*, *societas* (sociedad), y del griego *logos* (discurso, tratado).”¹

Puede afirmarse, si se revisa la historia del pensamiento sociológico que no existe una concepción única y generalmente aceptada de lo que es y debe de ser la sociología; como ciencia que tiene un campo de objetos como materia de su estudio, con métodos específicos.

Esta palabra fue utilizada por primera vez en 1839, por el pensador francés Augusto Comte, quien la utilizó en su célebre obra “Curso de Filosofía Positiva”. Significa tratado o estudio de los fenómenos sociales, tratado de las sociedades.

En este libro, el célebre filósofo da forma definitiva a la nueva ciencia, la Ciencia de las Sociedades, además de explicar “...los rasgos que caracterizan la ciencia creada por Augusto Comte son tres:

¹ SENIOR. Alberto F. Sociología, Ed Porrúa, México, 1993 p. 9.

1. Es una ciencia desinteresada.
2. Es una ciencia general.
3. Es una ciencia positiva.”²

1. Es una ciencia desinteresada porque, según Comte, estudia los fenómenos por los fenómenos mismos, aunque no tengan aplicación inmediata o práctica, porque las aplicaciones más importantes derivan constantemente de teorías formadas dentro de una simple intención científica. Por último, la sociología debe estudiar los fenómenos por los fenómenos mismos y por lo mismo se afirma que, ciencia creada por Comte es una ciencia desinteresada.
2. Es una ciencia general porque estudia en general todos los fenómenos sociales.
3. Es una ciencia positiva, porque positivo significa lo que no es indefinido, lo que no es imaginado, lo que no es metafísico. La positividad de un fenómeno es el grado en que puede determinarse exactamente.

Por otra parte, para Meyer F. Kinkoff “La mayor parte del conocimiento sociológico consiste en una descripción adecuada de fenómenos, como, p. ej. en una historia o en el examen de una comunidad.”³

Si se habla de la sociología como ciencia, se puede decir que es una ciencia reciente y que a pesar de ello “...ha tenido un buen comienzo en campos tales como las relaciones raciales, la población, la criminología, la familia, el comportamiento de grupo, la evolución de las instituciones, el proceso de cambio social y en otros varios campos...”⁴

Asimismo, Felipe López Rosado argumenta que la Sociología “...es una ciencia, porque tiene como finalidad estudiar

² LÓPEZ ROSADO, Felipe Introducción a la Sociología, Ed. Porrúa, S A , México, 1978, p 35
OGBURN William, F., NIMKOFF, Meyer E., Sociología, Ed. Aguilar, p 14

⁴ *Ibidem* p. 20

la realidad de las entidades sociales tal cual son, pero no como debiera ser... Es la historia natural de las sociedades humanas.”⁵

Otros autores, afirman que la Sociología es la ciencia de las sociedades humanas y otros dicen que es la ciencia de lo social, que viene siendo una concepción naturalista de la sociología, ya que es concebir a las sociedades humanas como si carecieran de inteligencia, que es el don supremo del hombre.

“Max Weber definió la Sociología como una ciencia que se propone entender el obrar social, interpretando su sentido.”⁶

a) SOCIOLOGÍA JURÍDICA

Ya vimos la acepción que para algunos autores tiene la palabra sociología. Ahora bien, aplicando dicha ciencia, a nuestra ciencia jurídica, encontramos a la sociología jurídica como campo específico de estudio de la propia sociología.

Para la mayoría de los autores, el problema fundamental del que se ocupa la sociología jurídica, es el de las relaciones entre derecho y sociedad.

Sin embargo, lo que permite distinguir a la sociología de las ciencias dogmáticas, como la jurisprudencia, la lógica o la gramática, es el hecho de que su objeto de estudio está constituido por la acción.

Con lo anterior, resulta problemática la afirmación de que la sociología jurídica tiene por objeto de estudio las relaciones o interrelaciones entre derecho y sociedad, pues el derecho no es acción humana, sino normas y habrá que especificar que se entiende por sociedad. Surge, en consecuencia, la necesidad de distinguir entre una consideración jurídica o dogmática del derecho y una consideración sociológica del mismo.

⁵ LOPEZ ROSADO, Felipe. Op Cit., pp. 33 y 34

⁶ Idem

Para René Barragán, sociólogo mexicano citado por Leandro Azuara Pérez, "... el objeto de la Sociología del Derecho consiste en el establecimiento de las conexiones que están presentes siempre ante el Derecho y los demás fenómenos sociales..."⁷

Por su parte para Recaséns Siches, "...son dos la serie de temas de los que se ocupa la Sociología del Derecho:

1. El estudio de cómo el Derecho, en tanto qué hecho representa el producto de los procesos sociales. 2. El examen de los efectos que el Derecho ya producido causa en la sociedad..."⁸

Estos efectos pueden ser de varias clases: positivos, de configuración de la vida social, negativos, es decir, de fracaso; de interferencia con otros factores como económicos y religiosos, produciendo combinaciones muy diversas e imprevistas, algunas veces de reacción, contribuyendo a formar corrientes adversas contra las normas vigentes, para derogarlas y sustituirlas.

En lo que se refiere al primer tema mencionado anteriormente, cabe decir que sobre los procesos sociales encaminados a la gestación del Derecho influyen una serie de factores, dentro de los cuales podemos mencionar los siguientes: las necesidades existentes en un momento dado, las creencias religiosas, las convicciones políticas y las morales, los sentimientos de justicia, los sentimientos de esperanza y de mejora de la sociedad existente, etc. Todos estos hechos son fenómenos sociales.

En lo que respecta al segundo tema ya referido, se puede afirmar que los efectos que produce el Derecho una vez creado son diversos, positivos, es decir, de configuración de la vida social de acuerdo con el Derecho tomado como modelo; negativos, esto es, de fracaso en cuanto a esta configuración; de interferencia en relación con otros factores, de reacción contra las normas vigentes en un momento dado con la finalidad de derogarlas y, en su caso, sustituirlas por unas nuevas.

⁷ AZUARA PÉREZ, Leandro Sociología. Ed Porrúa, S A , México 1992, pp 255 y256

⁸ Idem.

En Norteamérica se entiende por Sociología del Derecho o Sociología Jurídica como un intento de ordenar lo que sabemos acerca de los elementos naturales de la vida social y conducir aquel conocimiento hacia una actividad conscientemente sostenida, dirigida por objetivos especiales e ideas. El propósito fundamental, es el aplicar el análisis sociológico a los problemas particulares que plantean tanto la doctrina como las instituciones jurídicas.

Max Weber, para definir a la Sociología del Derecho, distingue a la Convención y al Derecho, siendo la primera un orden que cuando su validez está garantizada externamente por la probabilidad de que, dentro de un determinado círculo de hombre, una conducta discordante habrá de tropezar con una reprobación general y prácticamente sensible y el Derecho cuando está garantizado externamente por la probabilidad de coacción ejercida por un cuadro de individuos instituidos con la misión de obligar a la observación de ese orden o de castigar su transgresión.

La Sociología Jurídica de Weber contiene un estudio comparativo de las instituciones jurídicas, el cual le sirve de base para formular el concepto de denominación jurídica. Weber ha demostrado que la estructura del Derecho determina la creación de un nuevo Derecho. Uno de los más importantes factores dentro de esta estructura consiste precisamente en el grado de racionalidad del sistema jurídico, el cual influye en su carácter formal. La Sociología del Derecho de Weber está dedicada al estudio del aumento de racionalidad de los conceptos y prácticas jurídicas, como se han desarrollado en la civilización occidental.

Weber al hablar de la Sociología Jurídica muestra que los cambios en el sistema jurídico, están condicionados en cierta manera por los grupos sociales que defienden sus propios intereses. Las autoridades gobernantes pueden propiciar los cambios en el Derecho cuando éstos convengan a sus intereses, estas autoridades subordinan la perceptibilidad a las consideraciones prácticas y convenientes, las que

indudablemente corresponden a los principios éticos de las autoridades de referencia.

Para poder aplicar el Derecho, se debe apreciar tanto el enfoque jurídico como las personas que formulan y aplican el Derecho.

Tomando en cuenta el pensamiento de Weber, la creación del Derecho y su aplicación pueden ser racionales o irracionales. Desde el punto de vista formal son lo segundo, cuando para la regulación de la creación de normas o de la actividad judicial se recurre a procedimientos no controlados racionalmente. Las actividades son irracionales desde el punto de vista material, cuando la decisión de los diversos casos depende esencialmente de apreciaciones valorativas concretas de índole ética, sentimental o política y no de normas generales. La aplicación y la creación del Derecho pueden también ser racionales, en sentido formal o en sentido material. Todo derecho formal es, cuando menos, relativamente racional.

b) DIFERENCIAS ENTRE LA SOCIOLOGIA JURIDICA Y LA SOCIOLOGIA EN GENERAL

Se han señalado las principales características o elementos, que permiten definir tanto a la sociología como a la sociología jurídica. De ahí que ahora podemos preguntarnos ¿qué diferencia hay entre la sociología y la sociología jurídica?

Al respecto, no hay que perder de vista que de acuerdo con el Diccionario Jurídico Mexicano: “Las normas jurídicas son tomadas en cuenta por la sociología, pero sólo en tanto que la acción humana las haga suyas en el sentido de que orientan la conducta humana, es decir, que ciertos hombres toman a las normas jurídicas como criterios orientadores de sus conductas. En consecuencia, los objetos de estudio de la jurisprudencia y la sociología jurídica son totalmente diferentes: el objeto de estudio de la primera, está constituido por las normas jurídicas, mientras

que el de la segunda, por la conducta humana cuyo sentido está orientado por dichas normas jurídicas.”⁹

De ahí que se pueda definir a la sociología jurídica como “... una ciencia que pretende entender, interpretándola, la acción social orientada por normas jurídicas, para de esa manera explicarla causalmente en su desarrollo y efectos.”¹⁰

La ciencia del derecho o jurisprudencia (como lo veremos en el siguiente inciso) se refiere al estudio de un conjunto de reglas obligatorias que rigen la conducta externa de los hombres que viven en sociedad, emanadas y sancionadas por el poder público, que se llaman leyes. Fundamentalmente el Derecho está constituido por reglas de conducta, principios normativos. Éstos se dirigen a regular la conducta externa del hombre, pero precisamente de los hombres que viven en relación con otros, o sea, en sociedad.

El Derecho nace como una necesidad vital, con el fin de regular las relaciones que se establecen entre los diversos miembros de una colectividad. El fin más esencial del Derecho lo constituye el de ser un conjunto de reglas normativas que resuelven de antemano y por medios pacíficos los conflictos que puedan surgir entre los componentes de una colectividad. Esta manera natural de resolver los conflictos que se susciten entre los miembros de un grupo, redundaría en un perjuicio para la comunidad, que iría a la destrucción paulatina.

El conjunto de reglas que viene a resolver y satisfacer tales necesidades, hace posible la convivencia pacífica de los miembros de una sociedad. Erigirse en un conjunto de reglas que gobiernen obligatoriamente las actividades de los componentes del grupo humano y que diriman en forma pacífica los conflictos que se susciten entre los hombres. Su finalidad es eminentemente social. La existencia del Derecho no se concibe fuera de la colectividad. Para un individuo aislado es absurda la existencia de las normas jurídicas, puesto que éstas tienen por

⁹ INSTITUTO DE INVESTIGACIONES JURIDICAS Diccionario Jurídico Mexicano, Tomo IV, Ed Porrúa, Universidad Nacional Autónoma de México, México, 1994, p 2992.

¹⁰ Idem

finalidad específica y esencial amortizar las interferencias que se producen entre los diversos componentes de la sociedad.

El Derecho justifica su existencia dentro de la sociedad, en la colectividad. Nace por la sociedad y para la sociedad; se engendra en la sociedad y su finalidad es conservarla. El Derecho no puede concebirse fuera de la sociedad, puesto que de ella nace y a ella se dirige.

En efecto, las normas jurídicas, a diferencia de otros conjuntos normativos, tienen la característica de la bilateralidad que consiste en que las normas del Derecho distienden o bifurcan sus efectos hacia dos lados diferentes, por una parte producen el efecto de obligar, imponen un deber y por otro lado el efecto de otorgar una facultad a otro sujeto, esto es, el primer sujeto u obligado y el segundo o facultado quedan ligados entre sí, lo que es decir, se establece entre ellos una relación interhumana, la cual se da entre los sujetos vinculados por la norma jurídica, llamándose esto correlación jurídica.

Lo anterior denota que toda norma de Derecho tiene efectos relacionantes, socializantes, entrelazantes.

El contenido material o sustantivo de cada norma jurídica positiva, tiene su fuente real, su explicación genética, en las condiciones específicas en una determinada sociedad, en un determinado momento de su evolución, o sea, la fuente real del Derecho está constituida por las condiciones sociales de una colectividad.

La ciencia del derecho es eminentemente social, pues su tema de estudio, o sea lo jurídico, es social tanto por su nacimiento u origen como por su finalidad. El Derecho es un fenómeno eminentemente plural, social y por tanto la ciencia que lo estudia, llamada simplemente derecho es, obviamente una ciencia típicamente social.

2. DERECHO

Ahora bien, al abordar el tema de la sociología jurídica, tuvimos indudablemente, que hacer mención de la palabra Derecho. No fue definida, pero sí se dejó en claro que, como ciencia, tiene una connotación eminentemente social.

Si bien hay innumerables definiciones de la palabra Derecho, como juristas y autores hay, como se señala en el Diccionario Jurídico Mexicano del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la U.N.A.M.: “Todavía buscan juristas – decía sarcásticamente Kant - una definición de su concepto de Derecho.”¹¹

De acuerdo con el propio Diccionario Jurídico Mexicano “La palabra “derecho” proviene del latín *directum* el cual proviene de *dirigere* (“enderezar”, “dirigir”, “encaminar”, a su vez, de *regere, rexi, rectum* (“conducir”, “guiar”, “conducir rectamente, bien”).”¹²

El estudio del derecho siempre ha implicado algunas consideraciones sobre el carácter general de las instituciones sociales y de las sociedades.

Una de las definiciones de Derecho que gozan de mayor aceptación es la propuesta por Roscoe Pound que dice que es el control social mediante la aplicación sistemática de la fuerza de la sociedad políticamente organizada. El Derecho es “... una forma especializada de control social...”¹³

Para algunos, el derecho debe ser considerado un conjunto de normas establecidas o creadas por conductas humanas a fin de imponer, en última instancia, actos coactivos mediante y como consecuencia de otras conductas humanas, esto es, el derecho se define como un orden de normas que regulan la conducta humana.

¹¹ INSTITUTO DE INVESTIGACIONES JURIDICAS. Op Cit, Tomo II, p 923.

¹² Ibidem, p 924

¹³ AZÚARA PÉREZ Leandro Op Cit p 262.

Este trabajo de investigación hará referencia, y a ello destina gran parte de su segundo capítulo, a estudiar esas normas que regulan la conducta humana, con relación a un sistema de pensiones implantado en 1997, normas éstas que regulan la conducta de un particular grupo humano, como lo veremos también, pero en el último inciso del presente capítulo.

3. ESTADO

Corresponde abordar al estudio de la que quizá sea una de las organizaciones sociales más antiguas que ha creado el hombre para poder vivir en comunidad, de una manera ordenada, esta es el Estado.

“El Estado es una forma de organización que supone la estabilización de un poder, el cual se impone sobre una colectividad dada, cuya extensión y características quedan definidas por dicho poder.”¹⁴

Cuando el poder público permite organizar autónomamente una colectividad determinada, asume la forma que se conoce como Estado.

De acuerdo a lo señalado en el Diccionario Jurídico Mexicano, “El concepto de Estado y lo que significa, han dado origen a las más importantes cuestiones debatidas en la filosofía política. No obstante la enorme importancia que parece tener el Estado, sus tratadistas no se han puesto de acuerdo sobre su “naturaleza”, origen, funciones y fines. Muchas son las disciplinas que se ocupan del Estado. Algunas lo consideran una comunidad política desarrollada, consecuencia natural de la evolución humana; otras como la estructura del poder político de una comunidad; otras ven en el Estado el cuadro geográfico donde se escenifican las aspiraciones nacionales. Unas veces se le identifica con la sociedad, como totalidad del fenómeno social;

¹⁴ ANDRADE SANCHEZ, Eduardo. Introducción a la Ciencia Política. Ed Harla. México, 1990, p. 14

otras se le contraponen a la sociedad. Unas veces se les equipara con la nación; otras con el poder.”¹⁵

“Básicamente se concibe al Estado como una corporación, como una persona jurídica. Esta corporación es una corporación territorial esto es, actúa y se manifiesta en un espacio, una determinada circunscripción territorial. Otra de las características del Estado, igualmente esencial, es que actúa, se conduce, de forma autónoma e independiente. Este último dato se describe como poder originario, autoridad soberana o, simplemente, como la soberanía. De ahí la ampliamente compartida noción del Estado como “corporación territorial dotada de un poder de mando originario” (Jellinek).”¹⁶

“El Estado es generalmente entendido con una relación en la que alguien manda y otros obedecen... (Maquiavelo).”

El mismo Diccionario señala que “Las relaciones de dominio o de poder no son sino la posibilidad de imponer la voluntad de uno, sobre el comportamiento de otro (Weber)”.¹⁷

Prácticamente nadie puede negar que el Estado es una organización o una comunidad organizada. Esta organización descansa en un sistema de reglas o normas, las cuales constituyen el aparato normativo del Estado.

Si la función principal del Derecho, es guiar el comportamiento humano, esta función la logra provocando un cierto comportamiento de los individuos, haciendo que hagan o dejen de hacer algo que, por alguna razón, es considerado valioso o perjudicial para la comunidad, respectivamente.

El Estado en tanto organización, hace que los individuos hagan o se abstengan de hacer ciertas cosas y lo logra a través del único método que posee: el derecho, estableciendo normas jurídicas.

¹⁵ INSTITUTO DE INVESTIGACIONES JURIDICAS Op. Cit, Tomo II, p 1320.

¹⁶ Ibidem, p 1322

¹⁷ Idem

Desde este punto, el Estado no es más que el orden jurídico que “organiza” la comunidad.

En ese sentido, el orden jurídico define y asigna las funciones (estatales) a los individuos y por este hecho organiza la comunidad.

Estos papeles y funciones serán interpretados como actos del Estado, razón por la cual el Estado es considerado como una entidad jurídica: la unidad de diferentes actos jurídicos.

Ahora bien, por lo que se refiere a la llamada Teoría General del Estado, se dice que “... es una ciencia que tiene por objeto el estudio de todos los fenómenos que se producen con relación a la integración jurídico política de un a conglomerado humano. A esta integración o estructuración jurídico política se le denomina Estado. Dicho de otra manera, el Estado es la estructuración u organización a través de las leyes y el poder de una colectividad; se configura cuando los hombres se agrupan entre sí, regidos por las mismas leyes y obedeciendo a ciertos poderes, así como habitando el mismo territorio. La Teoría General del Estado estudia los diversos aspectos que presenta este fenómeno especial que se llama Estado.”¹⁸

El Estado no puede existir sin que haya una vinculación interhumana, es decir, la vinculación de varios hombres, a través de la ley y del poder y que, como lo señalamos al definir al Estado, viven sobre un determinado territorio.

La Teoría General del Estado debe considerarse entonces, como una ciencia que se refiere a una clase o especie de fenómenos interhumanos, a un tipo de relación interhumana y en consecuencia dicha disciplina es también, una ciencia social.

¹⁸SENIOR, Alberto F. Op Cit p 95.

4. SEGURIDAD SOCIAL

El concepto de seguridad social, es quizá el más importante para el estudio que se pretende abordar, dado que las normas que regulan al nuevo sistemas de pensiones del Instituto Mexicano del Seguro Social, tienen su origen en el llamado Derecho Social como género y Derecho de la Seguridad Social, como especie, conceptos ambos, necesarios de estudiar y entender.

Podemos asegurar que, sin lugar a dudas, la Seguridad Social encontró en el siglo XX las condiciones políticas y sociales para su desarrollo y perfeccionamiento.

La evolución de la regulación jurídica en nuestro país se ha visto influida, por una parte, por las tendencias mundiales socialistas y, por otra, por los movimientos sociales internos en los que México se ha visto inmerso, con la tendencia a la constante búsqueda de salvaguardar los derechos de las clases económicamente débiles. El fin principal de todos estos esfuerzos, es el poder contar con las condiciones necesarias para el desarrollo integral del ser humano para lo cual es necesaria la creación de principios, normas e instituciones que sirvan de instrumentos para dar a la clase trabajadora la protección a que tienen derecho de acuerdo con nuestra Constitución.

Ahora bien, esa evolución jurídica dio como resultado la creación como tal, del llamado Derecho del Trabajo que desde que Ulpiano estableció la conocida diferencia entre el Derecho Público y el Derecho Privado, diversos juristas han tratado de mejorar tal clasificación no siempre con éxito. Para Mario de la Cueva, citado por Baltasar Cabazos Flores, "El Derecho Público es el que reglamenta la organización y actividad del Estado y demás organismos dotados de poder público, y las relaciones en que participan con ese carácter. El Derecho Privado rige las instituciones y relaciones en que intervienen los sujetos con carácter de particular."¹⁹

¹⁹CAVAZOS FLORES, Baltasar Las 500 preguntas más usuales sobre temas laborales, Ed. Trillas. México, 1996, p 17

En lo que concierne al derecho del trabajo, los estudiosos de la materia han siempre manifestado una opinión por demás contradictoria. De Litala, Almosny, Pérez Leñero y Lazcano lo ubican dentro del Derecho Privado; Gallart Folch y Castorena dentro del Público, mientras que Castán Tobeñas, Cesarino Junior, Radbruch y algunos otros, lo ubican como un género aparte, opinión que se comparte.

Castán Tobeñas indica que “integrado el Derecho Laboral por elementos de Derecho Público y de Derecho Privado, sobrepasa la clásica división tripartita de las disciplinas jurídicas y crea una tercera agrupación, llamada a ocupar un puesto intermedio entre el Derecho Individual y el Derecho del Estado.”²⁰ En contra de lo anterior, insisten en señalar que el Derecho del Trabajo comprende normas de Derecho Público y de Derecho Privado, que no pueden separarse por estar íntimamente ligadas.

En realidad, el Derecho del Trabajo nació en el seno del Derecho Civil, y por mucho tiempo el contrato de trabajo estuvo regulado por el principio de la autonomía de la voluntad y sujeto a las reglas privativas del Derecho Común. Con el tiempo, y al adquirir la autonomía jurídica, el Derecho Civil que lo regía quedó únicamente como supletorio. La expansión del Derecho del Trabajo y la intervención del Estado en cuanto a su aplicación y cumplimiento, hicieron que esta nueva rama del Derecho fuera considerada dentro de la esfera del Derecho Público. De ahí que se haya pensado que el Derecho del Trabajo participa tanto de las normas del Derecho Público como de las del Derecho Privado.

Sin embargo, debido a la evolución del Derecho Laboral no se ha detenido y con apoyo en las ideas de Duguit, quien sustentó la teoría de la concepción social del Derecho frente a la individualista tradicional, muchos autores han pensado que el Derecho del Trabajo es en realidad, un verdadero y distinto Derecho Social. La aparición de grupos sociales homogéneos y la concientización de clase como consecuencia del industrialismo liberal, operan un movimiento socializador que transforma la concepción de la vida social y del Derecho para la intervención

²⁰Ibidem. p. 19

del Estado para el equilibrio de trabajo y capital y la creación de un estatuto tutelar y promotor de la condición de los trabajadores, esto es, el Derecho del Trabajo.

Para Néstor de Buen, citado en el multicitado Diccionario Jurídico, el Derecho del Trabajo “es el conjunto de normas relativas a las relaciones que directa o indirectamente derivan de la prestación libre, subordinada y remunerada de servicios personales y cuya función es producir el equilibrio de los factores en juego, mediante la realización de la justicia social.”²¹

De lo anterior se desprende que, es la rama del Derecho que regula la experiencia del trabajo para la realización de la justicia social en las relaciones laborales. Es además, una ciencia que estudia y explica el fenómeno jurídico de la vida laboral.

5. DERECHO SOCIAL

“La desarticulación del Derecho del Trabajo del Derecho Civil - anteriormente señalada -, y las conquistas obreras que se elevaron a rango legal, dieron origen a un ordenamiento jurídico incompatible con el derecho Privado y Derecho Público y que quedaba en consecuencia, fuera de la clasificación tradicional.

Con la autonomía de los derechos del trabajo y agrario, con la regulación de la seguridad y asistencias sociales, y con el surgimiento del Derecho Económico, se constituyó un conjunto de ordenamientos jurídicos con características distintas a las del Derecho Público y a las del Privado, pero comunes entre sí: 1. no se refieren a individuos en general, sino en cuanto a integrantes de grupos sociales bien definidos; 2. tienen un marcado carácter protector a los sectores económicamente débiles; 3. son de índole económica; 4. procurar establecer un sistema de instituciones y controles para transformar la contradicción de intereses de las clases sociales en una colaboración pacífica y en

²¹INSTITUTO DE INVESTIGACIONES JURIDICAS Op Cit., Tomo II, p 982

una convivencia justa y, 5. tienden a limitar las libertades individuales, en pro del beneficio social.”²²

Las características enunciadas nos llevan a definir al Derecho Social como “el conjunto de normas jurídicas que establecen y desarrollan diferentes principios y procedimientos protectores en favor de las personas, grupos y sectores de la sociedad, integrados por individuos socialmente débiles, para lograr su convivencia con las otras clases sociales, dentro de un orden jurídico.”²³

Por su parte, el maestro Trueba Urbina, citado por Roberto Báez Martínez, nos menciona que el “Derecho Social es el conjunto de principios, instituciones y normas que en función de integración, protegen y reivindican a los que viven de su trabajo y a los económicamente débiles”.²⁴

Lo anterior se traduce en que el Derecho Social es una parte del orden jurídico que trata de frenar a los económicamente poderosos, que dominan la riqueza o que detentan las fuentes de producción para evitar arbitrariedades que con motivo de su posición, pretendan cometer en contra de aquéllos que sólo cuentan con su fuerza de trabajo para poder subsistir.

El Derecho Social deja a un lado la concepción jurídica individualista, buscando la igualdad humana hacia un orden jurídico más justo y equitativo. Tradicionalmente se han ubicado dentro del Derecho Social a: el Derecho del Trabajo, el Derecho Agrario, el Derecho Económico, el Derecho de la Seguridad Social, el Derecho Cultural y, recientemente, al Derecho Ecológico.

²²Ibidem, p. 1040

²³Idem

²⁴BALZ MARTINEZ Roberto Derecho de la Seguridad Social. Ed Trillas, México, 1991 p 17

6. DERECHO DE LA SEGURIDAD SOCIAL

La seguridad social, emerge de la previsión social, que el maestro Mario de la Cueva define como "...la proyección de las necesidades presentes en el futuro, de las condiciones en que se desarrolla en el presente la existencia".

Como se puede deducir, la seguridad social deriva de la previsión social, la cual tiene como finalidad el proteger a los trabajadores de los riesgos de o con motivo de su trabajo, que éstos puedan sufrir tanto en el presente como en el futuro.

"La seguridad social y el Derecho del Trabajo, disciplinas dinámicas que se incrustaron en esa nueva vertiente del orden jurídico que es el Derecho Social, parten de la consideración del hombre como integrante de un núcleo social bien diferenciado; no como sujeto abstracto de relaciones de contenido estrictamente jurídico.

La seguridad social, en ese avance de la seguridad colectiva, comprende una amplia gama de servicios esenciales para preservar y mejorar la condición humana."²⁵

Enrique Larios Díaz, - citado en el Diccionario Jurídico Mexicano - establece que "...el concepto de seguridad social puede apreciarse desde un punto de vista genérico, que comprende de la previsión y remedio de toda clase de riesgos sociales, o bien, como una etapa en la marcha ascendente de la previsión social en la que la contribución personal deja de ser condición para obtener los servicios, y resalta como punto de partida la necesidad."²⁶

Otros autores como Manuel Alonso Olea y José Luis Tortuero Plaza, han definido la seguridad social como el conjunto integrado de medidas públicas de ordenación para la prevención y remedio de riesgos personales mediante prestaciones

²⁵INSTITUTO DE INVESTIGACIONES JURIDICAS Op Cit , Tomo III, pp 1755 y 1756.

²⁶INSTITUTO DE INVESTIGACIONES JURIDICAS. Diccionario Jurídico sobre Seguridad Social, UNAM, México, 1994 p 403.

individualizadas y económicamente evaluables, agregando la idea de que tendencialmente tales medidas se encaminan hacia la protección general de todos los residentes contra las situaciones de necesidad, garantizando un nivel mínimo de rentas.

El artículo 2o. de la Ley del Seguro Social establece que “la seguridad social tiene por finalidad garantizar el derecho humano a la salud, la asistencia médica, la protección de los medios de subsistencia y los servicios sociales necesarios para el bienestar individual y colectivo, así como el otorgamiento de una pensión que, en su caso y previo cumplimiento de los requisitos legales, será garantizada por el Estado.”²⁷

En esta disposición, se desprende que es la propia Ley del Seguro Social la que define el significado de la Seguridad Social y señala como meta, el garantizar un mínimo de condiciones para dar a la población una vida digna cumpliendo así con lo establecido en apartado “A” del artículo 123, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

“Toda persona como miembro de una sociedad, tiene derecho a la seguridad social y a obtener mediante el esfuerzo nacional y la cooperación internacional, habida cuenta de la organización y de los recursos de cada Estado, la satisfacción de los derechos económicos sociales y culturales indispensables a su dignidad y al libre desarrollo de su personalidad.”²⁸

Alberto Briceño Ruiz considera a la seguridad social como “el conjunto de instituciones, principios, normas y disposiciones que protege a todos los elementos de la sociedad contra cualquier contingencia que pudiera sufrir, y permite la elevación humana en los aspectos psicofísicos, moral, económico, social y cultural.”²⁹

La seguridad social representa la búsqueda del derecho del hombre por un derecho a la salud; de ahí que resulte importante

²⁷DIARIO OFICIAL DE LA FEDERACIÓN, 21 de diciembre de 1995.

²⁸MORENO PADILLA, Javier. Ley del Seguro Social, Ed Trillas, México, 1995, p. 32

²⁹BRICEÑO RUIZ, Alberto. Derecho Mexicano de los Seguros Sociales, Ed Harla, México, 1987, p.

para un país productivo la conservación de un pueblo sano y protegido en la etapa en que a éste, con motivo de su edad, ya no le sea posible trabajar. Es por eso que estamos de acuerdo con el pensamiento de uno de los iniciadores de la seguridad social en México, el Lic. Ignacio García Téllez, quien dice: "El país no puede descansar su estabilidad en desnutridos, analfabetos, familias que viven en la promiscuidad, madres campesinas agotadas, no hay efectiva justicia social sin paz en los estómagos, en los cerebros y en la vida de los marginados de una población que constituyen el factor humano primordial de toda integración."³⁰

Por todo lo anteriormente dicho, podemos percibir que la seguridad social busca proteger a todos y cada uno de los elementos que conforman la sociedad, con la necesidad de elevar las condiciones de vida de los asegurados y de sus familias, el goce pleno de su bienestar físico, mental y social, fortaleciendo los principios de igualdad, equidad, justicia y la lucha contra la pobreza y el desempleo, otorgando dicha protección a través de instituciones que buscan brindar asistencia y servicios sociales a todos los niveles.

Para finalizar el presente capítulo, es conveniente comentar que todos los conceptos desarrollados anteriormente, permiten que nos ubiquemos en el contexto jurídico y social que atañe al nuevo sistema de pensiones del Instituto Mexicano del Seguro Social, como se podrá corroborar conforme se vayan abordando los temas de los siguientes apartados.

³⁰GARCIA TELLEZ, Ignacio. Artículo.- Estabilidad sólo sin mmorias privilegiadas, entrevista por Octavio Campos, Revista Solidaria, número 1 Ed IMSS, México, 1983 p 5.

CAPÍTULO II NUEVO SISTEMA DE PENSIONES

- 1. Antecedentes formales. a) Ley del Seguro Social de 1973. b) Cuentas individuales del Sistema de Ahorro para el Retiro.**
- 2. Antecedentes históricos. a) Régimen de capitalización individual. b) Chile. Principal antecedente en Latinoamérica.**

1. ANTECEDENTES FORMALES.

a) LEY DEL SEGURO SOCIAL DE 1973.

El Sistema de Ahorro para el Retiro, podemos considerarlo como el antecedente más importante del Nuevo Sistema de Pensiones, en general, y del establecimiento de un régimen de capitalización individual, en particular.

El 24 de febrero de 1992, se publica en el Diario Oficial de la Federación, el Decreto que reforma y adiciona disposiciones de la Ley del Seguro Social y de la Ley del Impuesto sobre la Renta.

Las modificaciones de la Ley del Seguro Social fueron adecuando la legislación en materia de seguridad social al nuevo régimen obligatorio, incorporando la figura del Seguro de Retiro: Artículo 11, fracción V. Retiro.

En el momento de su aparición, los juristas definieron este sistema en el Diccionario Jurídico Mexicano de la siguiente manera:

"El SAR consiste en el pago de cuotas y aportaciones, con cargo exclusivamente al empleador, del 2% por retiro y el 5% por concepto de vivienda del salario base de cotización de cada trabajador que se entrega a una institución de crédito para su abono en la cuenta del seguro de retiro y de vivienda de una cuenta individual abierta a nombre de cada trabajador.

Estas cuentas de ahorro deben tener dos subcuentas: la del seguro de retiro y la del Fondo Nacional de la Vivienda, cuyas características serán determinadas por el Banco de México".³¹

La implementación de este Seguro de Retiro, fue parte de la estrategia del Gobierno Federal, para incrementar la inversión a través de un mayor ahorro disponible en el país.

De tal manera, el SAR, como se le conoce, fue parte de una política macroeconómica que buscaba, por medio de la inversión vía ahorro de la población económicamente activa, fomentar el crecimiento económico con recursos adicionales que establecieran una mayor circulación del dinero. Lo anterior, benefició en forma inmediata a las instituciones de crédito, que debido a la transición del proceso de reprivatización, sus recursos no eran suficientes para soportar los cambios económicos de ese momento.

El SAR amplió el alcance de la Seguridad Social en México y privatizó su administración financiera. Si bien es cierto, la aportación a los fondos por concepto de retiro, era aplicada a una cuenta a nombre del IMSS en el Banco de México, administrativamente, quienes manejaban esos fondos eran los bancos que operaban las cuentas o subcuentas de los trabajadores.

El SAR consistía en que, previo cumplimiento de los requisitos establecidos en ley, se otorgaba al trabajador económicamente inactivo (por vejez, cesantía en edad avanzada, invalidez o incapacidad permanente parcial o permanente total del 50% o más) el saldo de su cuenta individual, en una sola exhibición, independientemente de la pensión a que se hubiera hecho acreedor.

Aquí cabe hacer las siguientes aclaraciones. De acuerdo a la definición que transcribimos, las aportaciones eran entregadas a una institución de crédito. Por lo que se refiere al Nuevo

³¹INSTITUTO DE INVESTIGACIONES JURÍDICAS Diccionario Jurídico sobre Seguridad Social, Ed UNAM, México, 1994 p 435.

Sistema de Pensiones del IMSS, esas aportaciones se abonan a la cuenta individual de cada uno de los trabajadores para que sean manejados por las Administradoras de Fondos para el Retiro (AFORES).

Sin embargo, para los trabajadores afiliados al ISSSTE (Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los trabajadores del Estado), el sistema de pensiones no ha sufrido modificación alguna, se sigue operando con un régimen de reparto para el otorgamiento de jubilaciones y pensiones, y con un régimen de capitalización para lo relacionado al Sistema de Ahorro para el Retiro y el fondo para la vivienda propio para los trabajadores del Estado (FOVISSSTE).

Finalmente, si bien es cierto que el SAR no desaparece con la nueva Ley del Seguro Social, sí se prevén en ésta cambios en cuanto a su operación, y el 2% sobre el salario base de cotización que se destinaba a la cuenta individual bajo el esquema anterior, ahora se ve adicionado por los porcentajes que corresponden a los seguros de cesantía en edad avanzada y vejez, como lo veremos más adelante cuando hablemos de la cuenta individual. Asimismo, el SAR ya no se otorga en una sola exhibición (por sí solo) al momento de obtener una pensión, sino que el monto por este concepto formará parte integrante de esa pensión.

EXPOSICIÓN DE MOTIVOS

El proponer una reforma de tal envergadura como la de adicionar al régimen obligatorio del Seguro Social, un ramo de aseguramiento, generó diversas interrogantes que deben de ser explicadas por parte de nuestros legisladores.

Más aún, esa reforma propuesta se tradujo en una nueva obligación fiscal por parte del patrón. Esta nueva obligación fue publicada en el Diario Oficial de la Federación de fecha 24 de febrero de 1992.

Cabe señalar que, al momento de someter la iniciativa de reforma al H. Congreso de la Unión, el entonces Presidente de la República Lic. Carlos Salinas de Gortari, expuso los motivos en que se fundaba en ese entonces la iniciativa de creación de un nuevo ramo de aseguramiento.

Así, los diversos motivos que se argumentaron pueden ser divididos en dos ámbitos claramente diferenciados: a) el ámbito económico y b) el ámbito de la Seguridad Social.

ÁMBITO ECONÓMICO

En este sentido, los motivos en que la anterior administración y nuestro Congreso se basaron, fue primeramente que en la década de los ochenta, el país había vivido uno de los episodios más difíciles en su historia económica, que lo llevó a un endeudamiento externo excesivo, a un desequilibrio fiscal y un entorno económico internacional desfavorable.

La inversión estaba estancada impidiendo la ampliación de la planta productiva del país, comprometiéndose el crecimiento económico del mismo.

Por tal motivo, resultaba indispensable en ese momento histórico, que México contara con los recursos suficientes para financiar la expansión de la inversión en los años venideros para asegurar la transición de la economía mexicana de la fase de estabilización a la de crecimiento sostenido.

Para lograr lo anterior, resultaba vital establecer una política económica dirigida a aumentar el ahorro para financiar la inversión, estimulándose así, la actividad económica. En particular, debía de fomentarse el ahorro de largo plazo para hacer posible el financiamiento a plazos mayores.

ÁMBITO DE LA SEGURIDAD SOCIAL

En este ámbito, las razones que la iniciativa de reforma argüía eran en el sentido de que el Gobierno de la República debía de tomar las providencias necesarias para que los trabajadores actuales pudieran mejorar su situación económica, al momento de su retiro.

Para atender a este reclamo social, era necesario que el país contara con sistemas de ahorro que comprendieran a muy altos sectores de la población y que estuvieran sustentados en una sólida base financiera. Ello permitiría a los trabajadores disponer de mayores recursos al momento de su retiro.

Asimismo, era deseable desde un punto de vista social, que el trabajador contara con recursos que pudiera utilizar en caso de quedar desempleado o incapacitado temporalmente.

Por otra parte, la iniciativa reconocía de las múltiples restricciones con que contaban en ese momento los trabajadores, para tener acceso a los servicios financieros puesto que su ahorro se traducía a cantidades muy modestas que redituaban tasas de interés muy bajas. Por ello, los sistemas de ahorro para el retiro, cuya creación se proponía en ese momento, permitirían superar este problema aumentando considerablemente la masa de fondos prestables en el país, facilitando la inversión.

De los dos ámbitos anteriores, la exposición de motivos permitía observar las directrices que debieran de seguir los sistemas de ahorro para el retiro y que a continuación se señalan.

CARACTERÍSTICAS DEL SEGURO DE RETIRO

Por lo antes expuesto, la iniciativa proponía el establecimiento de una prestación de Seguridad Social con carácter de seguro, adicional a las que establecía en ese momento la Ley del Seguro Social de 1973, la cual estaría

encaminada a la protección y el bienestar de los trabajadores y sus familias. Se trataría pues, de un seguro de retiro instrumentado a través de un sistema de ahorro.

Este seguro tendría por objeto aumentar los recursos a disposición de los trabajadores al momento de su retiro, mediante el establecimiento de cuentas bancarias individuales abiertas a su nombre, en las que los patrones acreditaran tanto las cuotas correspondientes al nuevo seguro de retiro, como las aportaciones que se efectuaran al Fondo Nacional de la Vivienda.

Siguiendo el texto de la exposición de motivos, señalaremos que "La propuesta contenida en la presente Iniciativa es conforme con la intención manifiesta del Constituyente plasmada en la fracción XXIX del Apartado A del Artículo 123 Constitucional, en el sentido de permitir que en la correspondiente Ley reglamentaria se previeran no solo los seguros enumerados en el propio precepto constitucional, sino también "cualquier otro encaminado a la protección y bienestar de los trabajadores, campesinos, no asalariados y otros sectores sociales y sus familiares"; características que se identifican claramente en la prestación que se propone.

De aprobarse por esa H. Representación Nacional la presente Iniciativa, se habría avanzado en el desarrollo del principio del derecho social que nos rige, en el sentido de que, en tratándose de garantías, la Ley Fundamental establece los límites mínimos y las leyes que de ella emanan pueden ampliar tales límites en beneficio, en este caso, de los trabajadores.

Las características principales del nuevo seguro de retiro que se propone a esa H. soberanía, serían las siguientes:

a) Se beneficiaría a todos los trabajadores afiliados al Instituto Mexicano del Seguro Social, sus beneficiarios, así como cualesquiera otras personas que resolvieran incorporarse voluntariamente al sistema;

b) Los patrones estarían obligados a cubrir cuotas del dos por ciento al seguro de retiro sobre el salario base de cotización,

estableciéndose como límite superior de dicho salario, el equivalente a veinticinco veces el salario mínimo general que rija en el Distrito Federal.

Con estas aportaciones se constituirían depósitos de dinero a favor de cada uno de los trabajadores;

c) Las cuotas se cubrirían mediante la entrega de los recursos en instituciones de crédito para su abono en cuentas individuales abiertas a nombre de los trabajadores;

d) Las instituciones de crédito actuarían, en la recepción de dichas cuotas, así como en la operación de las cuentas individuales citadas, por cuenta del Instituto Mexicano del Seguro Social;

e) Las cuentas individuales citadas podrían tener dos subcuentas: la del seguro de retiro y la del Fondo Nacional de la Vivienda. Las características de la última de las subcuentas mencionadas, se encuentra en la Iniciativa de Decreto que propone modificaciones a la Ley del Instituto del Fondo Nacional de la Vivienda para los Trabajadores, que se somete al H. Congreso de la Unión en esta misma fecha;

f) Las cuotas se acreditarían mediante la entrega que realizaran los patrones a cada uno de sus trabajadores del comprobante expedido por la institución de crédito respectiva, lo que convertiría al trabajador en partícipe de la fiscalización de su entero;

g) Los saldos de las subcuentas del seguro de retiro se ajustarían periódicamente en función del Índice Nacional de Precios al Consumidor, publicado por el Banco de México y causarían intereses a una tasa real no menor del dos por ciento anual pagaderos mensualmente. Ello con el propósito de que el ahorro formado por los trabajadores a lo largo de su vida laboral, mantenga su poder adquisitivo y lo incremente en términos reales;

h) Eventualmente los trabajadores podrían traspasar los recursos depositados en la subcuenta del seguro de retiro a sociedades de inversión. Esto abriría la posibilidad a los trabajadores de obtener un rendimiento real superior, asumiendo el riesgo de que el mismo sea menor. Por este medio, el trabajador de recursos escasos tendría acceso a una mayor gama de instrumentos financieros disponibles en el país;

i) Los fondos de las cuentas individuales serían susceptibles de retiro, en los casos en que el trabajador cumpla 65 años de edad o tenga derecho a recibir una pensión del Instituto Mexicano del Seguro Social o del fondo privado de pensiones establecido por su patrón, sin perjuicio del derecho a designar beneficiarios para el caso de muerte que asistiría a todos los trabajadores;

j) Adicionalmente, en caso de que el trabajador dejara de estar sujeto a una relación laboral, tendría la opción de efectuar retiros hasta por el 10 por ciento del saldo de la subcuenta del seguro de retiro, a fin de afrontar este tipo de contingencia.

k) Los trabajadores podrían en todo tiempo hacer aportaciones adicionales a su cuenta individual, lo que les permitiría contar con mayores recursos para su retiro, fomentando así el hábito del ahorro;

l) Las instalaciones y experiencia del sistema bancario harían factible que la apertura de las cuentas, la recepción de los recursos, el registro, el traspaso de los mismos, la expedición de comprobantes y estados de cuenta, la actualización de saldos y el cálculo de rendimientos, se llevaran a cabo de manera segura y eficiente, minimizando costos, y

m) Los beneficios derivados del sistema, serían independientes de los que estén obligados a proporcionar los patrones en favor de sus trabajadores, por razones legales o contractuales."³²

³²Legislación en Materia del SAR. Exposición de motivos de la Iniciativa que reforma diversos artículos de la Ley del Seguro Social. pp 12 a 13, CONSAR 1995

b) CUENTAS INDIVIDUALES DEL SISTEMA DE AHORRO PARA EL RETIRO

DESCRIPCIÓN JURÍDICA DE LAS CUENTAS SAR

Las cuentas del SAR, tuvieron su origen en un mandato legal aplicable, en sus relaciones laborales, a los trabajadores sujetos a las leyes del Seguro Social y del Instituto del Fondo Nacional de la Vivienda para los Trabajadores, por su objetivo, alcance y naturaleza se constituyeron en un elemento complementario de las prestaciones de seguridad social.

Para una monografía que se acerque a la mecánica y sentido de los Sistemas de Ahorro para el Retiro, es necesario considerar el objeto y contenido que animaron la creación de los mismos y que, en parte, fue analizado en el numeral 1 del presente Capítulo. En este sentido, no era difícil señalar que nos encontrábamos en presencia de una figura atípica dentro de nuestro derecho público, referido a los mecanismos propios de la seguridad social, y dentro del derecho privado, como una más de las operaciones pasivas que realizaban las instituciones de crédito y entidades financieras.

El análisis detallado de sus elementos, no puede negar la naturaleza híbrida del SAR, entre pública y privada, y desde este punto de vista dejar de lado soluciones simplistas impropias para figuras complejas.

La exposición de motivos del Decreto de la Ley para la Coordinación de los Sistemas de Ahorro para el Retiro era recurrente en su mención a la naturaleza pública y social de los Sistemas de Ahorro para el Retiro, se refieren como fundamentación última al artículo 123 de la Constitución, el cual crea la noción de los derechos de los sectores sociales, en este caso de los trabajadores y los protege con un régimen de seguridad social.

En idénticos términos la iniciativa del Decreto que reforma, deroga y adiciona diversas disposiciones de la Ley del Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores del Estado, plantea como uno de los objetivos principales del Gobierno de la República, "pugnar por las condiciones de bienestar de los mexicanos mediante el establecimiento de seguros, prestaciones y servicios sociales oportunos, eficaces y suficientes".

Entonces, no queda duda del carácter público y del interés social que anima desde su creación a los Sistemas de Ahorro para el Retiro. Idea que queda patente con la declaración que se hizo en el dictamen que se cita: "Dichos sistemas de ahorro fueron creados con el objeto de que los trabajadores pudieran mejorar su situación económica al momento de su retiro, al quedar incapacitados temporal o parcialmente, o bien, para mejorar la situación económica de su familia en caso de fallecimiento".

Por otra parte, el legislador reconoció en principio que los Sistemas de Ahorro para el Retiro, se constituían también en una figura que impactaría sobre el mundo del derecho privado, esto es, en un ámbito en el que la autonomía de la voluntad debía tener un campo de acción y debería ser respetado. De este modo, el dictamen de la Cámara de Diputados que se cita, preveía una segunda etapa en la operación de los Sistemas de Ahorro para el Retiro, "en donde los trabajadores cuentahabientes pueden decidir la inversión de los recursos de las subcuentas de retiro en productos de la industria aseguradora o bien en alternativas financieras a través de sociedades de inversión".

Esta segunda etapa de la que se habla, indudablemente se vio plasmada mediante la expedición de la Ley del Seguro Social de 1995, hoy vigente.

Por otra parte, la presencia de arbitrajes, contratos de apertura y administración de cuenta, cobro de comisiones, y autorización de planes privados de pensiones en los Sistemas de Ahorro para el Retiro, han sido una muestra de que, en efecto,

estos sistemas fueron creados para actuar concertadamente con el ámbito de libertad de los ciudadanos.

De lo anterior, deben derivar algunas conclusiones que se consideran pertinente recalcar:

1. La base fundamental de los Sistemas de Ahorro para el Retiro, se encontraba situada en el ámbito del derecho público, como parte de la seguridad social, en tal sentido, debían entenderse como un conjunto de disposiciones de orden público e interés social, inembargables, imprescriptibles e irrenunciables.

2. El ámbito de la autonomía de la voluntad se encontraba limitado por las disposiciones de orden público que lo regulaban, de ahí que los contratos puramente mercantiles que llegaron a celebrarse en su desarrollo, se encontraban matizados por normas de carácter obligatorio y coercibles, reglamentados por una autoridad: la Comisión Nacional de los Sistemas de Ahorro para el Retiro.

En los puntos siguientes se presenta un análisis detallado de los elementos jurídicos de la cuenta individual SAR 1992, dirigido principalmente a aclarar el problema de la manifestación de la voluntad en los actos que conformaban tales cuentas.

APERTURA DE CUENTAS SAR A FAVOR DE LOS TRABAJADORES

Los Artículos 183-C de la Ley del Seguro Social y 90 Bis-C, de la Ley del ISSSTE, así como la regla Décima Novena de las Reglas Generales sobre el Sistema de Ahorro para el Retiro de los Trabajadores sujetos a las Leyes del Seguro Social y del Instituto del Fondo Nacional de la Vivienda para los Trabajadores (Apartado A), establecían la obligación a cargo de las instituciones de crédito o entidades financieras autorizadas de abrir cuentas individuales, mismas que estaban integradas por dos subcuentas: la del seguro de retiro y la de vivienda.

Las reglas aludidas establecían como mecanismos los siguientes:

a) En la solicitud para la apertura de la cuenta que realizaba el patrón, en donde se registraba como titular de la cuenta al trabajador, en adelante cuentahabiente, se preveía además la obligación de presentar el formulario SAR-04, cuya información resultaba substancial para la cuenta.

Sin ahondar demasiado en los pormenores que estas reglas establecían, es conveniente analizar el término "solicitud" ahí utilizado.

En una primera lectura parecería ser que esta simple solicitud era suficiente para dar cumplimiento a la obligación del patrón que la ley consignaba, y que el acto de abrir las cuentas bajo la titularidad de los trabajadores cuentahabientes, con todos los requisitos que se imponían, actualizaba el cumplimiento de la obligación legal del banco, quedando únicamente pendientes para ambos sujetos las obligaciones de tracto sucesivo, como lo eran el manejo de la cuenta y el seguir realizando el entero de las cuotas y aportaciones.

Resulta ilustrativo al respecto la opinión de Gabino Fraga: "Es obligación pública el deber impuesto a los particulares por la ley o por un acto especial de la autoridad, de ejecutar determinadas prestaciones (positivas o negativas).

Esta obligación se distingue claramente de la obligación civil, por la diversidad del régimen jurídico a que está sujeta, pues en virtud de su conexión con las atribuciones del Estado, las normas que le son aplicables son normas de derecho público, es decir, normas diversas de las que se destinan a regular las relaciones de la vida privada".³³

Las obligaciones de abrir las cuentas individuales SAR y hacer las aportaciones correspondientes, eran obligaciones directamente impuestas por la ley sin necesidad de previo acto especial de autoridad, en términos del propio Gabino Fraga. En

Ibidem p 426

tal sentido, la obligación surgía ipso iure, inmediatamente, sin requerir acto intermedio. En términos más sencillos, con el entero de cuotas y aportaciones se cumplía con la Ley, los demás elementos venían a hacer accesorios, algunos susceptibles de omisión como se verá.

b) La regla Vigésima de las Reglas Generales apartado A, señalaba que para la apertura de las cuentas individuales, las instituciones de crédito o entidades financieras autorizadas, debían celebrar con cada uno de los cuentahabientes un contrato que contara con el clausulado mínimo que las propias reglas determinaban a manera de modelo.

Varias preguntas se presentaron en este supuesto, así cabe interrogarse si resultaba necesario un acto inter partes para dar cumplimiento a un mandato legal, o bien, si no era suficiente la conducta del obligado para cumplir lo que la Ley le ordenaba. Dicho de otro modo, era necesario aclarar si este contrato podía establecer alguna especie de modalidad al acto normativo; si podía de alguna manera ser relevante la voluntad de las partes expresadas en un contrato creador de derecho frente a una disposición general y coactiva, que exigía de antemano la misma conducta.

En principio, no existía fundamento alguno para exigir a los gobernados alguna condición adicional a lo que la ley en su momento estableció para verificar el cumplimiento de la obligación, menos aún existía la posibilidad de que el gobernado equiparara la manifestación de su voluntad al imperio de la ley, ni aún en el caso de que ambas fueran idénticas. Explicado en términos de la manifestación de la voluntad:

a) No puede ninguna de las partes obligadas por la ley, manifestar su voluntad ni obligarse en términos diferentes de los que la ley les obliga.

b) No puede ninguna de las partes manifestar su voluntad ni obligarse en términos que supongan que se incumplirá lo que la propia ley le ordena.

c) No puede la voluntad del administrado manifestarse de manera tan extensiva que suponga una ampliación del espacio de validez de una norma ni del ámbito competencial de una autoridad.

En este sentido, el propio Gabino Fraga nos dice que: "En un régimen constitucional como el nuestro, en el que los órganos públicos sólo obran en virtud de facultades expresas y limitadas por la ley y en el que no rige el principio de que está permitido lo que la ley no prohíbe, vendrían a darse facultades al particular para que quitara los límites que la ley ha creído conveniente poner a la esfera de la actividad de aquéllas y permitir una intromisión de intereses particulares en una cuestión que sólo es regulada por el interés general".³⁴

Por lo tanto, no puede considerarse una auténtica manifestación de la voluntad, aquella que sólo puede dirigirse a un fin definido y predeterminado, y que además carece de fuerza suficiente para crear estados jurídicos.

SUJETOS QUE INTERVENÍAN EN UNA CUENTA INDIVIDUAL SAR 1992

Al referirse a las partes que se sujetaban a las relaciones jurídicas de las cuentas SAR, deben tomarse en consideración dos grandes puntos de vista: El de la relación del administrado cumpliendo una norma general, o bien, recibiendo el beneficio de una prestación de seguridad social y el de los particulares, que llegan a acuerdos de voluntad subordinados a esa primera relación, pero que no crean nuevos estados jurídicos.

Los Institutos de Seguridad Social.

Estos organismos de derecho público se encuentran constreñidos a las rígidas estructuras del principio de legalidad consagrado en la Constitución.

³⁴ Ibidem p 429

Los institutos de seguridad social son órganos descentralizados de la administración pública federal, y por el servicio que prestan, tienen la naturaleza de organismos fiscales autónomos, a excepción del Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores del Estado.

En la inteligencia de que, por su personalidad jurídica que se encuentra originada en una ley de observancia general de carácter público, esta clase de organismos limitan su voluntad al ejercicio de actos para los que la ley los ha facultado y así fueron creados. Siguiendo la explicación de Gabino Fraga, de la cual nos hemos servido, "la atribución que se ejercita por medio del organismo es, por las razones mismas que fundan su disgregación de la administración central, una atribución especial, de tal modo que el establecimiento encargado de realizarla tiene limitada su competencia a la especialidad de la atribución que le corresponde".³⁵

De lo anterior, cabe destacar que para el caso de las cuentas individuales SAR, la actuación de los institutos de seguridad social se limitaba a su carácter de procuradores de los derechos de los trabajadores en lo que a su especialización se refiere, no participaban, por ese motivo, en ninguna operación a título de particulares ni podía exigírseles acto de autoridad alguno en ese sentido.

Las operaciones que se verificaban entre los institutos de seguridad social y el Banco de México atendieron también a causas directamente derivadas de la ley, y por su naturaleza no son materia de este estudio. Baste decir que además de cumplir los principios afirmados sobre la voluntad y las disposiciones legales, por el carácter de sus actividades, se encontraban lejos de concurrir en actos que hubieren requerido la voluntad de las partes en materia SAR.

Instituciones de crédito y entidades financieras autorizadas.

³⁵ Ibidem. p 201

Las instituciones de crédito y las entidades financieras para efectos de los SAR 1992, eran personas morales de derecho privado: instituciones de banca múltiple y los intermediarios financieros, o bien de derecho público, instituciones de banca de desarrollo bajo la figura de las sociedades nacionales de crédito.

Las instituciones de banca múltiple se encontraban sujetas a las operaciones SAR no por actos autónomos de su voluntad, sino por una obligación legal de recibir las cuotas y aportaciones de los sistemas de ahorro para el retiro.

Basado en el principio de la rectoría del sistema bancario por el Estado, con el sentido y alcances que señala el artículo 4º de la Ley de Instituciones de Crédito³⁶ y el interés público de las funciones que realizan, como lo establece el artículo 1º de dicha ley, se puede afirmar que la peculiar actividad de las instituciones de crédito y de las entidades financieras, si bien se desarrollaba dentro del ámbito de la actividad de los particulares, estaba limitada por disposiciones de orden público que no podían omitir o modificar así los sistemas de ahorro para el retiro.

Estas entidades operaban mediante autorizaciones intransmisibles, otorgadas por el Gobierno Federal, lo cual, además de la discrecionalidad y revocabilidad de dichas autorizaciones, fortaleció, en ese entonces, la idea de la intervención del Estado en la actividad bancaria y en el espacio jurídico de la autonomía de la voluntad de las personas morales que se analizan.

Una vez vistos estos antecedentes, podemos abordar el carácter de las instituciones de crédito y entidades financieras autorizadas, como sujetos de una relación derivada de cuentas SAR.

Desde el punto de vista de su desempeño como sujetos de una operación SAR, las instituciones de banca múltiple y las entidades financieras autorizadas presentaban varias características: eran sujetos obligados por una ley de orden público, para prestar un servicio a un grupo social determinado en

³⁶ Publicada en el Diario Oficial de la Federación el día 18 de julio de 1990

la ley, en cumplimiento de la obligación impuesta por las normas de seguridad social.

En este sentido, puede afirmarse que la autonomía de la voluntad de estas personas morales en este caso, y su facultad de obligarse en términos mercantiles, eran absolutamente irrelevantes pues se encontraban limitadas a un simple hacer, predeterminado sin su consentimiento y aún en su contra, por una norma de observancia general.

Existía una relación jurídica aparte, referida a la expresión "por cuenta y orden de los institutos", que se utilizaba en la anterior Ley del Seguro Social y que ahora también utiliza el Reglamento de la Ley de los Sistemas de Ahorro para el Retiro publicado en el Diario Oficial de la Federación el 10 de octubre de 1996, como vimos al final del numeral anterior.

Si bien podía y puede interpretarse esta denominación como una forma de representación y aún de mandato, no debe perderse de vista el hecho de que estábamos en presencia de un mandato de ley, y la disposición expresa de los mecanismos para su cumplimiento. Esto no es indicativo de que se cumplan las notas fundamentales del mandato o de la representación, sin embargo, podemos anotar los siguientes elementos:

a) El 183-H de la Ley del Seguro Social de 1973, con sus adiciones y reformas, preveía que era obligación de la banca múltiple y de las entidades financieras autorizadas, llevar las cuentas individuales del sistema de ahorro para el retiro actuando por cuenta y orden de los institutos.

Sin embargo, esta mención era omisa en la Ley del INFONAVIT.

b) Atendiendo a la noción gramatical de ambos términos, tenemos que:

"Por cuenta de.- En nombre de alguien o algo, o a su costo,
y

Orden.- Mandato que se debe obedecer, observar y ejecutar".³⁷

De lo anterior tenemos que, siendo correcto el uso del lenguaje en la ley, las instituciones de crédito y las entidades financieras ejecutaban una orden de los institutos, aceptando un pago por su cuenta. La misma idea es aplicable a las actuales entidades recaudadoras.

Esto no necesariamente debe identificarse con la figura jurídica de la representación, menos aún con el mandato, sino simplemente como un mecanismo administrativo mediante el cual el obligado se apegaba al cumplimiento del orden legal.

c) No encontramos evidencia de que se estableciera algún tipo de relación bilateral entre institutos, instituciones de crédito o entidades financieras, sino a un deber legal a que se obligaban los últimos por ministerio de ley o, en el caso de las entidades recaudadoras, por la celebración del convenio respectivo.

Patrones.

Los patrones son los obligados en materia de seguridad social; sus obligaciones se instauran sin su consentimiento, y aún en contra de su voluntad.

Prácticamente podemos decir que la expresión de la voluntad de los patrones, en materia de ahorro para el retiro resulta del todo irrelevante, ya que el supuesto que da origen a la obligación de enterar las cuotas y aportaciones de seguridad social, no es la voluntad de parte, sino una norma de observancia general que tutela una garantía social.

En sentido estricto, las leyes de seguridad social al igual que las del trabajo, tienden a mantener el equilibrio entre los elementos de la producción, el capital y el trabajo, por lo tanto su naturaleza es pública y de ningún modo, bajo ninguna figura, puede devenir al ámbito de las actividades privadas.

³⁷ Ibidem. p 1483

En una restricción en el campo de los sistemas de ahorro para el retiro, vale decir lo mismo que se ha señalado para la seguridad social como género. Sí bien los propios sistemas no estaban en su inicio (ni lo están ahora), expresamente mencionados en el texto constitucional, no debe olvidarse que las garantías sociales, igual que las individuales, deben interpretarse de la manera más extensiva, de modo que su esfera de protección a los individuos, como a las clases sociales, sea lo suficientemente extensa para oponerse a la discrecionalidad de las autoridades administrativas, como de los grupos sociales mejor dotados para ejercer presión sobre las decisiones colectivas.

Trabajadores.

Los trabajadores deben ser considerados, desde el espíritu de la ley, los auténticos beneficiarios de los sistemas de ahorro para el retiro desde la aparición de éstos en 1992, y con mayor razón, en el actual sistema de pensiones, como se verá más adelante.

Debe tomarse en cuenta que, siendo ordenamientos de índole público los que regularon desde un principio al SAR, como las leyes del Seguro Social, y del Instituto Nacional del Fondo Nacional de Vivienda para los Trabajadores, se contaban con los derechos protectores por la mera pertenencia a un estamento o grupo social protegido por las mismas. Así, sin declaratoria o acto de autoridad alguno, se tiene derecho a las cuotas y aportaciones del SAR, y de las otras de seguridad social, por el simple hecho de pertenecer al sector trabajador, es decir, por estar sujeto a una relación de trabajo subordinado.

Se puede apreciar que se repiten los patrones ya descritos en las ocasiones anteriores, pero de un modo más claro. El hecho de que en ningún acto para la apertura de una cuenta SAR, en estricto sentido, era necesario el consentimiento del trabajador beneficiado, se basaba en la idea de que su derecho era

irrenunciable y derivaba de normas de carácter público e interés social.

En otro orden de ideas, resulta importante resaltar que bajo el nuevo sistema, los sujetos que intervienen en una cuenta individual SAR, son básicamente los mismos, aunque con algunos derechos y obligaciones distintos.

Se analizará en el próximo Capítulo de esta investigación, pero de antemano cabe señalar que el marco jurídico actual, en la materia que nos ocupa, considera que debe ser más activa la participación de los trabajadores en relación con el cómo, cuándo y quién debe administrar sus recursos, tan ese así que la Ley del Seguro Social vigente, consigna en sus artículo 174 y 176 que:

"... es derecho de todo trabajador asegurado contar con una cuenta individual ..." ³⁸

"El trabajador asegurado tendrá, en los términos de las leyes respectivas, el derecho de elegir a la Administradora de Fondos para el Retiro que operará su cuenta individual.

..." ³⁹

Asimismo, la Ley de los Sistemas de Ahorro para el Retiro, señala en su artículo 74, primer párrafo, que:

"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 ..." ⁴⁰

Se sabe además, que se han creado, y a ellas dedicamos la mayor parte del siguiente Capítulo, entidades financieras especializadas en la administración de los fondos de la cuenta individual SAR, denominadas administradoras de fondos para el retiro (AFORES) y sociedades de inversión especializadas de fondos para el retiro (SIEFORES).

³⁸ DIARIO OFICIAL DE LA FEDERACIÓN, 21 de diciembre de 1995

³⁹ Idem

⁴⁰ DIARIO OFICIAL DE LA FEDERACIÓN, mayo de 1996

Estas últimas entidades, como ya también se ha indicado, han venido a sustituir muchas de las operaciones que bajo el anterior esquema realizaban las instituciones de crédito. Con la creación de sociedades mercantiles especializadas para la administración e inversión de los recursos que genera el sistema de pensiones, la participación de los bancos se ha relegado a la de simples recaudadores y liquidadores de dicho sistema.

Asimismo, habría que comentar que si bien el patrón ya no es quien debe celebrar los contratos para la administración de las cuentas individuales de sus trabajadores, operativamente se le impone una nueva obligación, la de enterar el pago de las cuotas obrero-patronales y las aportaciones de vivienda, a través del llamado Sistema Único de Autodeterminación (SUA), obligatorio para todas aquellas empresas que cuenten con más de cinco trabajadores a su disposición.

Finalmente, se puede considerar también la nueva imposición de una obligación consistente en un "no hacer" para los patrones, consistente en respetar la decisión de sus trabajadores en cuanto a la AFORE que habrá de encargarse del manejo de sus recursos, no pudiendo, de manera alguna, obligar a sus subordinados a registrarse en tal o cual AFORE. Sin embargo, en este tema se está en presencia de una obligación cuyo incumplimiento no genera sanción.

2. NOCIONES HISTORICAS.

a) RÉGIMEN DE CAPITALIZACIÓN INDIVIDUAL.

CLASIFICACIÓN DE LOS REGÍMENES DE PENSIONES

En términos generales, los regímenes (sistemas) de pensiones se pueden clasificar en regímenes de capitalización individual, regímenes de reparto y regímenes mixtos.

a) Régimen de Reparto.

En los regímenes de reparto, los trabajadores económicamente activos realizan sus aportaciones (en forma conjunta con sus patrones) a los fondos de pensiones, adquiriendo como contrapartida, el derecho a percibir una prestación cuando se retiren del mercado laboral. En este sentido, los regímenes de reparto pueden ser definidos como un contrato social intergeneracional por medio del cual los trabajadores activos financian las pensiones de los pasivos, renovando este acuerdo en el tiempo.

Explicando un poco más lo antes dicho, el sistema de reparto consiste en que la clase económicamente activa contribuye a pagar las prestaciones de la clase económicamente pasiva, de tal manera que el ingreso se redistribuye entre generaciones. A través de este sistema las pensiones en curso a que tienen derecho los pensionados (que ya no laboran), se pagan con las aportaciones de los asegurados que se encuentran trabajando actualmente, y con el remanente se constituyen reservas para pagar pensiones en años en que las aportaciones recibidas no sean suficientes para cubrirlas.

b) Régimen de Capitalización Individual.

En los regímenes de capitalización individual "puros", por el contrario, los aportes personales se acumulan en la cuenta de capitalización individual.

Gracias a este sistema, las aportaciones que realizan los trabajadores (durante su vida activa), los patrones y el Estado, para constituir los fondos que permitirán financiar las pensiones, son acumulados en las cuentas de capitalización individual. Estos fondos son invertidos en un menú determinado de instrumentos financieros, de modo que, en la práctica, los rendimientos de estas inversiones integran también las cuentas de capitalización individual.

En el momento en que los afiliados obtienen los beneficios de la prestación (en nuestro sistema, por concepto de invalidez, vejez, cesantía, muerte o riesgos de trabajo), se toma en consideración el fondo individual acumulado y, junto a otros parámetros, se calculan los beneficios que percibirán durante la vida pasiva.

En este caso entonces, las prestaciones económicas para quien se haga acreedor a disfrutar de una pensión, dependerán directamente de las aportaciones realizadas durante la vida activa y de la rentabilidad obtenida por el fondo de pensión.

c) Régimen Mixto.

Por otra parte, existen sistemas de pensiones que combinan elementos de reparto y de capitalización.

Así, "este modelo mixto coincide con el esquema de tres pilares para la seguridad económica de la vejez propiciado por el Banco Mundial."⁴¹

En efecto, el sistema está constituido por un pilar obligatorio, de administración pública, financiado con contribuciones, con objetivos redistributivos y garantiza una prestación mínima. El segundo pilar, de administración privada y

⁴¹BERTÍN, Hugo D , PEROTTO, Andrea M. Serie Estudios Especiales. Número 9 Superintendencia de Fondos de Jubilaciones y Pensiones, Argentina, Mayo, 1997 p. 12

financiado con aportaciones obligatorias, está destinado a incrementar el saldo de las cuentas individuales y los niveles de las pensiones. Finalmente, el tercer pilar, de administración privada, está financiado con ahorro voluntario y apunta a mejorar el nivel de los beneficios por concepto de pensiones.

Cabe destacar que para saber cuál de los sistemas es el adecuado para uno u otro país, dependerá de factores demográficos, económicos, institucionales y políticos, que contribuyen a determinar el comportamiento de la "tasa de sostenimiento" del sistema, en definitiva, los niveles de las pensiones medias.

b) CHILE, PRINCIPAL ANTECEDENTE EN LATINOAMERICA

Se puede asegurar, sin lugar a dudas, que el Nuevo Sistema de Pensiones tiene sus antecedentes en el sistema chileno de pensiones.

Fue "en el año de 1981 cuando Chile inició el proceso de reforma del sistema de pensiones a través de la creación de un régimen de capitalización individual de las aportaciones, administrado por empresas privadas (Administradoras de Fondos de Pensiones, "AFPs") con inversión de los fondos en los mercados de valores. Posteriormente, en la década siguiente, varios países de la región realizaron transformaciones de sus modelos de pensiones con modalidades diversas, de acuerdo a la forma que complementaron o sustituyeron los esquemas de reparto y de capitalización.

Perú puso en funcionamiento el régimen de capitalización individual en el año 1993. En el año siguiente comenzaron a funcionar los nuevos sistemas en Colombia y Argentina. En el año 1995 entró en vigor la reforma en Uruguay y en 1996 Costa Rica creó un régimen de capitalización voluntario.

En el caso chileno, la reforma consistió en la sustitución del régimen de reparto existente por el nuevo régimen de

capitalización; en Argentina y Uruguay fueron integrados ambos regímenes; en Colombia y Perú los nuevos sistemas se crearon en forma paralela y funcionan separados de los regímenes existentes; en Costa Rica el régimen de capitalización es voluntario." ⁴²

Nuestro país, como se puede notar, no hizo más que implementar un sistema ya probado en otros países aunque con las modificaciones necesarias para aplicar el régimen de capitalización individual, en un entorno político, a una economía y a un mercado financiero totalmente distintos a los de otras regiones, con características propias y diferentes, que pueden dar como resultado, y muchas veces ha pasado en otras áreas del conocimiento, que lo que es adecuado para una nación, no lo sea para otra.

Lógicamente, para la implementación del nuevo sistema, el Gobierno Federal, a través de la Administración Pública, incluida en ella el Instituto Mexicano del Seguro Social como organismo descentralizado, consideró que de acuerdo a los factores demográficos, económicos, institucionales y políticos, a los que ya habíamos hecho mención, éstos son propicios para crear en nuestro país un régimen de capitalización, con todas las implicaciones que esto ha traído consigo y que, por lo menos las de carácter financiero, son analizadas en este trabajo.

EL SISTEMA DE PENSIONES CHILENO

"La reforma previsional chilena, implementada en el año de 1981, creó el régimen de capitalización individual de los aportes de seguridad social, administrados por empresas privadas, denominadas administradoras de fondos de pensiones (AFP).

Chile inauguró el proceso de cambio en la estructura de los sistemas de pensiones en América Latina y fue seguido, en la década siguiente, por varios países de la región.

⁴²Ibidem. p. 2

El sistema chileno es de capitalización puro, aunque subsiste un régimen de reparto residual, financiado con recursos fiscales, que desaparecerá con el tiempo.

La extensión jurisdiccional del mismo, es nacional.

El régimen de capitalización es obligatorio para los trabajadores en relación de dependencia y voluntario para los trabajadores autónomos.

El sistema previsional cubre a la población frente a los riesgos de la vejez, la invalidez y la muerte.

Las AFPs administran los fondos del ahorro previsional, obligatorios y voluntarios, los ahorros no previsionales realizados por el público y los fondos para las indemnizaciones de los contratos laborales."

MARCO LABORAL

El sistema de pensiones chileno, vigente a partir del Decreto-Ley 3.500 de 1980, está basado en la capitalización individual de los aportes previsionales.

El sistema previsional está formado por el antiguo régimen de reparto, que desaparecerá con el tiempo, y el nuevo régimen de capitalización individual.

COBERTURA LEGAL

El régimen de capitalización es obligatorio para los trabajadores en relación de dependencia y optativo para los trabajadores independientes o autónomos.

El personal militar de las fuerzas armadas y de seguridad están exceptuados de incorporarse, y se mantienen en regímenes

proprios preexistentes al momento del cambio del sistema previsional.

ELECCION Y CAMBIO DE SISTEMA

En el momento de la reforma previsional los trabajadores debieron ejercer la opción entre permanecer en el viejo sistema o incorporarse al nuevo, mientras que los trabajadores que se emplearon a partir del año 1983, debieron hacerlo obligatoriamente en el régimen de capitalización.

APORTACIONES

Las aportaciones previsionales son obligatorias para todos los trabajadores en relación de dependencia y son opcionales para los trabajadores autónomos.

En el sistema chileno existen aportaciones de diversa naturaleza: a) previsionales: obligatorios y optativos; b) de ahorro voluntario; c) de ahorro para la formación de un fondo de indemnizaciones laborales.

a) Aportaciones previsionales:

Aportaciones obligatorias: son del 10% de las remuneraciones y rentas imponibles mensuales. Las comisiones que perciben las AFP, por la administración y para la contratación de los seguros, se cobran conjuntamente.

Aportaciones voluntarias: el sistema tiene previsto la posibilidad de que los afiliados realicen aportaciones voluntarias para incrementar el saldo de las cuentas de capitalización individual (CCI).

Las modalidades previstas son las siguientes:

Cotizaciones voluntarias: aportaciones realizadas libremente por el afiliado, por encima del 10% obligatorio, hasta un máximo de UF (unidad de fomento: mecanismo de indexación utilizado en la economía chilena), descontada la cantidad cotizada obligatoriamente para el sistema de pensiones y para el de salud. Estas cotizaciones están exentas de impuestos hasta el máximo señalado (es decir, gozan de los mismos beneficios que las aportaciones obligatorias).

Depósitos convenidos: los trabajadores pueden convenir con sus patrones el depósito de montos determinados en las CCI, con el objetivo de incrementar el saldo de las mismas y, en consecuencia, aumentar el monto de las futuras prestaciones. Estos valores son independientes de las cotizaciones obligatorias y voluntarias. Las mismas pueden ser de un monto fijo o estar relacionadas con un porcentaje mensual de las remuneraciones imponibles. Los depósitos convenidos no están sujetos a límites y no se encuentran gravados con impuestos.

b) Cuenta de ahorro voluntario: funciona desde agosto de 1987, con el objeto de constituir una fuente de ahorro adicional para el afiliado. Estas son independientes de las cuentas de capitalización individual, y se conocen también como "cuentas dos". En las cuentas de ahorro voluntario los afiliados pueden realizar aportaciones en forma regular o irregular, son de libre disponibilidad, sujetos a un máximo de cuatro retiros anuales.

A su vez, los afiliados están habilitados para transferir fondos de estas cuentas a las de capitalización individual, para incrementar el monto de las pensiones.

Los saldos de estas cuentas no son considerados a los fines de la determinación de la garantía estatal de pensión mínima. En caso de fallecimiento del afiliado forman parte de la masa de bienes del difunto.

Los retiros que se realicen de la misma para incrementar el saldo de la CCI, no están sujetos a impuestos; mientras que los restantes retiros regulados por el régimen general de la Ley de Renta.

c) Ahorro de indemnización: las cuentas de ahorro de indemnización (CAI) fueron creadas en noviembre de 1990. El objetivo de las mismas fue el de concebir un mecanismo alternativo para la indemnización en casos de interrupción del contrato laboral. La indemnización para los trabajadores dependientes y de casa particular (personal de servicio domiciliario) es a todo evento.

Las CAI pueden ser abiertas en cualquier momento, incluso sin estar afiliado al régimen de capitalización individual. Estas cuentas también son administradas por las AFP.

La apertura de las CAI y el pago de las cotizaciones respectivas, son obligatorias para los trabajadores de casa particular. En estos casos las aportaciones son equivalentes al 4.11% de la remuneración mensual imponible, por el lapso de 11 años.

Para el resto de los trabajadores contemplados en el Código del Trabajo, existe la posibilidad de realizar un acuerdo, a partir del séptimo año y hasta el undécimo, con el objeto de sustituir la indemnización legal correspondiente, por una "indemnización substitutiva" a todo evento. A partir de ese momento el patrón está obligado a realizar una aportación mensual equivalente, también, al 4.11%.

Para los trabajadores de casa particular el tope de la remuneración imponible está en 60 UF, mientras que para los restantes trabajadores el tope de la remuneración es de 90 UF:

Las indemnizaciones son equivalentes al capital acumulado en estas cuentas.

Los aportes de indemnización tienen un tratamiento especial: las cotizaciones inferiores al 8.33% de la remuneración mensual imponible, como la rentabilidad que se obtenga de ella, no constituyen renta a los efectos tributarios.

En caso de fallecimiento del trabajador, una parte de estos aportes pueden ser transferidos a las CCI (hasta 1.3 millones de pesos chilenos), mientras que el monto restante pasa a formar parte de la masa de bienes del difunto.

Cabe señalar que para el reconocimiento de las aportaciones realizadas antes de la reforma: en Chile - al igual que en Colombia y Perú - el instrumento financiero utilizado, fue el bono de reconocimiento.

El bono de reconocimiento utilizado en Chile, se calcula como el capital necesario para que el afiliado al antiguo sistema obtenga una pensión vitalicia equivalente al 80% de las remuneraciones imponibles percibidas entre los meses de junio del año de 1978 y del año de 1980, ponderado por un coeficiente formado por la cantidad de años cotizados en el antiguo sistema y 35. El valor del bono se actualiza por el IPC entre el último día en que el afiliado permaneció en el viejo sistema y el último día del mes anterior a la fecha de hacerse efectivo el pago, devengando un interés del 4% real anual, capitalizado.

PRESTACIONES

1. Tipos de prestaciones: las prestaciones previstas en el régimen de capitalización individual de Chile, son las siguientes:

Pensión de vejez.

Los afiliados que alcancen la edad mínima (65 años para los hombres y 60 para las mujeres) tienen el derecho, pero no la obligación, de pensionarse por vejez.

Pensión de vejez anticipada.

Para acceder a la misma, se requiere que el afiliado logre: una pensión igual o mayor al 50% del promedio de las rentas imponibles durante los últimos 10 años de trabajo (ajustados por

inflación) o una pensión igual o superior al 11% de la pensión mínima garantizada por el Estado.

Pensión por invalidez y sobrevivencia.

Las pensiones por invalidez total o parcial y las pensiones de sobrevivencia son financiadas por las AFP a través de un seguro de invalidez y sobrevivencia.

Los requisitos para la obtención de las mismas son a) que el afiliado no pensionado tenga una edad menor a la edad legal para acceder a la prestación por vejez; b) una pérdida del al menos 2/3 partes de la capacidad de trabajo (invalidez total); c) una pérdida superior al 50% e inferior a los 2/3 de la capacidad de trabajo (invalidez parcial, implementada a partir del año de 1990).

Los afiliados dependientes que se encuentren cesantes al momento de producirse el siniestro, mantienen el derecho al seguro por invalidez y sobrevivencia dentro del período de doce meses siguientes al de la última cotización (aportación), si el trabajador cotizó como mínimo durante seis meses en el año anterior al primer mes de la cesantía. Para los trabajadores independientes el requisito para este beneficio, es haber cotizado en el mes anterior al siniestro.

La pensión de referencia es equivalente al 70% del ingreso base del afiliado que fallezca o tenga derecho a una pensión de invalidez total, y del 50% del ingreso base por fallecimiento o invalidez total y del 35% cuando la invalidez es parcial.

El ingreso base surge de promediar las últimas 120 remuneraciones imponibles, actualizadas.

2. Modalidad de las prestaciones: el sistema previsional chileno prevé las siguientes modalidades de las prestaciones previsionales:

Retiros programados: el afiliado mantiene el saldo de CCI en la AFP y ésta es la encargada de la administración del mismo. Las anualidades se obtienen dividiendo el saldo acumulado en la

CCI por el capital necesario (teniendo en cuenta la expectativa de vida del grupo familiar y la tasa de descuento que aplica la AFP). Esta tasa es el resultado de la rentabilidad media del fondo de pensiones y de la tasa de interés implícita en las rentas vitalicias. En esta modalidad, el afiliado puede revocar en cualquier momento la misma, y optar por la renta vitalicia. En el caso del retiro programado el saldo de la CCI se puede agotar antes de la muerte del beneficiario; de modo que el afiliado está asumiendo explícitamente los riesgos de sobrevivencia.

Renta vitalicia: el afiliado contrata el pago de la prestación con una compañía de seguros de vida. Ésta se compromete a pagar de por vida una renta mensual constante en términos reales, y la pensión de sobrevivencia de los respectivos beneficiarios. En consecuencia, la AFP debe transferir el saldo de la CCI a la compañías de seguros de vida en el momento en que el afiliado ejerce la mencionada opción. A partir de ese momento cesan las obligaciones de la misma y se transfieren a la compañía de seguros. En esta modalidad la decisión es irrevocable y se pierden los derechos sobre la propiedad de los fondos acumulados en la CCI:

Renta temporal con renta vitalicia diferida: el afiliado contrata con una compañía de seguros de vida el pago mensual, reajutable en UF, a partir de una fecha posterior al momento al que adquiere la pensión. Entre ambas fechas el afiliado recibe mensualmente una pensión, financiadas con fondos que permanecen para ese propósito en su CCI. De esta forma, el afiliado mantiene la propiedad de esos fondos y asume el riesgo consecuente por los mismos, por un período acotado de tiempo, mientras que transfiere a la compañía de seguros de vida el riesgo de sobrevivencia. La renta vitalicia que se contrate no puede ser inferior al 50% del primer pago de la renta temporal ni mayor al 100% del mismo.

En todas las prestaciones previstas por la legislación el afiliado puede disponer del "excedente de libre disposición", luego de realizados los cálculos respectivos para la obtención de la pensión y descontado el saldo acumulado. Para poder realizar las extracciones, la pensión debe ser superior al 120% de la pensión

mínima garantizada por el Estado y mayor al 70% del promedio de la remuneración mensual imponible de los últimos diez años.

Pensiones garantizadas: en los casos de los afiliados que hayan acumulado cotizaciones por al menos 20 años (para las pensiones por vejez) y 10 años (para las pensiones por invalidez y sobrevivencia) y no alcanzasen a cubrir con recursos propios la pensión mínima, el Estado cubre la parte restante. De modo que esta garantía es de tipo residual.

Los trabajadores afiliados al régimen de capitalización individual quedan afectados a los regímenes de Prestaciones Familiares y Subsidio de Cesantía y a las disposiciones sobre Riesgo Profesional.

En caso de fallecimiento del afiliado existe un derecho a una cuota mortuoria, equivalente a 15 UF, en favor de quien esté unido por matrimonio o parentesco y acredite haberse hecho cargo de los gastos de funeral.

3. Financiamiento de las pensiones: las pensiones se financian con el capital acumulado en las respectivas cuentas individuales y con las garantías del Estado, en los casos que corresponda.

El saldo de las CCI está formado por las aportaciones obligatorias y voluntarias realizadas por el trabajador en su etapa laboral activa, por el bono de reconocimiento y por el aporte adicional que deben realizar las compañías de seguros en los casos previstos por la legislación.

Cuando el afiliado opta por la pensión anticipada puede vender el bono en el mercado o endosarlo a favor de la compañía de seguros de vida, para la contratación de la renta vitalicia provisional.

En los casos de pensión por invalidez o fallecimiento las compañías de seguros deben integrar los aportes adicionales necesarios. Estos son equivalentes al monto, expresado en UF, que resulte de la diferencia entre los recursos necesarios para

financiar la prestación de referencia y la suma del saldo de la CCI y el bono de reconocimiento, a la fecha del fallecimiento o cuando quede ejecutado el segundo dictamen de invalidez. Si esta diferencia es negativa, el aporte adicional queda anulado.

ADMINISTRADORAS DE FONDOS DE PENSIONES

Objeto: las administradoras de fondos de pensiones (AFP) son sociedades anónimas, cuyo objeto es la administración de fondos de pensiones y el otorgamiento y administración de las prestaciones previstas en la legislación. Cada AFP puede administrar sólo un fondo de pensiones. En el caso chileno las AFP pueden administrar, además, las cuentas de ahorro voluntario, no previsional, de los afiliados o no al sistema, y las cuentas de ahorro previsional.

Funciones: las funciones de las AFP son: recaudar las aportaciones previsionales; administrar las cuentas de capitalización individual, las cuentas de ahorro voluntario y las cuentas de ahorro de indemnización; invertir los recursos del fondo de pensiones; otorgar y administrar las prestaciones previstas en la legislación; suministrar información a los afiliados.

Requisitos para la autorización: los requisitos para la constitución de una AFP son los siguientes: a) constituirse bajo la forma de una sociedad anónima; b) integrar un capital mínimo de 5,000 UF. Posteriormente, el mismo aumenta en función del número de afiliados: hasta los 5,000 afiliados el capital mínimo es de 10,000 UF, cuando llega a los 7,500 afiliados el capital mínimo es de 15,000 UF, y a los 10,000 afiliados el capital debe ser equivalente a 20,000 UF. c) Una vez que se comiencen a operar las AFP deben mantener un encaje, para resguardar la rentabilidad mínima exigida, equivalente al 1% del fondo de pensiones y una reserva de fluctuación de rentabilidad.

Procedimiento: la futura administradora debe remitir a la Superintendencia una carta de presentación, un estudio de factibilidad y el borrador de los estatutos sociales.

Una vez presentada la solicitud de autorización, la Superintendencia tiene un plazo de 30 días para expedirse, el mismo puede ser prolongado si es requerida información adicional, hasta un máximo de 6 meses. En el caso que no se pronuncie dentro de los plazos previstos se debe entender que acepta la mencionada solicitud. La resolución que deniegue la misma, debe ser fundada.

Publicidad e información: la publicidad y promoción de las actividades de las administradoras, referidas a inversiones, rentabilidad, comisiones, debe realizarse dentro de las normas elaboradas por la Superintendencia.

La Superintendencia puede obligar a las administradoras a modificar o suspender la publicidad cuando no se ajuste a la normatividad en vigencia. Si una AFP infringe más de dos veces en un período de seis meses las reglamentaciones sobre publicidad, no podrá reiniciar las mismas sin autorización de la Superintendencia.

1. Información al público: las administradoras deben mantener en sus oficinas, en lugar de fácil acceso, la siguiente información: razón social, domicilio, fecha de autorización para funcionar; antecedentes de la institución, indicando el nombre y apellido de sus directores, administradores, gerentes y síndicos; balance general y estado de resultados del último ejercicio; monto de capital, valor del fondo de pensiones, fondo de fluctuación y del encaje; valor de las cuotas del fondo de pensiones; esquema e importe de las comisiones vigentes; composición de la cartera de inversiones del fondo.

Esta información debe actualizarse mensualmente, dentro de los primeros 5 días, o cuando un acontecimiento, externo o interno, las alterase significativamente.

2. Información al afiliado o al beneficiario: la administradora debe enviar al domicilio del afiliado, al menos cada cuatro meses, la siguiente información: movimientos registrados en la cuenta de capitalización individual y en la cuenta de ahorro voluntario, si

ésta existiera; rentabilidad de la CCI; valor de la cuota del fondo de pensiones que administra.

La información se puede interrumpir si el afiliado no registra movimientos en su cuenta en el último período informado y hasta que no lo reanude; sin embargo, subsiste la obligación de la administradora de enviarle la planilla de información al menos una vez al año.

Comisiones: Las comisiones son fijadas libremente por las AFP. Las mismas deben ser uniformes para todos los afiliados de una administradora, siendo la única excepción los afiliados sin derecho a seguro de invalidez y sobrevivencia, para los cuales la cotización adicional no contiene la prima por el seguro mencionado.

Las comisiones se distinguen de acuerdo al tipo de cuenta de ahorro.

Cuenta de capitalización individual:

Afiliados activos.- las comisiones por los aportes pueden ser fijas o un porcentaje de la remuneración imponible o una combinación de ambas. También existe la posibilidad de fijar comisiones por la transferencia de saldos, pero en la actualidad esta modalidad no es utilizada.

Afiliados pasivos.- el cobro de las prestaciones previsionales bajo la modalidad del retiro programado o la renta vitalicia también puede ser objeto de una comisión en favor de la AFP. Estas pueden ser fijas, un porcentaje de los retiros o una combinación de ambas.

Cuenta de ahorro voluntario: las comisiones pueden ser de suma fija por los retiros de fondo o las transferencias a otras administradoras. En la actualidad no se cobran otras comisiones por las cuentas de ahorro voluntario.

Cuenta de ahorro de indemnización: son porcentuales sobre los depósitos.

Responsabilidad de las administradoras. Rentabilidad del fondo: las administradoras son responsables, cada mes, de que la rentabilidad real del fondo en los últimos doce meses, no sea menor a la que resulte inferior entre la rentabilidad real de los últimos doce meses promedio de todos los fondos, menos dos puntos porcentuales o el 50% de la misma.

Trasposos: los afiliados pueden ejercer el derecho de transferir el saldo de sus CCI de una administradora a otra, previo aviso dado a la que se encuentra cotizando y a su empleador, cuando correspondiere, con 30 días de anticipación.

Liquidación: cuando una administradora no pueda integrar la diferencia de rentabilidad o no esté en condiciones de reconstituir el encaje dentro de los plazos previstos, se disolverá de acuerdo a los procedimientos existentes.

El Superintendente está facultado para proceder a la liquidación de una administradora de fondos de pensiones. Durante el proceso de liquidación del Fondo, la administradora podrá continuar con sus operaciones, a cargo de la Superintendencia.

Terminado el proceso de liquidación, el liquidador transferirá las cuotas representativas de los saldos de la CCI, de la cuenta de ahorro voluntario y de la cuenta de ahorro de indemnización de cada afiliado, a las administradoras que éstos hubieran elegido.

En la liquidación, el Estado concurrirá como acreedor por los pagos realizados en salvaguarda de la rentabilidad del fondo de pensiones. Su crédito será considerado de primera clase y gozará de los privilegios establecidos en el Código Civil.

Fusiones: las fusiones entre dos o más administradoras son autorizadas por la Superintendencia, y deben ser publicadas en el Diario Oficial, dentro de los quince días de su aprobación y producirá los efectos de fusionar las sociedades y los fondos respectivos a los sesenta días de verificada la publicación. La

fusión no podrá producir disminución de los saldos de las CCI y de la cuenta de ahorro voluntario de los afiliados.

ORGANISMO DE CONTROL

La Superintendencia de Administradoras de Fondos de Pensiones (SAFP) es una entidad autónoma, con personalidad jurídica y patrimonio propio, de duración indefinida, que se rige por un Estatuto Orgánico y se relaciona con el Gobierno por intermedio del Ministerio del Trabajo y de la Previsión Social.

Corresponde a la SAFP la vigilancia y el control de las sociedades administradoras de fondos de pensiones y el ejercicio de las funciones que establece la ley.

La SAFP está sometida a la fiscalización de la Contraloría General de la República, exclusivamente a lo que concierne al examen de las cuentas de entradas y gastos.

Superintendente:

El Superintendente es nombrado por el Presidente de la República. Es el Jefe de la Institución y tiene a su cargo la representación legal y extralegal de la misma.

Financiamiento: la Superintendencia se financia con recursos fiscales.

Controles de la SAFP:

a) Autorizaciones: la SAFP autoriza el funcionamiento de las administradoras de fondos de pensiones y lleva un registro de las mismas. Interviene, también, en el proceso de liquidación de una administradora, de acuerdo a los criterios establecidos en la legislación.

b) Funcionarios: la SAFP fiscaliza el cumplimiento de las normas referidas al personal de las distintas categorías y áreas

pertencientes a las administradoras de fondos de pensiones. Además lleva un registro de promotores y agentes de venta.

c) Publicidad: la SAFP dicta las normas generales sobre las actividades de publicidad que realizan las administradoras; fiscaliza los programas de publicidad y está facultada para imponer sanciones.

d) Información de los afiliados: la SAFP fiscaliza los diversos aspectos referidos a la información que deben suministrar las administradoras al público, a los afiliados o beneficiarios.

e) Control financiero:

- La SAFP fiscaliza las inversiones de los recursos de los fondos de jubilaciones y pensiones y la composición de la cartera de los mismos.

- Determina la rentabilidad de cada AFP y del sistema y fiscaliza la rentabilidad obtenida por cada administradora.

- Fiscaliza la constitución, el mantenimiento, la operación y la aplicación del fondo de fluctuación y del encaje, así como también la inversión de los recursos de los mismos y del capital de las administradoras.

- Participa de la Comisión de Clasificación de Riesgo de los instrumentos financieros autorizados para ser invertidos en los fondos de pensiones.

f) Control de las prestaciones y seguros:

- Fiscaliza el otorgamiento de las prestaciones a los afiliados, de acuerdo a lo establecido en la ley, reglamentos y demás normas.

- La SAFP fiscaliza la contratación del seguro colectivo de invalidez y fallecimiento por parte de las administradoras.

GARANTIAS DEL ESTADO

El Estado garantiza a los afiliados pertenecientes al régimen de capitalización individual:

a) El derecho a una pensión mínima para aquellos afiliados que no cuenten con un saldo suficiente en la cuenta de capitalización individual.

b) El cumplimiento de garantía de rentabilidad mínima, cuando se agoten los mecanismos de garantía cubiertos por la AFP.

c) En caso de cesación de pagos o quiebra de una administradora, el Estado garantiza las aportaciones adicionales en caso de invalidez o fallecimiento de un afiliado no pensionado; las pensiones de invalidez originadas por un primer dictamen, y la cuota mortuoria.

d) En caso de cesación de pagos o quiebra de una compañía de seguros, el Estado garantiza las rentas vitalicias hasta un 100% de la pensión mínima y del 75% del exceso de ésta, con un máximo de 45 UF mensuales por pensionado o beneficiario.

CAPÍTULO III FUNDAMENTACIÓN LEGAL

1. Antecedentes Constitucionales. 2. Ley del Seguro Social. a) Seguros. b) Retiro, Cesantía en edad avanzada y vejez. c) Pensiones (Renta vitalicia y retiro programado). 3. Ley del Sistema de Ahorro para el Retiro. a) Comisión Nacional del Sistema de Ahorro para el Retiro. b) Estructura. c) Facultades. 4. Reglamento de la Ley del Sistema de Ahorro para el Retiro. a) Afores. b) Siefores. c) Empresas Operadoras. d) Entidades Receptoras. e) Instituciones de crédito liquidadoras. 5. Circulares.

1. Antecedentes Constitucionales

Fue en el año de 1995 cuando con fundamento en la fracción I del artículo 71 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, el actual presidente de la República, Dr. Ernesto Zedillo Ponce de León, sometió a la Consideración del H. Congreso de la Unión la iniciativa de Ley del Seguro Social, que más tarde sería publicada en el Diario Oficial de la Federación el día 21 de diciembre de 1995.

En esa iniciativa el propio Ejecutivo Federal deja observar dos razones fundamentales para llevar a cabo la reforma al sistema de pensiones del propio Instituto Mexicano del Seguro Social. La primera de esas razones de orden social, y la segunda de ellas de orden económico.

En la primera de esas razones, es decir la de orden social, se argumentó en la propia iniciativa que:

“Para consolidar los fundamentos originales del Estado y, en plena congruencia con ellos, el Gobierno de la República ... tiene como objetivo prioritario impulsar el desarrollo nacional, profundizando en la justicia social y elevando los niveles de bienestar de los mexicanos.”

Lo anterior permite observar que a la reforma al sistema de pensiones se le pretendió dar una connotación eminentemente social, señalando que la misma estaba comprometida con la procuración del bienestar para los más desprotegidos y la creación de condiciones de igualdad de oportunidades.

A pesar de estos argumentos, y toda vez que la idea del presente trabajo es abordar el tema desde diversas perspectivas, no se puede dejar de señalar que la reforma también tiene implícita una connotación económica, tan es así que en la misma iniciativa se señala que:

“Es un objetivo estratégico ... promover un crecimiento vigoroso y sustentable, que fortalezca la soberanía nacional y redunde en el bienestar social ... dicho bienestar social sólo puede ser general y perdurable si se impulsa a través de la generación de empleos permanentes, bien remunerados, así como por el incremento de los ingresos de la población.”

Como se desprende de lo antes señalado, y como ha sido característica de nuestros gobernantes en los tres últimos sexenios, los temas económicos tienen un lugar preponderante en todos los cambios substanciales de los últimos años, basados en políticas neoliberales que pretenden ser suavizadas o encubiertas tratándolas de combinar (no siempre con éxito), con la llamada justicia social, lo que provocó, al menos en el tema del nuevo sistema de pensiones, que al iniciar la vigencia del mismo el 1° de julio de 1997, hubiera muchos sectores obreros y políticos principalmente, que se pronunciaran en total discordancia con dicho sistema, sin dejar de lado que dicho año fue un año electoral, en donde muchos de los actores políticos de su momento quisieron fundar sus campañas en críticas a la política económica y la crisis de finales del año 1994.

Por otro lado, es necesario recordar que la nueva Ley del Seguro Social, no solo trae implícito un cambio en el sistema de pensiones, sino que además prevé cambios en otros ramos de aseguramiento. Sin embargo, para este estudio interesa conocer, en particular, el porqué del cambio en el sistema previsional.

Así, en la nueva Ley se dejó a un lado el ramo de Invalidez Vejez, Cesantía en Edad Avanzada y Muerte, previsto en la Ley del Seguro Social de 1973, para dar paso en su lugar al seguro de Retiro, Cesantía en Edad Avanzada y Vejez, por un lado, y al seguro de Invalidez y Vida, por otro. Este último tema será analizado más adelante dentro de este mismo Capítulo.

Dicho cambio, principalmente en el sistema de pensiones, de acuerdo con la propia iniciativa, se hacía imprescindible para conservar "... los principios de solidaridad y redistribución del ingreso y fortaleciendo la participación del Estado ...", garantizando pensiones "... con la debida sustentabilidad financiera, haciéndolas inmunes a los efectos de la inflación, y al mismo tiempo, utilizando los recursos previsionales como ahorro interno disponible, para la creciente generación de empleos.

En el punto siguiente se ahondará en el tema de los ramos de aseguramiento para, posteriormente, entrar de lleno al ramo de retiro, cesantía en edad avanzada y vejez.

2. LEY DEL SEGURO SOCIAL

a) SEGUROS

El acceso de la población tanto del ámbito urbano como rural a los beneficios de la Seguridad Social, se sustentan en dos sistemas debidamente precisados en el artículo 6o. de la Ley del Seguro Social:

I. El régimen obligatorio, y

II. El régimen voluntario."

RÉGIMEN OBLIGATORIO

El régimen obligatorio es el mecanismo de incorporación natural de la población económicamente activa a la Seguridad Social, mismo que a la vez presenta el instrumento básico en la cobertura de contingencias. Los sujetos de aseguramiento agrupados en este régimen se ubican dentro del contexto económico nacional en actividades como el comercio, la industria, los servicios y el campo.

“Debe tomarse en cuenta que, ante todo, el Seguro Social es un seguro y, como tal, tiene la finalidad de cubrir riesgos o “siniestros”, según la terminología de esta materia.

Los siniestros, en el aspecto que nos interesa, constituyen acontecimientos dañinos cuya realización es incierta en cuanto a su ocurrencia, accidente o enfermedad, o en cuanto a la fecha en que ocurran (caso de muerte).”⁴³

De los siniestros susceptibles de ser protegidos por medio de la figura jurídica del seguro, el Seguro Social protege contra los que enumera el artículo 11 de su ley, agrupados en cinco seguros:

- I. Riesgos de trabajo;
- II. Enfermedades y maternidad;
- III. Invalidez y vida;
- IV. Retiro, cesantía en edad avanzada y vejez, y
- V. Guarderías y prestaciones sociales.”

De conformidad con lo que establece el artículo 12 de la Ley, son sujetos de aseguramiento del régimen obligatorio del Seguro Social:

⁴³BÁEZ MARTÍNEZ, Roberto Derecho de la Seguridad Social. Op Cit p 41.

“Las personas que se encuentren vinculadas a otras, de manera permanente o eventual, por una relación de trabajo cualquiera que sea el acto que le dé origen y cualquiera que sea la personalidad jurídica o la naturaleza económica del patrón y aún cuando éste, en virtud de alguna Ley especial, esté exento del pago de impuestos o derechos; los miembros de sociedades de producción y, las personas que determine el Ejecutivo Federal a través del Decreto respectivo, bajo los términos y condiciones que señala esta Ley.”

Asimismo, el artículo 13 del ordenamiento en cuestión, señala que “voluntariamente podrán ser sujetos de aseguramiento al régimen obligatorio: los trabajadores en industrias familiares y los independientes, como profesionales, comerciantes en pequeño, artesanos y demás trabajadores no asalariados; los trabajadores domésticos; los ejidatarios, comuneros, colonos y pequeños propietarios; los patrones personas físicas con trabajadores asegurados a su servicio y, los trabajadores al servicio de las administraciones públicas de la Federación, entidades federativas y municipios que estén excluidas o no comprendidas en otras leyes o decretos como sujetos de Seguridad Social.”

Esta incorporación voluntaria, deberá llevarse a cabo bajo convenio con el Instituto en la que se cumplan los requisitos que la propia Ley establece.

Volviendo a los cinco ramos de aseguramiento a que se ha hecho referencia, éstos contemplan diversas prestaciones que se otorgan cuando se cumplen con los supuestos que la misma Ley del Seguro Social prevé. Por eso necesitamos conocer primero qué se entiende por prestaciones y de qué tipos reconoce el ordenamiento legal que nos ocupa.

Así, se entiende por prestaciones “... los beneficios a que tienen derecho los asegurados, pensionados o familiares con motivo de una contingencia que altere la salud y las posibilidades de trabajo o los ingresos económicos, también representan una protección que se debe dar conforme años cotizados o edad de las personas. Asimismo, incluyen aquellos aspectos relativos a la

comunidad con base en la solidaridad, para la capacitación, el esparcimiento o la salud.

Una prestación efectiva debe ser otorgada adecuada y oportunamente. Es defecto grave de la institución negar un servicio o no otorgarlo con la celeridad necesaria. En este sentido, la atingencia en las instituciones es base de sustentación para su confiabilidad.

Los derechohabientes pueden reclamar legalmente a las instituciones el cumplimiento de las obligaciones y el reconocimiento de derechos. Conviene que las leyes del Seguro Social contengan recursos para agilizar procedimientos de forma clara, sencilla y efectiva.”⁴⁴

Asimismo, las prestaciones pueden dividirse en prestaciones económicas y prestaciones médicas.

Las prestaciones económicas “tienen por objeto mantener la capacidad económica de la persona, inmediatamente y conforme a los ingresos del asegurado que fundamentan la cuota.”

Dentro de estas prestaciones encontramos las siguientes:

“Subsidio.- Es la prestación más próxima cuando se presenta una contingencia; esta limitada a los asegurados... Su pago debe comprender lapsos reducidos para facilitar ingresos que permitan sufragar gastos normales del asegurado y de sus dependientes económicos.

Ayudas.- Son prestaciones ocasionales, que deben limitarse a las personas o condiciones muy especiales. Las más importantes, entre nosotros, son la ayuda para gastos de matrimonio, ayudas para gastos de defunción y ayuda asistencial. No se pretende cubrir una necesidad sino atenuar los efectos de una contingencia.

Asignación.- Este término se asimila a la remuneración o ingreso, con mayor corrección que el subsidio o la ayuda. En la

⁴⁴BRICEÑO RUIZ, Alberto. Derecho Mexicano de los Seguros Sociales, Op Cit p 33

Ley del Seguro Social se limita a un porcentaje adicional a la pensión, por cargas familiares.

Pensión.- Constituye una prestación de máxima importancia, de cuantía o duración superior a cualquiera otra, cuya efectividad justifica la existencia del Seguro - cabe señalar que ésta, es la prestación que más nos interesa para los efectos de la presente investigación -.

Indemnización.- Es el término más desafortunado que se emplea en relación con el Seguro Social. Indemnizar es resarcir de un daño o perjuicio, para lo que se requiere determinar el sujeto responsable; el Seguro no repara daños sino atiende contingencias mediante las prestaciones y servicios. Sin embargo, en la práctica se limita a verdaderas situaciones de excepción (cálculo mínimo de pensión en el IMSS).⁴⁵

Por otro lado, existen las prestaciones médicas que “implican la atención integral del individuo para restablecer su armonía, que puede alterarse mediante un proceso más o menos lento, pero continuo, expresado en una enfermedad o por una acción repentina, producida por un agente externo en forma violenta, como un accidente. Las causas, orígenes y responsables, son secundarios; lo que preocupa es la salud, entendida en su integridad como el mantenimiento del equilibrio interno, base del bienestar. Los factores que lo alteran son muy variados: psicológicos, externos o internos. Estar bien es sentirse bien, y el bienestar es el objeto primario del Seguro Social.

Las más importantes prestaciones son: asistencia médica (consulta, diagnóstico, curación, atención), quirúrgica, hospitalaria, farmacéutica. Deben procurarse aparatos de prótesis y ortopedia, así como establecer mecanismos, procedimientos y lugares adecuados de rehabilitación.

Estas prestaciones deben atender los aspectos fundamentales de la medicina preventiva, curativa y de rehabilitación, a fin de que la atención sea la integral y responda a las necesidades de la persona.

⁴⁵Ibidem p 34

Comprenden las prestaciones sociales y servicios de solidaridad social. Las prestaciones sociales tienen un triple objeto: fomentar la salud general mediante medidas preventivas; capacitar a la población en forma especial a los derechohabientes y fomentar la recreación sana de la comunidad. Los servicios de solidaridad social son prestaciones médicas para la población marginada, que da como contraprestación una cuota reducida, un pago en especie o un servicio.”⁴⁶

Ahora se examinarán estos ramos de aseguramiento, excepto el de retiro, cesantía en edad avanzada y vejez, toda vez que éste último será materia de estudio del próximo inciso.

RIESGOS DE TRABAJO.

La contingencia protegida por este seguro la constituyen precisamente los riesgos de trabajo. De conformidad con el artículo 41 de la Ley del Seguro Social:

“Riesgos de trabajo son los accidentes de trabajo y enfermedades a que están expuestos los trabajadores en ejercicio o con motivo de su trabajo.”

Esta definición, tomada literalmente del artículo 473 de la Ley Federal del Trabajo, precisa que deben considerarse como riesgos de trabajo a los accidentes o enfermedades que se deriven o se originen como consecuencia de la labor remunerada que desempeñan los trabajadores y por el solo hecho que se relacionen con el trabajo.

Según el párrafo primero del artículo 42 de la Ley del Seguro Social:

“Se considera accidente de trabajo toda lesión orgánica o perturbación funcional, inmediata o posterior, o la muerte, producida repentinamente en ejercicio o con motivo del trabajo,

⁴⁶Ibidem pp. 34 y 35

cualquiera que sea el lugar y el tiempo en que dicho trabajo se preste.”

Asimismo, el artículo 43 del mismo ordenamiento legal indica que:

“Enfermedad de trabajo es todo estado patológico derivado de la acción continuada de una causa que tenga su origen o motivo en el trabajo, o en el medio en que el trabajador se vea obligado a prestar sus servicios. En todo caso, serán enfermedades de trabajo las consignadas en la Ley Federal del Trabajo.”

La contingencia consistente en un riesgo de trabajo obliga, en su caso, al otorgamiento de las siguientes prestaciones:

Prestaciones en dinero:

- Subsidio.
- Pensión provisional.
- Pensión definitiva (o indemnización global en su caso).
- Ayuda para gastos de funeral.
- Pensión de viudez, orfandad y ascendientes.

Prestaciones en especie:

- Asistencia médica, quirúrgica y farmacéutica.
- Servicio de hospitalización.
- Aparatos de prótesis y ortopedia.
- Rehabilitación.

ENFERMEDADES Y MATERNIDAD.

El seguro de enfermedades y maternidad cubre dos contingencias distintas, éstas son: las enfermedades no profesionales y la maternidad.

Enfermedades no profesionales.

La primera de las contingencias protegidas por el seguro de enfermedades y maternidad, la constituyen las enfermedades no profesionales, de acuerdo a lo que señala el primer párrafo del artículo 91 de la Ley del Seguro Social, que dice:

“En caso de enfermedad no profesional, el instituto otorgará al asegurado...”

La Ley en comento no define en forma específica lo que debe entenderse por enfermedad no profesional. Por tanto, debemos entender por enfermedad no profesional a “toda lesión orgánica o perturbación funcional o todo estado patológico derivado de cualquier causa, siempre y cuando no tenga su origen o motivo en el trabajo. Es decir, constituye una enfermedad no profesional todo accidente o enfermedad que no deriven o tengan su causa en el trabajo.”

Maternidad.

La segunda de las contingencias protegidas por el seguro que nos ocupa es la maternidad, entendida esta, según el artículo 94 de la Ley del Seguro Social, como el embarazo, el alumbramiento (parto) y el puerperio (tiempo inmediatamente posterior al parto).

El seguro de enfermedades y maternidad comprende prestaciones tanto en especie como en dinero.

Prestaciones en especie.

- Asistencia farmacéutica.
- Asistencia hospitalaria.
- Asistencia obstétrica.
- Ayuda en especie para lactancia.
- Canastilla de maternidad.

Prestaciones en dinero.

- Subsidio.
- Ayuda para gastos de funeral.

INVALIDEZ Y VIDA

Los riesgos protegidos por este seguro están precisados en el artículo 112 de la Ley que dice:

“Los riesgos protegidos en este capítulo son la invalidez, en los términos y con las modalidades previstas en esta Ley.”

Seguro de Invalidez.

De acuerdo al artículo 119 de la Ley:

“Para los efectos de esta Ley existe invalidez cuando el asegurado se halle imposibilitado para procurarse, mediante un trabajo igual, una remuneración superior al cincuenta por ciento de su remuneración habitual percibida durante el último año de trabajo y que esa imposibilidad derive de una enfermedad o accidente no profesionales.

La declaración de invalidez deberá ser realizada por el Instituto Mexicano del seguro Social.”

El asegurado que sea declarado inválido por el Instituto, tendrá derecho a disfrutar de las siguientes prestaciones:

- Pensión temporal.
- Pensión definitiva.
- Asignaciones familiares.
- Ayuda asistencial.
- Asistencia médica.

Seguro de Vida.

De acuerdo con los artículos 112 y 127, primer párrafo, de la Ley, la contingencia protegida por el seguro de vida es la muerte del asegurado o del pensionado por invalidez.

El seguro de vida protege contra la muerte derivada de un accidente o enfermedad no profesionales, es decir, no sobrevenida en ejercicio o con motivo del trabajo, ya que la muerte ocurrida por causa de un accidente o enfermedad profesionales está amparada, como se analizó, por el seguro de riesgos de trabajo.

Las prestaciones que comprende este seguro, son las siguientes:

- Pensión de viudez.
- Pensión de orfandad.
- Pensión a ascendientes.
- Ayuda asistencial a la pensionada por viudez, en los casos en que lo requiera, de acuerdo al dictamen médico que al efecto se formule.

- Asistencia médica.

Seguro de guarderías y prestaciones sociales.

Es el último de los seguros comprendidos en el régimen obligatorio, subdividido en el seguro de guarderías y el de prestaciones sociales.

Seguro de guarderías.

De conformidad a lo establecido en el artículo 201 de la Ley del Seguro Social:

“El ramo de guarderías cubre el riesgo de la mujer trabajadora y del trabajador viudo o divorciado, que conserve la custodia de los hijos de no poder proporcionar cuidados durante su jornada de trabajo a sus hijos en la primera infancia, mediante el otorgamiento de las prestaciones establecidas en este capítulo.”

En otras palabras, lo que se trata de proteger es la imposibilidad de atender a los hijos durante su primera infancia, por la razón de que su madre o su padre viudo o divorciado que conserve su custodia, se encuentran trabajando.

Las prestaciones que este seguro comprende son los servicios de guardería infantil; los que incluyen el aseo, la alimentación, el cuidado de la salud, la educación y la recreación de los menores en la primera infancia.

Seguro de Prestaciones Sociales.

El riesgo que ampara el seguro de prestaciones sociales consiste en que no se pueda elevar el nivel general de vida de la población por falta de información, capacitación o acceso a servicios de esa misma población.

“El seguro de prestaciones sociales en un seguro *sui generis*, por las siguientes razones.

a) Es de amplio espectro, es decir, no se limita a cubrir una contingencia concreta, sino que procura la elevación del nivel de vida en general de la población, a través de distintos medios.

b) Está destinado no sólo a la población derechohabiente del IMSS, sino a toda la población en general, es decir, no sólo los trabajadores asegurados pueden disfrutar de este seguro, sino también puede hacerlo y beneficia a la población abierta.

c) Las prioridades de su cobertura dependen no de una definición consignada en la ley, sino del criterio discrecional del propio IMSS en un momento determinado. Así ha acontecido a través de la historia, respecto del rubro de prestaciones sociales (sin importar que en las leyes anteriores del Seguro Social, las prestaciones sociales no estuvieron conceptuadas como un seguro), ya que originalmente el IMSS concedió mayor importancia a la rehabilitación de los inválidos, luego privilegió la promoción cultural mediante espectáculos artísticos, posteriormente priorizó el deporte competitivo y de alto rendimiento y últimamente ha fomentado especialmente programas de protección al ingreso de grupos económicamente débiles, mediante cursos para el aprendizaje de oficios y actividades específicas que contemplen el ingreso familiar.

d) A pesar de que el seguro de prestaciones sociales forma parte del régimen obligatorio del Seguro Social, los programas que abarca no son exigibles por beneficiarios en lo individual, sino en tanto exista el programa concreto de que se trate, haya cupo en el mismo, en su caso, y los posibles beneficiarios se ajusten a los requisitos y lineamientos que al respecto marque el IMSS.”⁴⁷

Las prestaciones que comprende este seguro son:

- Prestaciones sociales institucionales que busquen fomentar la salud, prevenir enfermedades y accidentes y contribuir a la elevación general de los niveles de vida de la población.

⁴⁷SÁNCHEZ BARRIO, Armando, ARELLANO BERNAL, Gloria, IZQUIERDO ORTEGA, Emma M Estudio e Interpretación de la Nueva Ley del Seguro Social. Régimen Obligatorio, Ed. SICCO, México, 1996. pp 649-650.

- Prestaciones de solidaridad social que comprenden prestaciones de salud comunitaria, asistencia médica, farmacéutica e inclusive hospitalaria.

RÉGIMEN VOLUNTARIO

Además del régimen obligatorio, ya aludido, tenemos también el denominado régimen voluntario. El maestro Enrique Larios Díaz ha señalado en el Diccionario Jurídico Mexicano que "... el régimen voluntario es una facultad que permiten las leyes, da la posibilidad a cualquier persona que desee recibir los servicios de la Seguridad Social, las puede obtener sin necesidad de ser trabajador; es decir, que mediante el cumplimiento de determinados requisitos se hacen merecedores de los beneficios de la Seguridad Social, extendiéndose la protección a sus dependientes, previo pago de las cuotas correspondientes que le establezca el propio instituto al que acuda a solicitar su incorporación al régimen voluntario.

Dentro de la Ley del Seguro Social, se encuentra la figura de los seguros facultativos, mismos que pueden encontrarse de manera individual o colectiva, para obtener determinadas prestaciones en especie, como el rubro de enfermedades y maternidad, incluyendo los familiares del asegurado que no están protegidos por ley.

Otro aspecto es el referente a los seguros adicionales, que se pueden contratar con el Instituto para satisfacer las prestaciones económicas que fueran superiores a la ley y que se pacten en los contratos-ley y colectivos de trabajo."⁴⁸

"A diferencia del régimen ordinario, existen aspectos de excepción en la Ley del Seguro Social, en que interviene la voluntad o se requiere el acuerdo de voluntades para celebrar verdaderos contratos de seguro que se formalizan, ya sea en

⁴⁸INSTITUTO DE INVESTIGACIONES JURÍDICAS. Diccionario Jurídico de Seguridad Social, Op. Cit. p. 360

forma de contratos de adhesión, o bien de un derecho del que puede hacer uso o no algún particular y ejercitarlo frente al instituto para adquirir la situación jurídica de asegurado o continuar con ella aún cuando esté afecto al seguro obligatorio.

En estos aspectos se aprecia, en primer lugar, la continuación voluntaria del régimen obligatorio, que tiene como finalidad propiciar o facilitar que una persona que ha estado inscrita en régimen obligatorio y deja de estarlo, no pierde por este hecho en forma definitiva sus derechos en curso de adquisición para prestaciones que requieren largo plazo de cotización y edad avanzada, o la protección de la rama de enfermedades y maternidad.⁴⁹

El régimen voluntario consigna dos modalidades para acceder a los servicios de la Seguridad Social:

- Seguro de Salud para la Familia: Creado para que todas las familias puedan acceder, mediante la celebración de un convenio con el Instituto para tener derecho a recibir, mediante el pago de una cuota anual, las prestaciones en especie del seguro de enfermedades y maternidad.

- Seguro Adicional: Se contrata para satisfacer prestaciones económicas superiores a las establecidas en el régimen obligatorio y pactadas entre sindicato y empresa.

b) RETIRO, CESANTÍA EN EDAD AVANZADA Y VEJEZ

Otro de los seguros comprendidos en el régimen obligatorio del Seguro Social es el de retiro, cesantía en edad avanzada y vejez. Al respecto, el artículo 152 de la Ley del Seguro Social nos señala que:

“Los riesgos protegidos por este capítulo son el retiro, la cesantía en edad avanzada y la vejez del asegurado, así como la

⁴⁹BÁEZ MARTÍNEZ, Roberto Derecho de la Seguridad Social, Op. Cit p. 51

muerte de los pensionados por este seguro, en los términos y con las modalidades previstas en esta Ley.”

Seguro de retiro.

Más que un seguro, lo que realmente es el retiro es una cuota específica que deben pagar íntegramente los patrones y que servirá, junto con los recursos de los seguros de cesantía en edad avanzada y vejez, así como del Fondo Nacional de la Vivienda, en su caso, para hacer frente a las contingencias previstas para este ramo de aseguramiento.

Este seguro representa lo que se conoce comúnmente como sistema de ahorro para el retiro (SAR), establecido ya en la anterior Ley del Seguro Social, por Decreto de adiciones y reformas a diversas disposiciones de la Ley del Seguro Social, publicado en el Diario Oficial de la Federación el 24 de febrero de 1992.

CESANTÍA EN EDAD AVANZADA

Antes de abordar el estudio de este seguro es pertinente asentar que a partir de esta sección de la investigación y hasta el final de este Capítulo, se pueden observar las características inherentes a un sistema de capitalización individual previsto por la Ley del Seguro Social, por lo que será recurrente la mención de los conceptos de renta vitalicia, retiros programados, monto constitutivo, seguro de sobrevivencia, entre otros.

Una vez hecha la referencia al sistema de pensiones chileno, no será difícil la comprensión de las particularidades de este esquema.

En este sentido, los artículos 157, 158 y 170 de la Ley disponen que:

“Los asegurados que reúnan los requisitos establecidos en esta sección podrán disponer de su cuenta individual con el

objeto de disfrutar de una pensión de cesantía en edad avanzada. Para tal propósito podrá optar por alguna de las alternativas siguientes:

I. Contratar con la institución de seguros de su elección una renta vitalicia, que se actualizará anualmente en el mes de febrero conforme al Índice Nacional de Precios al Consumidor, y

II. Mantener el saldo de su cuenta individual en una administradora de fondos para el retiro y efectuar con cargo a éste, retiros programados.

Ambos supuestos se sujetarán a lo establecido en esta Ley y de conformidad con las reglas de carácter general que expida la Comisión Nacional del Sistema de Ahorro para el Retiro.

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

El asegurado podrá pensionarse antes de cumplir las edades establecidas, siempre y cuando la pensión que se le calcule en el sistema de renta vitalicia sea superior en más del treinta por ciento de la pensión garantizada, una vez cubierta la prima del seguro de sobrevivencia para sus beneficiarios.

El pensionado tendrá derecho a recibir el excedente de los recursos acumulados en su cuenta individual en una o varias exhibiciones, solamente si la pensión que se le otorgue es superior en más de treinta por ciento de la pensión garantizada, una vez cubierta la prima del seguro de sobrevivencia para sus beneficiarios. La disposición de la cuenta así como de sus rendimientos estará exenta del pago de contribuciones.

Lo dispuesto en este artículo es aplicable al ramo de vejez.

Por otra parte, pensión garantizada es aquella que el Estado asegura a quienes reúnan los requisitos señalados en los

artículos 154 y 162 de esta Ley y su monto mensual será el equivalente a un salario mínimo general para el Distrito Federal, en el momento en que entre en vigor esta Ley, cantidad que se actualizará anualmente, en el mes de febrero, con el Índice Nacional de Precios al Consumidor, para garantizar el poder adquisitivo de dicha pensión.”

De estos tres artículos se puede destacar lo siguiente:

a) Los recursos de los cuales provendrá la pensión de cesantía en edad avanzada, serán los existentes en la cuenta individual que tenga cada asegurado en una administradora de fondos para el retiro (AFORE), donde se habrán depositado las cuotas del seguro de retiro, cesantía en edad avanzada y vejez.

Cabe asentar que la cuenta individual se integra por las subcuentas de retiro, cesantía en edad avanzada y vejez; de vivienda y de aportaciones voluntarias. En la anterior Ley, por lo que respecta al seguro social, sólo los recursos del seguro de retiro eran destinados a la cuenta individual.

Por lo que se refiere a los recursos existentes en la subcuenta de aportaciones voluntarias, éstos sólo deberán tomarse en cuenta para el cálculo de la pensión si así lo decide el trabajador, ya que dichos recursos constituyen un ahorro de su propiedad y puede decidir libremente sobre el destino de esos fondos, pudiéndolos emplear para incrementar el monto de la pensión a recibir, o solicitando su devolución en una sola exhibición.

b) La pensión de cesantía en edad avanzada puede pagarse bajo el sistema de renta vitalicia o el de retiros programados. A continuación se explican ambos sistemas que, como ya se analizó, estas modalidades son una copia del sistema de pensiones chileno.

Semanas de espera:

Al respecto, para el seguro de cesantía en edad avanzada, el artículo 153 de la Ley dispone que:

“El otorgamiento de las prestaciones contenidas en este capítulo requiere del cumplimiento de periodos de espera medidos en semanas de cotización reconocidas por el Instituto, conforme se señala en las disposiciones relativas a cada uno de los ramos de aseguramiento amparados.

Las semanas de cotización amparadas por certificados de incapacidad médica para el trabajo, expedidos o reconocidos por el Instituto, conforme se señala en las disposiciones relativas a cada uno de los ramos de aseguramiento amparados.

Las semanas de cotización amparadas por certificados de incapacidad médica para el trabajo, expedidos o reconocidos por el Instituto, serán consideradas únicamente para el otorgamiento de la pensión garantizada que en su caso corresponda.”

A diferencia del seguro de invalidez y vida, tratándose del seguro de retiro, cesantía en edad avanzada y vejez, las semanas amparadas por este tipo de certificados únicamente serán consideradas para el otorgamiento de la pensión garantizada, sin que de la Ley se desprenda el porqué de esta distinción.

Por otra parte, el párrafo segundo del artículo 154 de la Ley preceptúa que:

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

Se sabe que en el sistema anterior sólo se requerían de un mínimo de quinientas semanas, por lo que lo mismo recibía por concepto de pensión quien trabajaba once años y cumplía con sesenta de edad, que quien hubiera trabajado treinta años o más.

Hablar de mil doscientas semanas de cotización nos parece un tiempo de espera más acorde con la vida económicamente activa de una persona, y por lo tanto se persigue también que el monto de la pensión bajo el nuevo esquema, además del salario

diario integrado de cada uno de los asegurados, dependa también el monto de los años cotizados y de la eficiencia de la sociedad de inversión de su AFORE para hacer crecer ese dinero.

La cantidad requerida por la Ley actual se traduce en 24.03 años. Sin embargo, el artículo 154 agrega lo siguiente:

“El trabajador cesante que tenga sesenta años o más y no reúna las semanas de cotización señaladas en el párrafo precedente, podrá retirar el saldo de su cuenta individual en una sola exhibición o seguir cotizando hasta cubrir las semanas necesarias para que opere su pensión.”

El retirar su cuenta en una sola exhibición, nos hace recordar la forma de operar el seguro de retiro de la Ley anterior.

Este supuesto de retiro en una sola exhibición, se estableció con el objeto de que los trabajadores que no cubran las semanas requeridas, no pierdan los recursos que se hayan logrado reunir en su cuenta individual, sino que los podrán retirar con intereses al llegar a dicha edad por formar parte de su patrimonio.

Inicio y término de la pensión:

Respecto a la fecha de inicio para el goce de la pensión a que nos hemos referido, el artículo 156 señala que:

“El derecho al goce de la pensión de cesantía en edad avanzada comenzará desde el día en que el asegurado cumpla con los requisitos señalados en el artículo 154 de esta Ley, siempre que solicite el otorgamiento de dicha pensión y acredite haber quedado privado de trabajo, si no fue recibido en el Instituto el aviso de baja.”

Una vez que el asegurado tenga sesenta años, reúna mil doscientas cincuenta semanas cotizadas al menos, y quede privado de trabajo remunerado, éste solicitará al Instituto el otorgamiento de la pensión e inicia el derecho al goce de la misma.

Por lo que corresponde a la terminación de esta pensión, aunque no existe artículo expreso, debemos suponer que ésta se termina cuando muere el pensionado, quedando a salvo los derechos de los beneficiarios gracias al seguro de sobrevivencia.

VEJEZ

Sobre la pensión de vejez, los artículos 164, 158 y 170 de la Ley mencionan lo siguiente:

“Los asegurados que reúnan los requisitos establecidos en esta sección podrán disponer de su cuenta individual con el objeto de disfrutar de una pensión de vejez. Para tal propósito podrán optar por alguna de las alternativas siguientes:

I. Contratar con una compañía de seguros pública, social o privada de su elección una renta vitalicia, que se actualizará anualmente en el mes de febrero conforme al Índice Nacional de Precios al Consumidor, y

II. Mantener el saldo de su cuenta individual en una administradora de fondos para el retiro y efectuar con cargo a éste, retiros programados.

Ambos supuestos se sujetarán a lo establecido en esta Ley y de conformidad con las disposiciones administrativas que expida la Comisión Nacional del Sistema de Ahorro para el Retiro.

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

El asegurado podrá pensionarse antes de cumplir las edades establecidas, siempre y cuando la pensión que se le calcule en el sistema de renta vitalicia sea superior en más del treinta por ciento de la pensión garantizada, una vez cubierta la

prima del seguro de sobrevivencia para sus beneficiarios. La disposición de la cuenta así como de sus rendimientos estará exenta del pago de contribuciones.

...

...”

Es aplicable a la pensión de vejez, lo que se comentó en el caso de cesantía en edad avanzada salvo, y como es lógico, los supuestos de los sesenta y cinco años de edad y que haya dejado de trabajar de acuerdo a los artículos 162 y 163.

Semanas de espera:

Como ya se analizó, el artículo 162 de la Ley exige que el asegurado tenga reconocidas por el Instituto Mexicano del Seguro Social un mínimo de mil doscientas cincuenta cotizaciones semanales. Además, la primera parte del segundo párrafo de ese artículo señala que:

“En caso que el asegurado tenga sesenta y cinco años o más y no reúna las semanas de cotización señaladas en el párrafo precedente, podrá retirar el saldo de su cuenta individual en una sola exhibición o seguir cotizando hasta cubrir las semanas necesarias para que opere su pensión...”

Inicio y terminación de la pensión:

Respecto al momento en que inicia el disfrute de la pensión por vejez, el artículo 163 dispone que:

“El otorgamiento de la pensión de vejez sólo se podrá efectuar previa solicitud del asegurado y se le cubrirá a partir de la fecha en que haya dejado de trabajar, siempre que cumpla con los requisitos señalados en el artículo 162.”

Esta pensión termina en el mismo caso que se señaló para la pensión por cesantía en edad avanzada.

Reglas Comunes a los Seguros de Cesantía en Edad Avanzada y Vejez:

Aparte de la regulación ya estudiada y que se aplica casi en forma indistinta, a los seguros de cesantía en edad avanzada y vejez, existen otras disposiciones que complementan a ambos seguros.

Incompatibilidad de pensiones:

De acuerdo con el artículo 160 de la Ley:

“El pensionado que se encuentra disfrutando de una pensión de cesantía en edad avanzada, no tendrá derecho a una pensión posterior de vejez o de invalidez.”

Lo anterior se debe a que los recursos para hacer frente al pago de estas tres pensiones son prácticamente los mismos: los existentes en la cuenta individual del trabajador, donde se depositan las cuotas por concepto de retiro, cesantía en edad avanzada y vejez, así como los rendimientos de éstas, razón por la cual, una vez que se utilizan esos recursos para el pago de una de esas pensiones, ya no existen recursos para pagar cualquiera de los otros tipos de pensiones.

Reincorporación al trabajo de un pensionado:

Al respecto, el artículo 196 de la Ley señala que:

“El asegurado que goce de una pensión de cesantía en edad avanzada o de vejez, cuando reingrese al régimen obligatorio, no efectuará las cotizaciones a que se refiere el párrafo segundo del artículo 25 de esta Ley, ni las de los seguros de invalidez y vida.

El asegurado abrirá una nueva cuenta individual, en la administradora de fondos para el retiro que elija de acuerdo con las normas generales establecidas en esta Ley. Una vez al año, en el mismo mes calendario en el que adquirió el derecho a la pensión, podrá transferir a la aseguradora que le estuviere

pagando la renta vitalicia, el saldo acumulado de su cuenta individual, conviniendo el incremento en la renta vitalicia o retiros programados que esta última le este cubriendo.”

Como se desprende del artículo arriba transcrito, los pensionados por cesantía en edad avanzada o vejez pueden regresar al régimen obligatorio y seguir disfrutando de su pensión e inclusive pueden llegar a incrementarla, con los recursos que alcancen a depositar en su cuenta individual. Esto se debe a que si la pensión de cesantía en edad avanzada o vejez que están disfrutando, proviene de los recursos que ellos ahorraron en su cuenta individual durante toda su vida laboral, no debe existir razón alguna para impedirles el reintegro al trabajo.

La excepción a la que ya se hizo referencia, se encuentra en el primer párrafo del artículo 173 de la Ley, que niega a los pensionados que estén disfrutando de una pensión garantizada el derecho a reintegrarse a laborar, ya que de hacerlo, se les suspendería el pago de la pensión, disposición por demás, fuera de lugar, puesto que se está hablando muy probablemente, de los trabajadores con menos ingresos.

El hecho de que el pensionado por cesantía en edad avanzada o vejez, al reintegrarse a trabajar no tenga que cotizar en los seguros de invalidez y vida, se debe a que el asegurado que esté disfrutando de una pensión por cesantía o vejez, ya no tiene derecho a una posterior de invalidez y vida, razón por la cual no hay obligación de cotizar en estos seguros.

Tampoco deberá cotizar el pensionado para obtener asistencia médica, pues ya cotizó en su oportunidad para ésta y se encuentra disfrutando de la misma.

Traslado del domicilio del pensionado al extranjero:

El artículo 117 de la Ley nos menciona al respecto lo siguiente:

“Cuando cualquier pensionado traslade su domicilio al extranjero, podrá continuar recibiendo su pensión mientras dure

su ausencia, conforme a lo dispuesto por convenio internacional, o que los gastos administrativos de traslado de los fondos corran por cuenta del pensionado.

Esta disposición será aplicable a los seguros de riesgo de trabajo, invalidez y vida, y retiro, cesantía en edad avanzada y vejez.”

Cabe destacar que nuestra legislación no contempla todavía, la posibilidad de que en virtud de algún convenio internacional, puedan trasladarse los recursos de la cuenta individual de nuestro país a otra nación que contemple también un sistema de capitalización individual.

Esta disposición sería digna de analizarse por el legislador debido a que, por necesidades de empresas, preferentemente transnacionales, hay una gran cantidad de extranjeros que sólo permanecen en nuestro país algunos cuantos años y los recursos de su cuenta individual, podrán servirle para obtener o incrementar una pensión, en otro país en el que la persona hubiera permanecido el tiempo suficiente para tener derecho a ella, sobre todo si estuviéramos ante el caso de los países que cuentan con un sistema casi idéntico al nuestro.

Préstamos sobre pensiones:

A diferencia de lo que sucede respecto de las pensiones de invalidez y vida y riesgos de trabajo, en que el artículo 118 de la Ley permite que se otorguen préstamos sobre las mismas, las pensiones de cesantía en edad avanzada y vejez no otorgan esta posibilidad.

Para finalizar este primer punto del presente Capítulo, podemos concluir que la pensión que se otorgue en los términos de la Ley del Seguro Social, deberá, por regla general, ser financiada a través de los recursos acumulados en la cuenta individual de cada trabajador, pues hablamos que también se conceden pensiones como prestaciones económicas previstas en los ramos de riesgo de trabajo e invalidez y vida.

c) PENSIONES (RENTA VITALICIA Y RETIROS PROGRAMADOS)

Renta vitalicia.

Conforme a la fracción IV del artículo 159 de la Ley, se entiende por renta vitalicia:

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

Este contrato será celebrado entre el trabajador que ha sufrido la contingencia de la cesantía en edad avanzada y una institución de seguros autorizada para celebrar este tipo de operaciones, previamente elegida por el titular de la cuenta, con la finalidad de que se le pague al asegurado una pensión mientras viva.

Dentro de esta renta vitalicia deberá considerarse el seguro de sobrevivencia, que la Ley define como:

“...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, ayudas asistenciales y demás prestaciones en dinero previstas en los respectivos seguros, mediante la renta que se le asignará después del fallecimiento del pensionado, hasta la extinción legal de las pensiones.”

Esto significa que el seguro de sobrevivencia se contrata por el trabajador cesante al momento de celebrar el contrato de renta vitalicia, con la misma institución de seguros con la que contrató la renta vitalicia, y su objeto es, como ya se estudió, que puedan proporcionarse pensiones de viudez, orfandad y/o ascendientes, incluyendo ayudas asistenciales, a los beneficiarios del trabajador cesante después de fallecido.

La anterior legislación, bajo el esquema de reparto, preveía en su régimen financiero tanto las pensiones del cesante como de sus beneficiarios, ahora, se hace la división entre la modalidad de pensión para el asegurado: renta vitalicia o retiros programados, y el seguro de sobrevivencia para cubrir las pensiones de sus beneficiarios.

Para efectos de contratar tanto la renta vitalicia como el seguro de sobrevivencia, el asegurado deberá solicitar al IMSS que le calcule el monto constitutivo, definido por la fracción VIII, del artículo 159 como:

“...La cantidad de dinero que se requiere para contratar los seguros de renta vitalicia y de sobrevivencia con una institución de seguros.”

Cabe destacar que el monto constitutivo se calcula de manera distinta para la pensión por cesantía que para la de invalidez. Esto se debe a que mientras la Ley establece un monto específico de la cuantía de la pensión de invalidez (35% del promedio real de los salarios base de cotización de las últimas quinientas semanas), no establece un monto específico de la cuantía de la pensión de cesantía en edad avanzada.

No habiendo entonces una cuantía específica en el ramo que nos ocupa para calcular el monto constitutivo, éste deberá calcularse de acuerdo a la cuantía de la pensión garantizada a que se refiere el artículo 170 de la Ley y la cuantía de una pensión superior en 30% a la pensión garantizada, una vez cubierta la prima del seguro de sobrevivencia.

También es importante decir que el segundo parámetro del párrafo anterior, es el que de acuerdo al artículo 158, permite a los asegurados con salarios altos y sociedades de inversión especializadas de fondos para el retiro eficientes, si así lo desean, pensionarse antes de cumplir los sesenta años, siempre que cumplan con el requisito de tener mil doscientas cincuenta semanas cotizadas.

En tales casos, el segundo párrafo del artículo 158 señala que el pensionado tendrá derecho a recibir el excedente de los recursos acumulados en su cuenta individual, en una o varias exhibiciones.

RETIROS PROGRAMADOS

El segundo de los sistemas a través del cual puede disfrutarse de la pensión de cesantía en edad avanzada y vejez es el de retiros programados. Cabe comentar una vez más que el artículo 159 define a los retiros programados como:

“La modalidad de obtener una pensión fraccionando el monto total de los recursos de la cuenta individual, para lo cual se tomará en cuenta la esperanza de vida de los pensionados, así como los rendimientos previsibles de los saldos.

Lo anterior se complementa con el artículo 194 de la Ley, el cual establece que:

“Para efectos del retiro programado, se calculará cada año una anualidad que será igual al resultado de dividir el saldo de su cuenta individual entre el capital necesario para financiar una unidad de renta vitalicia para el asegurado y sus beneficiarios, y, por lo menos, igual al valor correspondiente a la pensión garantizada. La pensión mensual corresponderá a la doceava parte de dicha anualidad.

Las tablas utilizadas para calcular la unidad de renta vitalicia a que se refiere este artículo se elaborarán anualmente por la Comisión Nacional de Seguros y Fianzas.”

Para poder calcular los retiros programados se requiere primero conocer la esperanza de vida de los pensionados, la cual se obtendrá de las tablas demográficas de sobrevivencia que deberán ser publicadas en el Diario Oficial de la Federación, para que sean conocidas por todos y se calcularán actuarialmente, basadas en la información estadística de la población respecto a

sus probabilidades de supervivencia, tomando en consideración la edad y el sexo de los pensionados.

También hay que señalar que cuando se habla de “pensionado” en la fracción V del artículo 159 de la Ley, se está haciendo referencia al asegurado y a sus beneficiarios, como lo aclara el artículo 194 por lo tanto, la esperanza de vida que habrá que calcular, será tanto la del asegurado como la de sus beneficiarios.

Cabe destacar que esta esperanza de vida tratándose del asegurado, se refiere al número de años que de acuerdo con las estadísticas es probable que viva, mientras que la esperanza de vida tratándose de los beneficiarios se refiere al número de años que después de la muerte probable del asegurado les queden por vivir, de acuerdo con las estadísticas.

La cuantía de la pensión que se obtenga por el sistema de retiros programados es variable, atendiendo a los recursos que existan en la cuenta individual del trabajador.

Es necesario mencionar que el monto de los retiros programados tiene que ser por lo menos igual al valor de la pensión garantizada, es decir, por lo menos igual a un salario mínimo general para el Distrito Federal al primero de julio de 1997, actualizable anualmente, en el mes de febrero, conforme al Índice Nacional de Precios al Consumidor. De lo contrario se aplicará la regulación de la pensión garantizada.

Los retiros programados siempre se pagan por las AFORES y las mensualidades que se otorguen serán calculadas anualmente y no tienen un factor de actualización fijo, por lo que sólo podrán ser incrementadas si los recursos de la cuenta individual de la que provienen son bien invertidos y los intereses que produzcan alcancen para ello. La única excepción para esto la constituye la pensión garantizada, que se actualiza anualmente, en el mes de febrero como ya se ha mencionado.

Es necesario señalar que los montos de los retiros programados tienden a ser decrecientes año con año, por que los

recursos que se emplean para pagarlos van disminuyendo precisamente con los propios pagos que se van realizando, disminuyendo en forma más rápida los recursos de la cuenta individual, que lo que disminuye año por año la esperanza de vida de los pensionados.

Se ha dicho que en este sistema, el pensionado y/o los beneficiarios asumen un doble riesgo: el riesgo de mortalidad, ya que si se vive más de lo previsto, el monto del retiro programado a que se tenga derecho irá disminuyéndose paulatinamente, ya que, se va recalculando año con año; y el riesgo de la inversión de los recursos que integran la cuenta individual, consistirá en que si la AFORE invierte bien el dinero, los intereses que se obtengan serán en beneficio del pensionado y sus beneficiarios, pero si lo invierte en valores cuyo rendimiento sea decreciente, entonces los intereses que generen los recursos de la cuenta individual no serán tan altos, en perjuicio del monto de los retiros programados.

Asimismo, en los retiros programados, en todo momento el monto de la cuenta individual pertenece al asegurado y/o a sus beneficiarios, y si por alguna razón después de haberse pagado las pensiones a que hubiera lugar quedara todavía algún remanente en la cuenta individual, éste se entregará a los herederos legales del pensionado por cesantía ya fallecido, independientemente de la edad o condición que tengan o de que hubieran estado recibiendo con anterioridad una pensión como beneficiarios.

Importante es mencionar que de acuerdo con el último párrafo del artículo 157 de la Ley, el asegurado que originalmente opte por recibir su pensión bajo el sistema de retiros programados podrá en cualquier momento, contratar una renta vitalicia, excepto en el caso de que la renta mensual vitalicia a convenirse fuere inferior a la pensión garantizada, pues en este supuesto, el pensionado deberá continuar recibiendo su pensión bajo el sistema de retiros programados.

La opción, en cambio, no es válida a la inversa, esto es si elegí pensionarme por la modalidad de renta vitalicia, no puede cambiarme al sistema de retiros programados.

PENSIÓN GARANTIZADA

Corresponde ahondar ahora en este tema del cual ya se han dado indicios de lo que se trata. De acuerdo con el artículo 170 de la Ley:

“Pensión garantizada es aquella que el Estado asegura a quienes reúnan los requisitos señalados en los artículos 154 y 162 de esta Ley y su monto mensual será el equivalente a un salario mínimo general para el Distrito Federal, en el momento en que entre en vigor esta Ley, cantidad que se actualizará anualmente, en el mes de febrero, conforme al Índice Nacional de Precios al Consumidor, para garantizar el poder adquisitivo de dicha pensión.”

Un efecto económico importante que se deriva de que esta pensión se actualice cada mes de febrero, consiste en que en épocas de inflación se incremente más de lo que suban los salarios.

Es de creerse que esta actualización debe llevarse a cabo de acuerdo al artículo 17-A del Código Fiscal de la Federación.

El monto de la cuota del seguro de retiro, cesantía en edad avanzada y vejez, cuyos recursos forman la cuenta individual del asegurado, está calculada de tal forma que para un trabajador con una vida laboral promedio de veinticinco años, para que al llegar a los sesenta de edad cuente, en principio, con una cantidad suficiente para obtener una pensión de cesantía.

Sin embargo, a quien se trata de proteger con la pensión mínima garantizada es a los trabajadores de más bajos salarios, cuyos ingresos promedio durante toda su vida laboral, son

inferiores a dos salarios mínimos de acuerdo a cálculos actuariales.

En estos casos, el nuevo sistema no genera los fondos suficientes para autofinanciar pensiones equivalentes en monto a la pensión garantizada, razón por la cual y en consideración a un principio de justicia social, la Ley prevé que en estos casos el Gobierno Federal aporte la cantidad faltante necesaria para que se le pueda asegurar al afiliado que por lo menos recibirá como pensión garantizada el equivalente al salario mínimo general para el Distrito Federal vigente al primero de julio de 1997, actualizable anualmente en el mes de febrero.

De acuerdo a lo anterior, el artículo 171 de la Ley dispone que:

“El asegurado, cuyos recursos acumulados en su cuenta individual resulten insuficientes para contratar una renta vitalicia o un retiro programado que le asegure el disfrute de una pensión garantizada y la adquisición de un seguro de sobrevivencia para sus beneficiarios, en los términos del capítulo V de este Título, recibirá del Gobierno Federal la aportación complementaria suficiente para ello.

En este caso se deberá proceder siempre a otorgar una pensión bajo el sistema de retiros programados.”

De este artículo se desprende que para el cálculo de la pensión garantizada se deberán tomar en consideración las pensiones que correspondan a los beneficiarios, en los términos que se contienen en el capítulo relativo al seguro de invalidez y vida.

Asimismo, la Ley establece que la pensión garantizada debe otorgarse siempre bajo el sistema de retiros programados, con las modalidades establecidas en el artículo 172:

“El Gobierno Federal con recursos propios complementarios a los de la cuenta individual correspondiente, cubrirá la pensión garantizada, por conducto del Instituto.

El trabajador asegurado deberá solicitar al Instituto y acreditar tener derecho a ella. Por su parte la administradora de fondos para el retiro está obligada a proporcionar información que el propio Instituto le requiera para este efecto.

Agotados los recursos de la cuenta individual, la administradora de fondos para el retiro, notificará este hecho al Instituto con la finalidad de que éste continúe otorgando la pensión mínima garantizada.

Una vez agotados los recursos la pensión será cubierta directamente por el Instituto, con los recursos que para tal efecto le debe proporcionar el Gobierno Federal.”

De esta disposición podemos comentar que la cantidad faltante necesaria para que se pueda otorgar al asegurado la pensión garantizada la pagará el Gobierno Federal. El pago de la pensión garantizada lo hará en una primera etapa la AFORE, tomando mensualmente el monto de los recursos de la cuenta individual del trabajador y así procederá mensualmente hasta que se agoten los recursos de esa cuenta, notificando este hecho al Instituto Mexicano del Seguro Social al momento de ocurrir, para que éste continúe otorgando la pensión garantizada, con los recursos que a su vez le otorgue el Gobierno Federal.

Si existe muerte prematura del pensionado y se acorta el periodo de la pensión, el Gobierno Federal no hará aportación o ésta será menor.

Por su parte, el artículo 173 de la Ley complementa la regulación de la pensión garantizada en los siguientes términos:

“El Instituto suspenderá el pago de la pensión garantizada cuando el pensionado reingrese a un trabajo sujeto al régimen obligatorio.

El pensionado por cesantía en edad avanzada o vejez que disfrute de una pensión garantizada no podrá recibir otra de igual naturaleza.

La pensión que derive del seguro de sobrevivencia se entregará a los beneficiarios del pensionado fallecido, aun cuando estos estuvieren gozando de otra pensión de cualquier naturaleza.

Con cargo a los recursos del seguro de sobrevivencia se cubrirá la pensión a que tienen derecho los beneficiarios por la muerte del pensionado por cesantía en edad avanzada y vejez.”

Esta disposición parece injusta desde el punto de vista de no dejar que reingresen al régimen obligatorio las personas que reciban la pensión garantizada. Es indudable que, aunque esta pensión se incremente anualmente, difícilmente podría asegurar un ingreso lo suficientemente digno para una familia.

3. LEY DEL SISTEMA DE AHORRO PARA EL RETIRO

a) COMISIÓN NACIONAL DEL SISTEMA DE AHORRO PARA EL RETIRO (CONSAR)

La Comisión Nacional del Sistema de Ahorro para el Retiro fue creada por decreto publicado en el Diario Oficial de la Federación, el 24 de febrero de 1994. La Comisión comenzó sus operaciones el 1o. de agosto de ese mismo año.

En el Gobierno en general, y en la Administración Pública en particular, para que las entidades y dependencias puedan ejercer sus atribuciones, requieren de que éstas estén plasmadas en un universo de normas que van desde leyes, reglamentos, circulares, hasta llegar a un simple acuerdo.

En el tema que nos ocupa, lo señalado en el párrafo anterior no es la excepción. Por esta razón, es necesario señalar que para que la Comisión Nacional del Sistema de Ahorro para el Retiro, pueda desempeñar las funciones financieras y no financieras, de la mejor manera posible, requiere de un marco normativo dentro

del cual queden perfectamente enunciadas, especificadas y delimitadas todas sus atribuciones.

Además de la Ley de los Sistemas de Ahorro para el Retiro y su Reglamento, ordenamientos a que se ha hecho constante referencia, la CONSAR tiene la facultad de emitir circulares que vengan a complementar el contenido de aquéllos.

La Comisión Nacional del Sistema de Ahorro para el Retiro (CONSAR) es un órgano desconcentrado de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, integrada por representantes de dependencias del Gobierno Federal, los institutos de Seguridad Social involucrados y de organizaciones nacionales de trabajadores y patrones, Comisión que concentra las facultades de regulación, control y vigilancia de las entidades financieras participantes en sistema de ahorro para el retiro.

El artículo 2o. de la ley de los Sistemas de Ahorro para el Retiro, señala que “la coordinación, regulación, supervisión y vigilancia de los sistemas de ahorro para el retiro están a cargo de la Comisión Nacional del Sistema de Ahorro para el Retiro como 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.”

Es así que para un cumplimiento más estricto de sus atribuciones, la Comisión ha emitido una serie de circulares, que si por su extensión no podremos agotar su estudio, si nos permitirán conocer algunas de las herramientas de las que dispone este órgano para que en ningún momento estén en riesgo los recursos de los trabajadores, acumulados en su cuenta individual y administrados por entidades financieras privadas.

De tal manera, para efectos de lo que se pretende destacar en este estudio, la CONSAR ha emitido diversas circulares que tienen una relación directa con los temas que hemos abordado en este Capítulo. Cabe señalar que algunas de las tantas circulares que ha emitido la Comisión se han ido comentando.

Se señala también, que ya se ha hecho costumbre que las diversas dependencias y órganos desconcentrados de la administración pública, realicen una labor materialmente legislativa, e incluso, las disposiciones que expiden van más allá de lo establecido en la propia ley, situación que por supuesto puede ser combatida en la práctica por los particulares.

b) ESTRUCTURA

Por otra parte, los órganos de gobierno de la Comisión Nacional del Sistema de Ahorro para el Retiro son, en orden jerárquico, la Junta de Gobierno, la Presidencia y el Comité Consultivo y de Vigilancia.

La Junta de Gobierno está integrada por el Secretario de Hacienda y Crédito Público, quien la preside, el Presidente de la Comisión, dos vicepresidentes y once vocales. Dichos vocales son el Secretario del Trabajo y Previsión Social, el Subsecretario de Hacienda y Crédito Público, el Director General del Instituto Mexicano del Seguro Social, el Director General del Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores del Estado, el Presidente de la Comisión Nacional Bancaria y de Valores y el Presidente de la Comisión Nacional de Seguros y Fianzas.

c) FACULTADES

Las facultades de este órgano desconcentrado están enumeradas en el artículo 5o. de la propia Ley de los Sistemas de Ahorro para el Retiro, siendo éstas las de:

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

administración Pública Federal, los institutos de Seguridad Social y los participantes en los referidos sistemas, determinando los procedimientos para su buen funcionamiento;

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

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

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

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

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

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

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

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

IX. Imponer multas y sanciones, así como emitir opinión en materia de los delitos previstos en esta ley;

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

XI. Celebrar convenios de asistencia técnica;

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

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

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

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

XVI. Las demás que otorguen ésta u otras leyes.”

4. REGLAMENTO DE LA LEY DE LOS SISTEMAS DE AHORRO PARA EL RETIRO

a) AFORES

Las administradoras de fondos para el retiro (AFORES), están definidas por el artículo 18 de la Ley de los Sistemas de Ahorro para el Retiro (Ley de los SAR) como:

“... entidades financieras que se dedican de manera exclusiva, habitual y profesional a administrar las cuentas individuales y canalizar los recursos de las subcuentas que integran en términos de las leyes de seguridad social, así como a 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 al interés de los trabajadores y asegurarán que todas las operaciones que efectúen para la inversión de los recursos de dichos trabajadores se realicen con ese objetivo.”

Cabe recordar que estas entidades financieras fueron creadas siguiendo la idea de las Administradoras de Fondos de Pensiones (AFP) de Chile.

FUNCIONES DE LAS AFORES

Las administradoras, de acuerdo al mismo artículo 18, “tendrán como objeto:

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 le proporcionen los institutos de seguridad social. La canalización de los recursos de dichas subcuentas se hará en los términos previstos en las leyes de seguridad social;

II. Recibir de los institutos de seguridad social las cuotas y aportación correspondientes a las cuentas individuales de conformidad con las leyes de seguridad social, así como recibir de los trabajadores o patrones aportaciones voluntarias;

III. Individualizar las cuotas y aportaciones de seguridad social, así como los rendimientos derivados de la inversión de las mismas;

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;

V. Prestar servicios de administración a las sociedades de inversión;

VI. Prestar servicios de distribución y recompra de acciones representativas del capital social de las sociedades de administración que administren;

VII. Operar y pagar, bajo las modalidades que la Comisión autorice, los retiros programados;

VIII. Pagar los retiros parciales con cargo a las cuentas individuales de los trabajadores en los términos de las leyes de seguridad social,

IX. Entregar los recursos a la institución de seguros que el trabajador y sus beneficiarios hayan elegido, para la contratación de rentas vitalicias o del seguro de sobrevivencia;

X. Los análogos o conexos a los anteriores.”

De lo anterior, podemos señalar AFORES son entidades financieras cuyo objetivo preponderante es el de administrar los recursos que los asegurados al Instituto Mexicano del Seguro Social tengan en su cuenta individual. Recordaremos que la cuenta individual se compone de las subcuentas de retiro, cesantía en edad avanzada y vejez, la de vivienda y la de aportaciones voluntarias.

Cabe aclarar que las AFORES también tienen la obligación de administrar los recursos que se acumularon en virtud del seguro de retiro previsto en la Ley del Seguro Social de 1973 adicionada y reformada. Por lo que toca a la subcuenta de vivienda, la AFORE únicamente recibe la información acerca de las cantidades aportadas y se las hace saber al trabajador en los estados de cuenta que le remite, sin embargo, la administración de esos recursos corresponden al INFONAVIT, mismo organismo que establece qué rendimiento generarán los saldos de la subcuenta de vivienda.

Asimismo se señala que, para organizarse y operar como una administradora de fondos para el retiro se requiere de autorización de la Comisión Nacional del Sistema de Ahorro para el Retiro, a quienes reúnan los requisitos establecidos en la Ley de los SAR.

PRÁCTICAS MONOPÓLICAS Y CUOTAS DE MERCADO

Cabe destacar que la Ley de los SAR establece los mecanismos necesarios para que no se presenten prácticas monopólicas absolutas o relativas como resultado de la conducta de los participantes o por una concentración del mercado, y con el propósito de mantener un adecuado balance y equilibrio en los sistemas de ahorro para el retiro, previéndose la existencia de “cuotas de mercado” de manera que ninguna AFORE podrá tener más del 20% de participación en el mercado de los sistemas de ahorro para el retiro. Cabe aclarar que el artículo Décimo Séptimo Transitorio de la Ley que nos ocupa, señala que durante un plazo de cuatro años a partir del primero de julio de 1997, el límite a la

participación de los sistemas de ahorro para el retiro será del 17%.

Mediante "Acuerdo por el que el Presidente de la Comisión Nacional del Sistema de Ahorro para el Retiro da a conocer la determinación de cuotas de mercado a que se sujetarán las administradoras de fondos para el retiro durante en el año de 1998", publicado en el Diario Oficial de la Federación el 16 de marzo de 1998, en el cual se estableció que de acuerdo a la proyección elaborada por esta Comisión con base en la información correspondiente y tomando en consideración las proyecciones de generación de nuevos empleos y aquellos otros factores que afecten la estimación del número de trabajadores afiliados al Instituto Mexicano del Seguro Social, el número total estimado de afiliados a dicho Instituto para el año de 1998 será de 14'819,093 (catorce millones ochocientos diecinueve mil noventa y tres) asegurados.

En consecuencia, el número máximo de cuentas individuales de los sistemas de ahorro para el retiro que puede registrar cada administradora de fondos para el retiro durante el año de 1998, es de 2'519,245 (dos millones quinientos diecinueve mil cuarenta y cinco)."

TRASPASOS DE LA CUENTA INDIVIDUAL

Es importante mencionar que en cuanto a la posibilidad de que los trabajadores traspasen su cuenta individual de una AFORE a otra, la ley establece que este derecho sólo podrá ser ejercitado una vez en un año calendario contado a partir de la última ocasión en que se haya ejercitado ese derecho.

No obstante lo anterior, la Ley de los Sistemas de Ahorro para el Retiro prevé situaciones de excepción en las cuales los trabajadores podrán traspasar sus cuentas individuales sin que dichos traspasos se encuentren sujetos al límite antes mencionado. Dichos supuestos son los siguientes:

- Cuando la AFORE modifique el régimen de comisiones o el régimen de inversión de la sociedad de inversión especializadas de fondos para el retiro (SIEFORE) de que se trate.

- Cuando la Comisión Nacional del sistema de Ahorro para el Retiro designe alguna AFORE a los trabajadores que no lo hayan elegido de conformidad con las disposiciones legales aplicables.

- Cuando la AFORE de que se trate entre en estado de disolución.

El procedimiento a seguir por parte del trabajador que se ubique en alguna causal para traspasar los recursos de su cuenta individual de una AFORE a otra está señalado en la CIRCULAR CONSAR 28-1, publicada en el Diario Oficial de la Federación el día 9 de enero de 1998, denominada Reglas a las que deberán sujetarse las Administradoras de Fondos para el Retiro y las empresas operadoras de la base de datos nacional SAR para el traspaso de cuentas individuales de los trabajadores.

El procedimiento en términos generales, contempla que el trabajador que desea llevar a cabo el traspaso deberá solicitar ante la Administradora Transferente (su actual AFORE), la emisión de un estado de cuenta para traspaso, debiendo acudir personalmente para tal efecto alguna sucursal u oficina de la Transferente quien deberá remitir este documento al domicilio del trabajador en un plazo máximo de 10 días hábiles.

Después de lo anterior, el trabajador podrá solicitar a otra administradora (Administradora Receptora), de manera directa o a través de un agente promotor de la misma, el traspaso de su cuenta individual. Para tal efecto la Administradora Receptora pondrá a disposición del trabajador original y copia del documento denominado Solicitud de Traspaso y, al reverso de ésta, el texto del contrato respectivo.

Validada que sea la información por la Administradora Receptora, los demás pasos del procedimiento corresponderán realizarlos a las Empresas Operadoras (aquellas que manejan la

Base de Datos Nacional SAR, como lo veremos en el punto 10 de este Capítulo) para su certificación.

La Administradora Receptora, dentro de los 20 días hábiles posteriores a la firma de la Solicitud de Traspaso por parte del trabajador, y siempre que la misma sea certificada como procedente por las Empresas Operadoras, deberán enviar al domicilio indicado por éste en dicha solicitud, la constancia de traspaso correspondiente a la solicitud aceptada.

Creemos que el hecho de que el trabajador tenga que hacer varios de los trámites en forma personal, acudiendo a las oficinas de las administradoras, puede hacer que desmotive a quien quiera llevar a cabo un traspaso. Sentimos que podrían facilitarse algunos de los pasos si el trabajador interesado en cambiar de AFORE pudiera llamar a un agente promotor de ésta para que le hiciera una visita a su lugar de trabajo.

INFORMACIÓN AL AFILIADO Y AL PÚBLICO

Las administradoras deberán enviar a los afiliados los estados de cuenta y demás información sobre las cuentas individuales y el estado de sus inversiones por lo menos una vez al año, debiendo además establecer servicios de información y atención al público.

Para esto, deberán contar con una unidad especializada donde se recibirán los reclamos de los trabajadores y patrones, debiendo comunicar al Consejo de Administración y a la Comisión Nacional del Sistema de Ahorro para el Retiro, las consultas y reclamaciones que reciba.

Asimismo, el afiliado podrá solicitar a la administradora cualquier tipo de información relacionada con su cuenta individual, en el momento que lo crea conveniente.

Por su parte, las administradoras deberán elaborar prospectos de información al público inversionista suministrando

información sobre la situación patrimonial de sus sociedades de inversión, así como información relativa a las políticas de inversión que seguirá dicha sociedad.

b) SIEFORES

“Las sociedades de inversión son instituciones cuyo objetivo primordial es la diversificación de los riesgos mediante la inversión en una cartera compuesta por diferentes valores. Están orientadas al análisis de alternativas de inversión de fondos colectivos que reúnen todas las características y estructura jurídica de las sociedades anónimas, contempladas por la Ley de Sociedades Mercantiles. Se trata de instituciones especializadas en la administración de inversiones, que concentran recursos financieros provenientes de numerosos inversionistas interesados en formar e incrementar su capital, invirtiéndolo a cuenta y beneficio de éstos entre un amplio y selecto grupo de valores.

Técnicamente hablando una sociedad de inversión es una institución financiera que obtiene fondos de un vasto número de inversionistas a través de la venta de acciones, de tal manera que cada inversionista es un socio de la sociedad. Estos fondos son agrupados en un fondo bajo la administración profesional, quien adquiere valores y activos financieros para el beneficio de todos los tenedores de títulos en la sociedad.”⁵⁰

Aún cuando en el contexto de la nueva economía globalizada, las inversiones de los fondos pueden ser hechas por los grandes o pequeños ahorradores, la sociedad de inversión existe primordialmente para ofrecer al pequeño ahorrador un medio para diversificar portafolios, aminorar riesgos, que para él resulta imposible realizar por su propia cuenta y con esto alcanzar los mismos rendimientos que puede llegar a obtener los inversionistas que cuentan e invierten mayores recursos en el mercado de dinero o en el mercado de capitales.

⁵⁰ASOCIACIÓN MEXICANA DE INTERMEDIARIOS BURSÁTILES. Sociedades de Inversión. Curso para CONSAR. 1995, pp 2 y 3.

Desde su creación, las sociedades de inversión han sido vehículo que ha permitido el acceso al mercado de valores a pequeños y medianos inversionistas, proporcionándoles una rentabilidad atractiva en condiciones de poco riesgo y alta liquidez. La evolución de los mercados financieros ha estado acompañado de la incorporación de nuevas y cambiantes figuras en materia de instrumentos de inversión.

Sin embargo, con relación al desarrollo de las sociedades de inversión en el ámbito financiero mexicano, no es sino hasta la década de los ochenta cuando éstas observan un importante dinamismo, auspiciado por la incidencia de factores que favorecieron la evolución del sistema financiero mexicano.

En términos generales, podemos clasificar a las sociedades de inversión en:

1. Sociedades de inversión comunes,
2. Sociedades de inversión de deuda,
3. Sociedades de inversión de capitales, y
4. Sociedades de inversión especializadas de fondos para el retiro.

Es este último tipo de sociedad de inversión, la que será objeto de análisis. Cabe aclarar que nos parece poco afortunado que en el nombre de éstas entidades figure la palabra "especializadas". Esta palabra implica conocimiento amplio y profundo en algún campo de la ciencia o la técnica; el Nuevo Sistema de Pensiones apenas inicia y, por ende, no podemos hablar de instituciones especializadas. Aún cuando, como ya lo asentamos, existen antecedentes de sistemas de capitalización en otros países, y muchas de las AFORES que hoy operan cuentan, entre sus socios, con Administradoras de Fondos de Pensiones chilenas, cada país tiene mercados financieros con características y variables que los hacen distintos.

El artículo 188 de la Ley del Seguro Social establece que “las administradoras de fondos para el retiro, operarán las sociedades de inversión especializadas de fondos para el retiro...”

De acuerdo con el artículo 39 de la Ley de los SAR, “las sociedades de inversión, administradas y operadas por las administradoras, tienen por objeto exclusivo invertir los recursos provenientes de las cuentas individuales que reciban en los términos de las leyes de seguridad social.”

Al igual que las AFORES, para organizarse y operar como sociedad de inversión especializada de fondos para el retiro se requiere autorización de la Comisión Nacional del Sistema de Ahorro para el Retiro.

COMITÉ DE INVERSIÓN

De acuerdo con el artículo 42 de la Ley de los SAR, las SIEFORES “deberán contar con un comité de inversión que tendrá por objeto determinar la política y estrategia de inversión y la composición de los activos de la sociedad, así como designar a los operadores que ejecuten la política de inversión.

La designación de los operadores de las sociedades de inversión deberá contar siempre con el voto de los consejeros independientes.

Este comité deberá sesionar cuando menos una vez al mes, y sus sesiones no serán válidas sin la presencia de cuando menos un consejero independiente. De cada sesión deberá levantarse acta pormenorizada, la cual deberá estar a disposición de la Comisión Nacional del Sistema de Ahorro para el Retiro.”⁵¹

Lo que se pretende con este comité es mantener una política sana de inversión que vele en todo momento por proteger en forma conjunta, a través de los instrumentos más redituables y seguros del mercado de valores, el ahorro y el poder adquisitivo

⁵¹ Idem

de unos recursos que en lo futuro, serán parte del monto constitutivo para contratar una pensión. Es cierto que resulta importante el aspecto especulativo al momento de definir una política de inversión, sin embargo, no debe de olvidarse que está en juego el bienestar futuro del trabajador y su familia.

OPCIÓN DE LAS AFORES DE OPERAR VARIAS SIEFORES

De acuerdo con la legislación aplicable, las AFORES pueden operar varias SIEFORES, siempre y cuando tengan una composición de su cartera distinta, atendiendo a diversos grados de riesgo. Los trabajadores, en ese entendido, tienen derecho también a elegir a cuales de las sociedades de inversión que opere su AFORE, se canalizarán sus recursos (excepto aquellos recursos acumulados en la subcuenta de vivienda).

Sin perjuicio de lo anterior, siempre deberá existir una sociedad de inversión que se dedique a invertir en aquellos instrumentos que tengan como característica específica, el preservar el valor adquisitivo de la moneda de conforme al Índice Nacional de Precios al Consumidor.

En el caso de que el trabajador ejerza el derecho a que nos hemos referido en el primer párrafo de este apartado, deberá designar para tal efecto, los porcentajes de dichos recursos que se habrán de destinar a cada sociedad de inversión.

Por otra parte, los trabajadores tienen derecho a solicitar la transferencia total o parcial de los recursos invertidos de acuerdo a lo establecido en el párrafo anterior, una vez al año, a otras sociedades de inversión que sean operadas por la AFORE de su cuenta individual. Lo anterior, sin perjuicio de su derecho a traspasar dicha cuenta a otra administradora, una vez al año.

No obstante lo anterior, las administradoras pueden ofrecer como parte de sus servicios, la opción a todos los trabajadores que así lo deseen, de modificar la proporción de flujos futuros de recursos destinados a su cuenta individual que se inviertan en

cada sociedad de inversión. Esta instrucción no deberá afectar los saldos invertidos con anterioridad en dichas sociedades de inversión.

Consideramos que son los menos en este país, los asegurados expertos financieros que pudieran por sí solos y con amplios conocimientos bursátiles, diseñar sus propias carteras de inversión, por lo que la disposición citada nos parece fuera de nuestra realidad económica y cultural.

c) EMPRESAS OPERADORAS

La Base de Datos Nacional SAR, de acuerdo con el artículo 57 de la Ley de los SAR, es propiedad del Gobierno Federal y está 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 institución de crédito en que cada uno de éstos se encuentra afiliado.

La operación de la Base de Datos Nacional se considera de interés público, teniendo por finalidad la identificación de las cuentas individuales en las AFORES e instituciones de crédito, la certificación de los registros de los trabajadores en las mismas, el control de los procesos de traspasos, así como instruir al operador de la cuenta concentradora, sobre la distribución de los fondos de las cuotas recibidas a las administradoras correspondientes

La prestación de este servicio público, prevé la Ley de los Sistemas de Ahorro para el Retiro, será llevado a cabo por empresas operadoras que gocen de la concesión del Gobierno Federal, la que se otorga discrecionalmente por la Secretaría de Hacienda y Crédito Público oyendo la opinión de la Comisión Nacional del Sistema de Ahorro para el Retiro.

Para la obtención de la concesión, las empresas operadoras deberán constituirse como sociedades anónimas de capital variable, sus socios deberán ser personas físicas de nacionalidad

mexicana y deberán tener íntegramente suscrito y pagado su capital mínimo que le exijan las autoridades arriba mencionadas.

El artículo 58 de la Ley de los Sistemas de Ahorro para el Retiro señala que “las empresas operadoras tendrán como objeto exclusivo:

I. Administrar la Base de Datos Nacional SAR;

II. Promover un ordenado proceso de elección de administradora por los trabajadores;

III. Coadyuvar al proceso de localización de los trabajadores para permitir un ordenado traspaso de las cuentas individuales de estos últimos de una administradora a otra;

IV. Servir de concentradora y distribuidora de información relativa a los sistemas de ahorro para el retiro entre los participantes en dichos sistemas, los institutos de seguridad social y la Comisión Nacional del Sistema de Ahorro para el Retiro;

V. Establecer el procedimiento que permita que la información derivada de los sistemas de ahorro para el retiro fluya de manera ordenada entre los participantes de los sistemas de ahorro para el retiro, los institutos de seguridad social y la Comisión Nacional del Sistema de Ahorro para el Retiro;

VI. Indicar al operador de la cuenta concentradora para que éste efectúe la transferencia de recursos depositados en dicha cuenta a la cuentas de las administradoras;

VII. Procurar mantener depurada la Base de Datos Nacional SAR. Para tal efecto, procurarán evitar la duplicidad de cuentas incentivando la unificación y traspaso de las mismas a la última cuenta individual abierta por el trabajador, de conformidad a los procedimientos establecidos en el Reglamento de esta Ley. La unificación y traspaso se realizarán sin necesidad de solicitar previamente autorización del trabajador de que se trate; y

VIII. Los demás que se señalen en la concesión.”

Asimismo el artículo 14 del Reglamento a la Ley de los SAR dispone que “las empresas operadoras deberán realizar las siguientes funciones:

I. Administrar la Base de Datos Nacional SAR;

II. Generar y mantener actualizado un listado de los trabajadores que no hayan elegido administradora, que contenga su domicilio y el nombre de su patrón;

III. Llevar el sistema contable que les sea proporcionado por la Comisión Nacional del Sistema de Ahorro para el Retiro;

IV. Mantener actualizada la Base de Datos Nacional SAR, entre otros datos, con:

a) La información del registro y la afiliación de trabajadores en las administradoras e institutos de seguridad social respectivamente;

b) Los números de seguridad social y claves únicas de registro de población a los trabajadores, que les proporcione el Instituto Mexicano del Seguro Social, y en su caso, el Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores del Estado, y

c) La información de los retiros realizados con cargo a las cuentas individuales.

V. Recibir del Instituto del Fondo Nacional de la Vivienda para los Trabajadores la información relativa a los trabajadores, a los que dicho Instituto les asigne o les cancele créditos, así como informar de lo anterior a las administradoras;

VI. Informar al Instituto del Fondo Nacional de la Vivienda para los Trabajadores, de las aportaciones y descuentos que se reciban y correspondan a trabajadores a los que se les haya asignado un crédito del mencionado Instituto;

VII. Informar a quien la Comisión Nacional del Sistema de Ahorro para el Retiro le indique, las tasas de rendimiento de la cuenta concentradora que, a su vez, les haya informado el Banco de México;

VIII. Informar a las administradoras sobre las tasas de rendimiento que deberán aplicar a las subcuentas de vivienda de los trabajadores que tengan registrados en términos de lo dispuesto por la Ley del Instituto del Fondo Nacional de la Vivienda para los Trabajadores que, a su vez, les haya informado el Banco de México, y

IX. Las demás que señalen la Ley de los Sistemas de Ahorro para el Retiro, el presente reglamento y su título de concesión.

El artículo 15 del Reglamento de la Ley de los SAR contempla que para el efecto de tener depurada la Base de Datos Nacional SAR, incentivando para ello las operaciones de traspaso y unificación, las empresas operadoras "...deberán:

I. Identificar los posibles registros duplicados de acuerdo a la información que les proporcionen los institutos de seguridad social, las instituciones de crédito, las entidades receptoras, las administradoras y la propia Comisión Nacional del Sistema de Ahorro para el Retiro.

II. Llevar a cabo los procesos de unificación de las cuentas duplicadas, y conservar un registro histórico de las mismas que contemple, tanto las cuentas individuales que se cancelen, como la cuenta que subsista después de la unificación, y

III. Coordinar los procesos de traspaso o unificación, considerando como administradora receptora, a aquella que tenga el último registro del trabajador."

Por otro lado, la Ley en comento prevé en su artículo 62 que "en caso de desastre natural, de guerra, de grave alteración del orden público o cuando se tema un peligro inminente para la seguridad nacional, la paz interior del país o para la economía

nacional, el Gobierno Federal podrá hacer la requisa, del centro de operaciones y demás instalaciones, inmuebles, muebles y equipo, destinados para la operación de la Base de Datos Nacional SAR, como lo juzgue conveniente. El Gobierno Federal podrá igualmente utilizar el personal que estuviera al servicio de las empresas operadoras de que se trate, cuando lo considere necesario. La requisa se mantendrá mientras subsistan las condiciones que la motivaron.

El Gobierno Federal, salvo en el caso de guerra internacional, indemnizará a los interesados pagando los daños y perjuicios a su valor real. Si no hubiere acuerdo sobre el monto de la indemnización, los daños se fijarán por peritos nombrados por ambas partes, y en el caso de los perjuicios, se tomará como base el promedio del ingreso neto en el año interior a la requisa. Cada una de las partes cubrirá la mitad de los gastos que se originen por el peritaje.”

Cabe señalar que, como hemos observado, la Ley contempla la posibilidad de que exista más de una empresa operadora de la Base de Datos Nacional SAR, en la actualidad sólo existe una denominada PROCESAR, S.A. de C.V.. Debe mencionarse también, que esta empresa durante la primera etapa del SAR (mayo 1992 a junio de 1997) se vio inmersa en enormes problemas por multiplicidad de cuentas ya que el número de asegurados en el IMSS, no correspondía al número de cuentas individuales SAR que existían en la base de datos, habiendo una relación cercana a cuatro cuentas por asegurado.

Lo anterior se debió, en mucho a que los datos que identifican a una cuenta del SAR son el Registro Federal de Contribuyentes y el Número de Seguridad Social emitido por el IMSS. Los problemas por Registros Federales de Contribuyentes algunas veces con, otras veces sin homoclave, como se le denomina a los tres últimos caracteres del RFC a 13 posiciones, hacen que una misma persona pueda ser titular de dos o más cuentas mientras no se percate de esta situación y solicite la unificación o traspaso de las mismas.

A este respecto la CIRCULAR CONSAR 07-1, que establece las Reglas a que deberán sujetarse las administradoras de fondos para el retiro y las empresas operadoras de la Base de Datos Nacional SAR para el registro de trabajadores, publicada en el Diario Oficial de la Federación el día 9 de enero de 1997, exige en la fracción II de su Regla Séptima como documentación necesaria para el trámite de registro la “constancia CURP”, definiendo ésta en la fracción XIII de la Regla Tercera de esa misma circular, como el documento que compruebe a un trabajador le ha sido asignada por la Dirección General del Registro Nacional de Población e Identificación Personal, su CURP. Por CURP se entiende de acuerdo a la fracción X de esta última Regla, la Clave Única de Registro de Población a que se refiere el Acuerdo Presidencial publicado en el Diario Oficial de la Federación el día 23 de octubre de 1996.

Con esta clave se añade otro carácter alfanumérico que terminará, entre otras cosas, con esa multiplicidad de cuentas que tantos problemas acarrea a sus titulares al tratar de solicitar créditos al INFONAVIT o bien al momento de colocarse en lo supuestos de retiro parcial o total de sus recursos.

d) ENTIDADES RECEPTORAS

En esquema operativo que estamos estudiando, las instituciones que se encargan de recaudar las cuotas del seguro de retiro, cesantía en edad avanzada y vejez, de las aportaciones al Fondo Nacional de la Vivienda y, en su caso, las aportaciones voluntarias, actuando por cuenta y orden de los institutos de seguridad social respectivos, reciben el nombre de entidades receptoras.

El artículo 16 del Reglamento de la Ley de los SAR señala que “las entidades receptoras deberán llevar en sus oficinas un registro de los patrones que efectúen el entero de las cuotas y aportaciones...”

Para poder operar como entidad receptora se requiere celebrar convenio de autorización con los institutos de seguridad social, debiendo cumplir con requisitos establecidos en el artículo 17 del Reglamento antes referido, como lo son: llevar los procedimientos contables que determine la Comisión Nacional Bancaria y de Valores, oyendo la opinión de la Comisión Nacional del Sistema de Ahorro para el Retiro, tener capacidad de verificación y conciliación de importes y ajustes presentados en las cédulas de determinación, así como en la información que presenten los patrones por escrito o en medios magnéticos; cumplir con los requerimientos de sistemas y telecomunicaciones que establezcan las empresas operadoras para transferir la información de la recaudación de manera electrónica, y cumplir con las demás funciones de ese reglamento y demás disposiciones aplicables.

Asimismo, debe mencionarse que la normatividad aplicable contempla que las entidades receptoras puedan ser o no, instituciones de crédito. Si se trata de una institución de crédito, éstas deberán contar con los medios, sistemas y procedimientos que permitan el depósito en la cuenta concentradora que opera el Banco de México, de los recursos recaudados. Si no tienen el carácter de institución de crédito, las entidades receptoras deberán contratar los servicios de una institución de crédito para el depósito de los recursos que recauden en dicha cuenta concentradora.

De lo anterior se desprende que resulta más atractivo para instituciones de crédito, solicitar autorización para funcionar como entidad receptora por el ahorro en costo de operación en relación a quien no tiene el carácter de banco.

e) INSTITUCIONES DE CRÉDITO LIQUIDADORAS

El artículo 19 del Reglamento de la Ley de los SAR, señala la obligación de las empresas operadoras para contratar, a su cargo, instituciones de crédito liquidadoras, previa opinión

favorable de la Comisión Nacional del sistema de ahorro para el Retiro y del Banco de México.

Las instituciones de crédito tienen por objeto recibir los recursos de la cuenta concentradora para ser transferidos a las administradoras; entregar los recursos provenientes de el seguro de retiro, cesantía en edad avanzada y vejez y, en su caso, de las aportaciones voluntarias, así como de las cuotas del seguro de retiro previsto por la Ley del Seguro Social de 1973, a las administradoras, y reportar diariamente a la Comisión Nacional del Sistema de Ahorro para el Retiro, la recepción y entrega de los recursos antes mencionados.

Una vez que la empresa operadora indica al Banco de México, operador de la cuenta concentradora, se efectúe la transferencia de recursos depositados en dicha cuenta a las cuentas de las administradoras, la misma empresa operadora ordenará a las instituciones de crédito liquidadoras la realización de dicha transferencia, una vez llevados a cabo los procesos de conciliación.

Dada la labor encomendada a las instituciones de crédito liquidadoras, éstas deberán contar con los medios y sistemas requeridos para la operación del sistema electrónico de pago que determine la Comisión Nacional del Sistema de Ahorro para el Retiro, oyendo la opinión de la Banca Central.

5. CIRCULARES

A continuación nos permitimos enumerar toda la serie de circulares que la Comisión Nacional del Sistema de Ahorro para el Retiro, con el fin de regular el nuevo sistema de pensiones.

Si bien es cierto, dicha regulación pretende dar un marco de certidumbre y legalidad al propio sistema, también trae como consecuencia que los trabajadores se alejen aún más del entendimiento de la forma en que sus recursos son administrados, lo que ha provocado, en algunos sectores

sociales, un clima de desconfianza hacia las instituciones financieras participantes, además de cuestionar la propia actuación de la autoridad reguladora.

Las circulares aplicables al nuevo sistema son las siguientes:

- **CIRCULAR CONSAR 01-1** "Reglas generales que establecen el procedimiento para obtener autorización para la constitución y operación de administradoras de fondos para el retiro y sociedades de inversión especializadas de fondos para el retiro". **PUBLICACIÓN DOF:** 10/oct/96.
- **CIRCULAR CONSAR 01-2.** "Adiciones a las reglas generales que establecen el procedimiento para obtener autorización para la constitución y operación de Administradoras de Fondos para el Retiro y Sociedades de Inversión Especializadas de Fondos para el Retiro." **PUBLICACION DOF:** 18/Agosto/2000
- **CIRCULAR CONSAR 02-1.** "Reglas generales que establecen el régimen de capitalización al que se sujetarán las administradoras de fondos para el retiro y sociedades de inversión especializadas de fondos para el retiro" **PUBLICACION DOF:** 10/0ct/96
- **CIRCULAR CONSAR 02-2.** "Modificaciones y adiciones a las reglas generales que establecen el régimen de capitalización al que se sujetarán las Administradoras de Fondos para el Retiro y Sociedades de Inversión Especializadas de Fondos para el Retiro." **PUBLICACION DOF:** 18/Agosto/2000.
- **CIRCULAR CONSAR 03-1.** "Reglas generales sobre la determinación de cuotas de mercado a que se sujetaran las administradoras de fondos para el retiro". **PUBLICACION DOF:** 10/0ct/96
- **CIRCULAR CONSAR 04-1.** "Reglas generales que establecen el régimen de comisiones al que deberán sujetarse las administradoras de fondos para el retiro" **PUBLICACION DOF:** 10/0ct/96
- **CIRCULAR CONSAR 05-1.** "Reglas generales a las que deberán sujetarse los agentes promotores de las administradoras de fondos para el retiro". **PUBLICACION DOF:** 10/0ct/96
- **CIRCULAR CONSAR 05-2.** "Modificaciones a las reglas generales a las que deberán sujetarse los agentes promotores de las administradoras de fondos para el retiro". **PUBLICACION DOF:** 14/nov/97
- **CIRCULAR CONSAR 05-3** "modificación a las reglas generales a las que deberán sujetarse los agentes promotores de las administradoras de fondos para el retiro". **PUBLICACION DOF:** 11/02/99
- **CIRCULAR CONSAR 06-1.** "Reglas generales sobre publicidad y promociones que realicen las administradoras de fondos para el retiro" **PUBLICACION DOF:** 10/0ct/96
- **CIRCULAR CONSAR 06-2.** "Modificaciones y adiciones a las reglas generales sobre publicidad y promociones que realicen las administradoras de fondos para el retiro". **PUBLICACION DOF:** 15/Diciembre/1999.

- **CIRCULAR CONSAR 07-1.** “Reglas a las que deberán sujetarse las administradoras de fondos para el retiro y las empresas operadoras de la Base de Datos Nacional SAR para el registro de trabajadores” **PUBLICACION DOF:** 9/Ene/97
- **CIRCULAR CONSAR 07-2.** “Modificaciones a las reglas a las que deberán sujetarse las administradoras de fondos para el retiro y las empresas operadoras de la Base de Datos Nacional SAR para el registro de trabajadores” **PUBLICACION DOF:** 10/septiembre/98
- **CIRCULAR CONSAR 07-3** Modificaciones a las reglas a las que deberán sujetarse las administradoras de fondos para el retiro y las empresas operadoras de la Base de Datos Nacional SAR para el registro de trabajadores **PUBLICACION DOF:** 16/junio/99
- **CIRCULAR CONSAR 08-1.** “Reglas generales sobre requisitos mínimos de operación que deberán observar las administradoras de fondos para el retiro” **PUBLICACION DOF:** 10/Ene/97
- **CIRCULAR CONSAR 08-2.** “Modificaciones y adiciones a las reglas generales sobre requisitos mínimos de operación que deberán observar las administradoras de fondos para el retiro”. **PUBLICACION DOF:** 12/feb/98
- **CIRCULAR CONSAR 08-3,** Modificaciones a las Reglas Generales sobre requisitos mínimos de operación que deberán observar las administradoras de fondos para el retiro. **PUBLICACION DOF:** 21/Julio/1999
- **CIRCULAR CONSAR 08-4** Modificaciones a las reglas generales sobre requisitos mínimos de operación que deberán observar las administradoras de fondos para el retiro. **PUBLICACION DOF:** 02/Diciembre/1999
- **CIRCULAR CONSAR 09-1.** “Reglas generales que establecen las características que debe reunir la información que las administradoras de fondos para el retiro deben dirigir a los trabajadores y al público en general”. **PUBLICACION DOF:** 10/Ene/97
- **CIRCULAR CONSAR 09-2.** Modificaciones a las Reglas Generales que establecen las características que debe reunir la información que las administradoras de fondos para el retiro deben dirigir a los trabajadores y al público en general. **PUBLICACION DOF:** 03/Agosto/1999
- **CIRCULAR CONSAR 10-1.** “ Reglas generales que establecen las características que deben reunir los prospectos de información y los folletos explicativos que las sociedades de inversión especializadas de fondos para el retiro deben proporcionar a los trabajadores”. **PUBLICACION DOF:** 14/Ene/97
- **CIRCULAR CONSAR 10-2.** “Modificaciones y adiciones a las reglas generales que establecen las características que deben reunir los prospectos de información y folletos explicativos que las sociedades de inversión especializadas de fondos para el retiro deben proporcionar a los trabajadores”. **PUBLICACION DOF:** 30/junio/97.
- **CIRCULAR CONSAR 11-1.** “Reglas generales que establecen la información que deberá contener el contrato de administración de fondos para el retiro”. **PUBLICACION DOF:** 18/Feb/97
- **CIRCULAR CONSAR 11-2,** Modificaciones a las Reglas Generales que establecen la información que deberá contener el Contrato de Administración de Fondos para el Retiro. **PUBLICACION DOF:** 03/Agosto/1999

- **CIRCULAR CONSAR 12-1.** “Reglas generales sobre el registro de la contabilidad y elaboración y presentación de estados financieros a las que deberán sujetarse las administradoras de fondos para el retiro y las sociedades de inversión especializadas de fondos para el retiro. **PUBLICACION DOF:** 16/Abnl/97.
- **CIRCULAR CONSAR 12-2.** “Modificaciones y adiciones a las reglas generales sobre el registro de la contabilidad y elaboración y presentación de estados financieros a las que deberán sujetarse las administradoras de fondos para el retiro y las sociedades de inversión especializadas de fondos para el retiro. **PUBLICACION DOF:** 14/nov/97.
- **CIRCULAR CONSAR 12-3.** “Modificaciones y adiciones a las reglas generales sobre el registro de la contabilidad y elaboración y presentación de estados financieros a las que deberán sujetarse las administradoras de fondos para el retiro y las sociedades de inversión especializadas de fondos para el retiro. **PUBLICACION DOF:** 6/feb/98.
- **CIRCULAR CONSAR 12-4.** “Modificaciones y adiciones a las reglas generales sobre el registro de la contabilidad y elaboración y presentación de estados financieros a las que deberán sujetarse las administradoras de fondos para el retiro y las sociedades de inversión especializadas de fondos para el retiro. **PUBLICACION DOF:** 11/marzo/98.
- **CIRCULAR CONSAR 12-5** “Modificaciones y adiciones a las reglas generales sobre el registro de la contabilidad y elaboración y presentación de estados financieros a las que deberán sujetarse las administradoras de fondos para el retiro y las sociedades de inversión especializadas de fondos para el retiro” **PUBLICACION DOF:** 24/Dic./98
- **CIRCULAR CONSAR 12-6** “Modificaciones y adiciones a las reglas generales sobre el registro de la contabilidad, elaboración y presentación de estados financieros, a las que deberán sujetarse las administradoras de fondos para el retiro y las sociedades de inversión especializadas de fondos para el retiro ” **PUBLICACION DOF:** 10/marzo/99
- **CIRCULAR CONSAR 12-7** “Reglas generales sobre el registro de la contabilidad y elaboración y presentación de estados financieros a las que deberán sujetarse las administradoras de fondos para el retiro y las sociedades de inversión especializadas de fondos para el retiro.” **PUBLICACION DOF:** 12/abril/99
- **CIRCULAR CONSAR 12-8,** “Modificaciones y adiciones a las Reglas Generales sobre el registro de la contabilidad y elaboración y presentación de estados financieros a las que deberán sujetarse las Administradoras de Fondos para el Retiro y las Sociedades de Inversión Especializadas de Fondos para el Retiro”. **PUBLICACION DOF:** 20/Septiembre/1999.
- **CIRCULAR CONSAR 12-9** “Modificaciones y adiciones a las reglas generales sobre el registro de la contabilidad y elaboración y presentación de estados financieros a las que deberán sujetarse las administradoras de fondos para el retiro y las sociedades de inversión especializadas de fondos para el retiro”. **PUBLICACION DOF:** 5/Junio/2000.
- **CIRCULAR CONSAR 13-1.** “Reglas generales que establecen las comisiones que serán cobradas por las Instituciones de Crédito que lleven el registro de los recursos del seguro de retiro y aportaciones al Fondo Nacional de la Vivienda, acumulados hasta el tercer bimestre de 1997”. **PUBLICACION DOF:** 30/junio/97.
- **CIRCULAR CONSAR 13-2.** “Modificaciones a las reglas generales que establecen las comisiones que serán cobradas por las Instituciones de Crédito que lleven el registro de los recursos del seguro de retiro y aportaciones al Fondo Nacional de la Vivienda, acumulados hasta el tercer bimestre de 1997”. **PUBLICACION DOF:** 31/oct/97.

- **CIRCULAR CONSAR 13-3.** "Modificaciones a las reglas generales que establecen las comisiones que serán cobradas por las Instituciones de Crédito que lleven el registro de los recursos del seguro de retiro y aportaciones al Fondo Nacional de la Vivienda, acumulados hasta el tercer bimestre de 1997" **PUBLICACION DOF:** 14/Julio/98.
- **CIRCULAR CONSAR 13-4,** Modificaciones a las reglas generales que establecen las comisiones que serán cobradas por las instituciones de crédito que lleven el registro de los recursos del seguro de retiro y aportaciones al Fondo Nacional de la Vivienda acumulados hasta el tercer bimestre de 1997. **PUBLICACION DOF:** 20/Abril/2000.
- **CIRCULAR CONSAR 14-1.** "Reglas generales que establecen el régimen de comisiones al que deberán sujetarse las Empresas Operadoras de la Base de Datos Nacional SAR". **PUBLICACION DOF:** 30/junio/97.
- **CIRCULAR CONSAR 14-2.** "Modificaciones a las reglas generales que establecen el régimen de comisiones al que deberán sujetarse las empresas operadoras de la Base de Datos Nacional SAR". **PUBLICACION DOF:** 14/Julio/98.
- **CIRCULAR CONSAR 14-3** "Modificaciones a las reglas generales que establecen el régimen de comisiones al que deberán sujetarse las empresas operadoras de la Base de Datos Nacional SAR." **PUBLICACIÓN DOF:** 1º/marzo/99.
- **CIRCULAR CONSAR 14-4,** Modificaciones a las reglas generales que establecen el régimen de comisiones al que deberán sujetarse las empresas operadoras de la Base de Datos Nacional SAR **PUBLICACIÓN DOF:** 20/abril/2000
- **CIRCULAR CONSAR 14-5.** "Adiciones a las reglas generales que establecen el régimen de comisiones al que deberán sujetarse las Empresas Operadoras de la Base de Datos Nacional SAR." **PUBLICACION DOF:** 18/Agosto/2000.
- **CIRCULAR CONSAR 15-1.** "Reglas generales que establecen el régimen de inversión al que deberán sujetarse las Sociedades de Inversión Especializadas de Fondos para el Retiro, cuya cartera se integre fundamentalmente por valores que preserven el valor adquisitivo de los ahorros de los trabajadores". **PUBLICACION DOF:** 30/junio/97.
- **CIRCULAR CONSAR 15-2.** "Modificaciones a las reglas generales que establecen el régimen de inversión al que deberán sujetarse las Sociedades de Inversión Especializadas de Fondos para el Retiro, cuya cartera se integre fundamentalmente por valores que preserven el valor adquisitivo de los ahorros de los trabajadores". **PUBLICACION DOF:** 29/oct/97.
- **CIRCULAR CONSAR 15-3,** "Modificaciones y adiciones a las reglas generales que establecen el régimen de inversión al que deberán sujetarse las Sociedades de Inversión Especializadas de Fondos para el Retiro, cuya cartera se integre fundamentalmente por valores que preserven el valor adquisitivo de los ahorros de los trabajadores." **PUBLICACION DOF:** 26/Abril/2000
- **CIRCULAR CONSAR 15-4.** "Modificaciones a las reglas generales que establecen el régimen de inversión al que deberán sujetarse las Sociedades de Inversión Especializadas de Fondos para el Retiro, cuya cartera se integre fundamentalmente por valores que preserven el valor adquisitivo de los ahorros de los trabajadores. " **PUBLICACION DOF:** 21/Agosto/2000
- **CIRCULAR CONSAR 16-1.** "Reglas generales que establecen los términos y condiciones a los que deberán sujetarse las Administradoras de Fondos para el Retiro respecto a los gastos que genere el sistema de emisión, cobranza y control de

aportaciones que deberán cubrir al Instituto Mexicano del Seguro Social". **PUBLICACION DOF: 30/junio/97**

- **CIRCULAR CONSAR 17-1.** "Reglas generales que establecen los requisitos mínimos que deberán reunir los planes de pensiones establecidos por patrones o derivados de contratación colectiva para su registro ante la Comisión Nacional del Sistema de Ahorro para el Retiro" **PUBLICACION DOF: 29/jul/97.**
- **CIRCULAR CONSAR 17-2** "Modificaciones a las reglas generales que establecen los requisitos mínimos que deberán reunir los planes de pensiones establecidos por patrones o derivados de contratación colectiva para su registro ante la Comisión Nacional del Sistema de Ahorro para el Retiro". **PUBLICACION DOF: 30/nov/98.**
- **CIRCULAR CONSAR 18-1.** "Reglas generales que establecen los requisitos que deberán reunir los planes de pensiones establecidos por los patrones o derivados de contratación colectiva en términos y para los efectos del artículo 27, fracción VIII, de la Ley del Seguro Social". **PUBLICACION DOF: 11/nov/97.**
- **CIRCULAR CONSAR 19-1.** "Reglas generales a las que deberá sujetarse la información que las Empresas Operadoras de la Base de Datos Nacional SAR, las Administradoras de Fondos para el Retiro, las Sociedades de Inversión Especializadas de Fondos para el Retiro y las Entidades Receptoras, entreguen a la Comisión Nacional del Sistema de Ahorro para el Retiro" **PUBLICACION DOF: 17/nov/97.**
- **CIRCULAR CONSAR 19-2.** "Modificaciones y adiciones a las reglas generales a las que deberá sujetarse la información que las empresas operadoras de la Base de Datos Nacional SAR, las Administradoras de Fondos para el Retiro, las Sociedades de Inversión Especializadas de Fondos para el Retiro y las Entidades Receptoras, entreguen a la Comisión Nacional del Sistema de Ahorro para el Retiro." **PUBLICACION DOF: 30/Junio/98**
- **CIRCULAR CONSAR 19-3.** "Modificaciones y adiciones a las reglas generales a las que deberá sujetarse la información que las empresas operadoras de la Base de Datos Nacional SAR, las Administradoras de Fondos para el Retiro, las Sociedades de Inversión Especializadas de Fondos para el Retiro y las Entidades Receptoras, entreguen a la Comisión Nacional del Sistema de Ahorro para el Retiro." **PUBLICACION DOF: 30/Septiembre/98**
- **CIRCULAR CONSAR 19-4** Modificaciones y adiciones a las reglas generales a las que deberá sujetarse la información que las empresas operadoras de la Base de Datos Nacional SAR, las administradoras de fondos para el retiro, las sociedades de inversión especializadas de fondos para el retiro y las entidades receptoras, entreguen a la Comisión Nacional del Sistema de Ahorro para el Retiro. **PUBLICACION DOF: 12/abril/99.**
- **CIRCULAR CONSAR 19-5,** "Reglas Generales a las que deberá sujetarse la información que las empresas operadoras de la Base de Datos Nacional SAR, las administradoras de fondos para el retiro, las sociedades de inversión especializadas de fondos para el retiro y las entidades receptoras, entreguen a la Comisión Nacional del Sistema de Ahorro para el Retiro." **PUBLICACION DOF: 04/Octubre/1999.**
- **CIRCULAR CONSAR 19-6,** "Modificaciones a las Reglas Generales a las que deberá sujetarse la información que las empresas operadoras de la Base de Datos Nacional SAR, las administradoras de fondos para el retiro, las sociedades de inversión especializadas de fondos para el retiro y las entidades receptoras entreguen a la

Comisión Nacional del Sistema de Ahorro para el Retiro” **PUBLICACION DOF:** 27/Octubre/1999

- **CIRCULAR CONSAR 20-1.** “Reglas generales que establecen el procedimiento al que deberán sujetarse las Empresas Operadoras de la Base de Datos Nacional SAR y las Administradoras de Fondos para el Retiro para la devolución de los pagos realizados sin justificación legal”. **PUBLICACION DOF:** 11/nov/97.
- **CIRCULAR CONSAR 20-2.** “Adición a las reglas generales que establecen el procedimiento al que deberán sujetarse las Empresas Operadoras de la Base de Datos Nacional SAR y las Administradoras de Fondos para el Retiro para la devolución de los pagos realizados sin justificación legal”. **PUBLICACION DOF:** 02/marzo/98.
- **CIRCULAR CONSAR 21-1.** “Reglas generales a las que deberán sujetarse las Administradoras de Fondos para el Retiro para la valuación de los títulos que adquieran las Sociedades de Inversión Especializadas de Fondos para el Retiro, y de las acciones representativas del capital pagado de las Sociedades de Inversión Especializadas de Fondos para el Retiro”. **PUBLICACION DOF:** 11/nov/97.
- **CIRCULAR CONSAR 21-2** “Modificaciones a las reglas generales a las que deberán sujetarse las administradoras de fondos para el retiro para la valuación de los títulos que adquieran las sociedades de inversión especializadas de fondos para el retiro, y de las acciones representativas del capital pagado de las sociedades de inversión especializadas de fondos para el retiro”. **PUBLICACION DOF:** 3/ago/98
- **CIRCULAR CONSAR 22-1.** “Reglas generales sobre la administración de las cuentas individuales a las que deberán sujetarse las Administradoras de Fondos para el Retiro y las Empresas Operadoras de la Base de datos Nacional SAR”. **PUBLICACION DOF:** 10/dic/97.
- **CIRCULAR CONSAR 22-2** “Modificaciones y adiciones a las reglas generales sobre la administración de las cuentas individuales a las que deberán sujetarse las Administradoras de Fondos para el Retiro y las Empresas Operadoras de la Base de Datos Nacional SAR”. **PUBLICACION DOF:** 29/abril/98
- **CIRCULAR CONSAR 23-1.** “Reglas generales sobre la divulgación y confidencialidad relacionada con la información del seguro de retiro, cesantía en edad avanzada y vejez que conozcan las Empresas Operadoras de la Base de Datos Nacional SAR y las Administradoras de Fondos para el Retiro”. **PUBLICACION DOF:** 02/dic/97.
- **CIRCULAR CONSAR 23-2.** “Modificaciones a las reglas generales sobre la divulgación y confidencialidad relacionada con la información del seguro de retiro, cesantía en edad avanzada y vejez que conozcan las Empresas Operadoras de la Base de Datos Nacional SAR y las Administradoras de Fondos para el Retiro”. **PUBLICACION DOF:** 14/Julio/98.
- **CIRCULAR CONSAR 23-3** “Modificaciones a las reglas generales sobre la divulgación y confidencialidad relacionada con la información del seguro de retiro, cesantía en edad avanzada y vejez que conozcan las empresas operadoras de la Base de Datos Nacional SAR y las administradoras de fondos para el retiro”. **PUBLICACION DOF:** 15/Diciembre/1999.
- **CIRCULAR CONSAR 24-1.** “Reglas generales a las que deberán sujetarse las Administradoras de Fondos para el Retiro, las Instituciones de Crédito y las Empresas Operadoras de la Base de Datos Nacional SAR para el traspaso de cuentas individuales de los trabajadores”. **PUBLICACION DOF:** 10/dic/97.

- **CIRCULAR CONSAR 24-2.** "Modificaciones a las reglas generales a las que deberán sujetarse las administradoras de fondos para el retiro, las instituciones de crédito y las empresas operadoras de la Base de Datos Nacional SAR para el traspaso de cuentas individuales de los trabajadores". **PUBLICACION DOF:** 3/ago/98.
- **CIRCULAR CONSAR 24-3.** "Modificaciones a las reglas generales a las que deberán sujetarse las administradoras de fondos para el retiro, las instituciones de crédito y las empresas operadoras de la Base de Datos Nacional SAR para el traspaso de cuentas individuales de los trabajadores". **PUBLICACION DOF:** 16/octubre/2000.
- **CIRCULAR CONSAR 25-1.** "Reglas a las que deberán sujetarse los contralores normativos de las Administradoras de Fondos para el Retiro para la presentación del informe mensual previsto en el artículo 30 fracción IV de la Ley de los Sistemas de Ahorro para el Retiro". **PUBLICACION DOF:** 11/dic/97.
- **CIRCULAR CONSAR 25-2,** Reglas a las que deberán sujetarse los contralores normativos de las Administradoras de Fondos para el Retiro, para la presentación del plan de funciones a que se refiere el artículo 4o. del Reglamento de la Ley de los Sistemas de Ahorro para el Retiro y del informe mensual previsto en el artículo 30 fracción IV de la Ley de los Sistemas de Ahorro para el Retiro **PUBLICACION DOF:** 23/Febrero/2000.
- **CIRCULAR CONSAR 26-1.** "Reglas a las que se sujetará la aplicación de programas de autocorrección en las Administradoras de Fondos para el Retiro respecto a infracciones a las normas que regulan los Sistemas de Ahorro para el Retiro". **PUBLICACION DOF:** 11/dic/97.
- **CIRCULAR CONSAR 26-2** "Modificaciones y adiciones a las reglas generales a las que se sujetara la aplicación de programas de autorregulación en las administradoras de fondos para el retiro respecto a infracciones a las normas que regulan los sistemas de ahorro para el retiro". **PUBLICACION DOF:** 11/02/99
- **CIRCULAR CONSAR 26-3,** Modificaciones a las Reglas Generales a las que se sujetará la aplicación de programas de autocorrección en las administradoras de fondos para el retiro respecto a infracciones a las normas que regulan los Sistemas de Ahorro para el Retiro. **PUBLICACION DOF:** 21/Julio/1999
- **CIRCULAR CONSAR 26-4** "Reglas Generales a las que se sujetará la aplicación de programas de autocorrección en las Administradoras de Fondos para el Retiro respecto al incumplimiento a las normas que regulan los Sistemas de Ahorro para el Retiro." **PUBLICACION DOF:** 7/Febrero/2000.
- **CIRCULAR CONSAR 27-1.** "Reglas generales a las que deberán sujetarse las Administradoras de Fondos para el Retiro, las Empresas Operadoras de la Base de Datos Nacional SAR y las Instituciones de Crédito, en relación a la prestación de servicios a los trabajadores que no hayan elegido Administradora de Fondos para el Retiro". **PUBLICACION DOF:** 20/feb/98.
- **CIRCULAR CONSAR 27-2** "Modificaciones a las reglas generales a las que deberán sujetarse las administradoras de fondos para el retiro, las empresas operadoras de la Base de Datos Nacional SAR y las instituciones de crédito, en relación a la prestación de servicios a los trabajadores que no hayan elegido administradora de fondos para el retiro". **PUBLICACION DOF:** 3/ago/98
- **CIRCULAR CONSAR 27-3** "Modificaciones y adiciones a las reglas generales a las que deberán sujetarse las administradoras de fondos para el retiro, las empresas operadoras

de la Base de Datos Nacional SAR y las instituciones de crédito, en relación a la prestación de servicios a los trabajadores que no hayan elegido administradora de fondos para el retiro." **PUBLICACION DOF:** 29/Enero/99

- **CIRCULAR CONSAR 27-4**, "Modificaciones y adiciones a las Reglas Generales a las que deberán sujetarse las administradoras de fondos para el retiro, las empresas operadoras de la base de datos nacional SAR y las instituciones de crédito, en relación a la prestación de servicios a los trabajadores que no hayan elegido administradora de fondos para el retiro." **PUBLICACION DOF:** 18/junio/99
- **CIRCULAR CONSAR 27-5** "Modificaciones y adiciones a las reglas generales a las que deberán sujetarse las administradoras de fondos para el retiro, las empresas operadoras de la Base de Datos Nacional SAR y las instituciones de crédito, en relación a la prestación de servicios a los trabajadores que no hayan elegido administradora de fondos para el retiro". **PUBLICACION DOF:** 14/Diciembre/1999
- **CIRCULAR CONSAR 28-1**. "Reglas a las que deberán sujetarse las Administradoras de Fondos para el Retiro y las Empresas Operadoras de la Base de Datos Nacional SAR para el traspaso de cuentas individuales de los trabajadores". **PUBLICACION DOF:** 09/ene/98.
- **CIRCULAR CONSAR 28-2** "Modificaciones y adiciones a las reglas a las que deberán sujetarse las administradoras de fondos para el retiro y las empresas operadoras de la Base de Datos Nacional SAR para el traspaso de cuentas individuales de los trabajadores" **PUBLICACION DOF:** 27/jul/98.
- **CIRCULAR CONSAR 28-3** Modificaciones y adiciones a las reglas a las que deberán sujetarse las administradoras de fondos para el retiro y las empresas operadoras de la Base de Datos Nacional SAR para el traspaso de cuentas individuales de los trabajadores. **PUBLICACION DOF:** 14/junio/99
- **CIRCULAR CONSAR 28-4** Modificaciones y adiciones a las reglas a las que deberán sujetarse las administradoras de fondos para el retiro y las empresas operadoras de la Base de Datos Nacional SAR para el traspaso de cuentas individuales de los trabajadores. **PUBLICACION DOF:** 16/octubre/2000.
- **CIRCULAR CONSAR 29-1**. "Reglas generales que establecen la comisión que será cobrada por las administradoras de fondos para el retiro autorizadas para prestar servicios de administración a los trabajadores cuyos recursos se depositen en la cuenta concentradora" **PUBLICACION DOF:** 27/feb/98.
- **CIRCULAR CONSAR 30-1** "Reglas generales a las que deberán sujetarse las Administradoras de Fondos para el Retiro, las Instituciones de Crédito y las Empresas Operadoras de la Base de Datos Nacional SAR para la depuración de la Base de Datos Nacional SAR". **PUBLICACION DOF:** 20/mayo/98.
- **CIRCULAR CONSAR 30-2**. "Modificaciones a las reglas generales a las que deberán sujetarse las administradoras de fondos para el retiro, las instituciones de crédito y las empresas operadoras de la Base de Datos Nacional SAR para la depuración de la Base de Datos Nacional SAR". **PUBLICACION DOF:** 3/ago/98
- **CIRCULAR CONSAR 30-3** "Modificaciones y adiciones a las reglas generales a las que deberán sujetarse las administradoras de fondos para el retiro, las instituciones de crédito y las empresas operadoras de la base de datos nacional SAR para la depuración de la base de datos nacional SAR" **PUBLICACION DOF:** 27/Nov/98

- **CIRCULAR CONSAR 30-4** Modificaciones y adiciones a las reglas generales a las que deberán sujetarse las administradoras de fondos para el retiro, las instituciones de crédito y las empresas operadoras de la Base de Datos Nacional SAR para la depuración de la Base de Datos Nacional SAR. **PUBLICACION DOF:** 14/junio/99.
- **CIRCULAR CONSAR 30-5** “Modificaciones a las Reglas Generales a las que deberán sujetarse las Administradoras de Fondos para el Retiro, las Instituciones de Crédito y las Empresas Operadoras de la Base de Datos Nacional SAR, para la depuración de la Base de Datos Nacional SAR.” **PUBLICACION DOF:** 7/febrero/2000.
- **CIRCULAR CONSAR 31-1** “Reglas generales que establecen los procesos a los que deberán sujetarse las Administradoras de Fondos para el Retiro y las Empresas Operadoras de la Base de Datos Nacional SAR, para la disposición total y transferencia de los recursos depositados en las cuentas individuales de los trabajadores.” **PUBLICACION DOF:** 8/jun/98.
- **CIRCULAR CONSAR 31-2** “Modificaciones y adiciones a las reglas generales que establecen los procesos a los que deberán sujetarse las Administradoras de Fondos para el retiro y las Empresas Operadoras de la Base de Datos Nacional SAR, para la disposición total y transferencia de los recursos depositados en las cuentas individuales de los trabajadores.” **PUBLICACION DOF:** 10/septiembre/98.
- **CIRCULAR CONSAR 31-3** Modificaciones y adiciones a las reglas generales que establecen los procesos a los que deberán sujetarse las administradoras de fondos para el retiro y las empresas operadoras de la Base de Datos Nacional SAR, para la disposición total y transferencia de los recursos depositados en las cuentas individuales de los trabajadores. **PUBLICACION DOF:** 18/marzo/99.
- **CIRCULAR CONSAR 31-4** “Modificaciones y adiciones a las reglas generales que establecen los procesos a los que deberán sujetarse las administradoras de fondos para el retiro y las empresas operadoras de la Base de Datos Nacional SAR, para la disposición total y transferencia de los recursos depositados en las cuentas individuales de los trabajadores.” **PUBLICACION EN EL DOF:** 25/junio/1999
- **CIRCULAR CONSAR 32-1.** “Reglas generales que establecen el procedimiento al que deberá sujetarse la devolución de pagos sin justificación legal realizados por los gobiernos estatales, municipales o por entidades u organismos públicos de carácter estatal o municipal”. **PUBLICACION DOF:** 13/jul/98
- **CIRCULAR CONSAR 32-2** “Adiciones a las reglas generales que establecen el procedimiento al que deberá sujetarse la devolución de pagos sin justificación legal realizados por los gobiernos estatales, municipales o por entidades u organismos públicos de carácter estatal o municipal”. **PUBLICACION DOF:** 29/marzo/99.
- **CIRCULAR CONSAR 33-1.** “Reglas generales a las que deberán sujetarse las administradoras de fondos para el retiro y las empresas operadoras de la Base de Datos Nacional SAR, para el cálculo de intereses generados en la cuenta concentradora”. **PUBLICACION DOF:** 7/ago/98
- **CIRCULAR CONSAR 34-1.** “Reglas generales que establecen el procedimiento al que deberán sujetarse las administradoras de fondos para el retiro y las empresas operadoras de la Base de Datos Nacional SAR, para la disposición parcial de los recursos depositados en las cuentas individuales de los trabajadores”. **PUBLICACION DOF:** 7/ago/98

- **CIRCULAR CONSAR 34-2.** "Modificaciones a las Reglas Generales que establecen el procedimiento al que deberán sujetarse las Administradoras de Fondos para el Retiro y las Empresas Operadoras de la Base de Datos Nacional SAR, para la disposición parcial de los recursos depositados en las cuentas individuales de los trabajadores." **PUBLICACION DOF:** 7/febrero/2000.
- **CIRCULAR CONSAR 35-1.** "Reglas generales a las que deberán sujetarse las Administradoras de Fondos para el Retiro, las Sociedades de Inversión Especializadas de Fondos para el Retiro, las Instituciones de Crédito; y las Empresas Operadoras de la Base de Datos Nacional SAR, en relación a los cambios en los sistemas informáticos por el advenimiento del año 2000." **PUBLICACION DOF:** 24/Agosto/98.
- **CIRCULAR CONSAR 35-2.** "Adiciones a las reglas generales a las que deberán sujetarse las administradoras de fondos para el retiro, las sociedades de inversión especializadas de fondos para el retiro, las instituciones de crédito; y las empresas operadoras de la Base de Datos Nacional SAR, en relación a los cambios en los sistemas informáticos por el advenimiento del año 2000." **PUBLICACION DOF:** 13/Septiembre/1999.
- **CIRCULAR CONSAR 35-3** "Adiciones a las reglas generales a las que deberán sujetarse las administradoras de fondos para el retiro, las sociedades de inversión especializadas de fondos para el retiro, las instituciones de crédito; y las empresas operadoras de la Base de Datos Nacional SAR, en relación a los cambios en los sistemas informáticos por el advenimiento del año 2000." **PUBLICACION DOF:** 15/Diciembre/1999.
- **CIRCULAR CONSAR 36-1.** "Reglas generales que establecen el procedimiento al que deberán sujetarse las Administradoras de Fondos para el Retiro y las Instituciones de Crédito para la disposición de recursos en virtud de los planes de pensiones establecidos por patrones o derivados de contratación colectiva previstos en la Ley del Seguro Social de 1973 " **PUBLICACION DOF:** 8/Septiembre/98
- **CIRCULAR CONSAR 37-1.** "Reglas generales a las que deberán sujetarse las instituciones de crédito operadoras de cuentas individuales SAR, respecto de cuotas y aportaciones dirigidas a un instituto de seguridad social distinto al que por ley les corresponde." **PUBLICACION DOF:** 28/Octubre/98
- **CIRCULAR CONSAR 38-1.** "Reglas generales a las que deberán sujetarse las entidades receptoras para la corrección de depósitos realizados erróneamente en Banco de México de los recursos correspondientes a las cuotas del seguro de retiro, cesantía en edad avanzada y vejez, y aportaciones al fondo nacional de la vivienda." **PUBLICACION DOF:** 30/nov/98.
- **CIRCULAR CONSAR 39-1** "Reglas generales a las que deberán sujetarse las administradoras de fondos para el retiro y empresas operadoras de la base de datos nacional SAR relativas a la clave única de registro de población. **PUBLICACION DOF:** 11/marzo/99
- **CIRCULAR CONSAR 40-1.** "Reglas generales que establecen los procesos a los que deberán sujetarse las prestadoras de servicios y las empresas operadoras de la Base de Datos Nacional SAR, para la disposición y transferencia de información y recursos depositados en las cuentas individuales de los trabajadores que no eligieron administradora de fondos para el retiro, derivadas de los seguros de riesgos de trabajo y de invalidez y vida " **PUBLICACION DOF:** 08/abril/99
- **CIRCULAR CONSAR 40-2.** "Relativa a las modificaciones a las reglas generales que establecen los procesos a los que deberán sujetarse las prestadoras de servicios y las

empresas operadoras de la base de datos nacional SAR, para la disposición y transferencia de información y recursos depositados en las cuentas individuales de los trabajadores que no eligieron Administradora de Fondos para el Retiro, derivadas de los Seguros de Riesgos de Trabajo y de Invalidez y Vida” **PUBLICACION DOF:** 31/mayo/1999

- **CIRCULAR CONSAR 41-1.** Reglas generales a las que deberán sujetarse las administradoras de fondos para el retiro, las prestadoras de servicios y las empresas operadoras de la Base de Datos Nacional SAR en cuanto a la amortización de créditos otorgados por el Instituto del Fondo Nacional de la Vivienda para los Trabajadores. **PUBLICACION DOF:** 19/abril/99
- **CIRCULAR CONSAR 42-1** Reglas generales a las que deberán sujetarse las administradoras de fondos para el retiro, las prestadoras de servicios y las empresas operadoras de la Base de Datos Nacional SAR, para la unificación de cuentas individuales **PUBLICACION DOF:** 25/Junio/1999
- **CIRCULAR CONSAR 43-1** “Reglas generales que establecen el procedimiento operativo para la transferencia de recursos al Gobierno Federal de trabajadores pensionados por riesgos de trabajo, invalidez y vida, cesantía en edad avanzada y vejez bajo la vigencia de la Ley del Seguro Social 97, pero que opten por los beneficios de la Ley del Seguro Social 73, al que deberán sujetarse las administradoras de fondos para el retiro y las empresas operadoras de la Base de Datos Nacional SAR.” **PUBLICACION DOF:** 14/Diciembre/1999.}
- **CIRCULAR CONSAR 43-2** “Modificaciones a las reglas generales que establecen el procedimiento operativo para la transferencia de recursos al Gobierno Federal de trabajadores pensionados por riesgos de trabajo, invalidez y vida, cesantía en edad avanzada y vejez bajo la vigencia de la Ley del Seguro Social 97, pero que opten por los beneficios de la Ley del Seguro Social 73, al que deberán sujetarse las administradoras de fondos para el retiro y las empresas operadoras de la Base de Datos Nacional SAR.” **PUBLICACION DOF:** 18/Mayo/2000.
- **CIRCULAR CONSAR 44-1** “Reglas generales que establecen los procesos a los que deberán sujetarse las prestadoras de servicios y las empresas operadoras de la Base de Datos Nacional SAR, para la disposición y transferencia de información y recursos depositados en las cuentas individuales de los trabajadores que no eligieron administradora de fondos para el retiro, que obtengan una resolución de negativa de pensión de conformidad con la Ley del Seguro Social 97.” **PUBLICACION DOF:** 14/Diciembre/1999.
- **CIRCULAR CONSAR 45-1,** “Reglas para la recomposición de cartera de las Sociedades de Inversión Especializadas de Fondos para el Retiro.” **PUBLICACION DOF:** 11/Febrero/2000.
- **CIRCULAR CONSAR 46-1,** “Reglas que determinan las características de valores cuya adquisición se encuentra prohibida a las sociedades de inversión especializadas de fondos para el retiro.” **PUBLICACION DOF:** 27/Abril/2000.
- **CIRCULAR CONSAR 47-1,**“Reglas generales a las que deberán sujetarse las administradoras de fondos para el retiro, las prestadoras de servicios y las empresas operadoras de la base de datos nacional sar para la corrección o aclaración del número de seguridad social utilizado para la identificación de las cuentas individuales” **PUBLICACION DOF:** 29/Mayo/2000
- **CIRCULAR CONSAR 48-1.** “Reglas generales que establecen el régimen de inversión al

que deberán sujetarse las Sociedades de Inversión Especializadas de Fondos para el Retiro que tengan por objeto la inversión de aportaciones voluntarias” **PUBLICACION**
DOF: 21/Agosto/2000

CAPÍTULO IV

ANÁLISIS JURÍDICO DE LA NATURALEZA DE LAS ADMINISTRADORAS DE FONDOS PARA EL RETIRO

1. Deficiencias. a) Quiebras. b) Comisiones 2. Omisiones. a) Fondo de apoyo. b) Garantía de rentabilidad mínima.

1. DEFICIENCIAS

a) Quiebras.

Hay que recordar que las administradoras de fondos para el retiro se constituyen como sociedades anónimas y, como toda sociedad mercantil, pueden ser objeto de una quiebra.

Sin embargo, hay que tener presente que este tipo de instituciones financieras tienen como principal función administrar, a través de sociedades de inversión, los recursos que el día de mañana servirán para financiar las pensiones de los trabajadores y sus beneficiarios, por lo que una quiebra, además de crear desconfianza hacia el sistema de pensiones, pondría en riesgo la economía de millones de familias.

Por tal motivo, la Comisión Nacional del Sistema de Ahorro para el Retiro (CONSAR), tiene facultades muy importantes, de carácter tanto preventivo como correctivo, para evitar de cualquier forma que este tipo de sociedades caigan en insolvencia.

La facultad más importante para evitar este tipo de situaciones, con la que cuenta CONSAR es la llamada intervención administrativa y gerencial. Esta facultad es una de las más efectivas en la búsqueda, por parte de CONSAR, de garantizar un sano desarrollo del sistema de pensiones.

Es quizá la facultad que más la distinga como autoridad ya que representa una amenaza latente para toda aquella entidad financiera del sistema que no se apege al marco legal vigente.

Su regulación la encontramos de los artículos 96 a 98 de la Ley de los Sistemas de Ahorro para el Retiro, y de los artículos 86 a 92 de su Reglamento y se distinguen en su regulación algunas etapas.

ETAPA PREVIA A LA INTERVENCIÓN

Antes de determinar una medida tan extrema como lo es la intervención administrativa y gerencial, cuando se encuentra que alguna de las operaciones realizadas por alguna AFORE o SIEFORE, no está realizada en los términos de las disposiciones normativas aplicables, el Presidente de la CONSAR debe dictar las medidas necesarias para regularizarlas, señalándose un plazo para tal efecto.

Si durante este tiempo la entidad financiera de que se trate toma las medidas correctivas conducentes, ahí termina la actuación de la Comisión. Si no ocurre lo anterior, entonces el Presidente comunica a la Junta de Gobierno de la CONSAR la anomalía en cuestión para que ésta tome las medidas pertinentes y se dicten las sanciones correspondientes.

Puede ser que dentro de las medidas que se apliquen se determine la procedencia de la intervención administrativa y/o gerencial.

Las disposiciones aplicables en la materia, hacen una pequeña distinción entre lo que es la intervención administrativa y la gerencial.

INTERVENCIÓN ADMINISTRATIVA

La intervención administrativa tiene por objeto normalizar las operaciones que se hayan considerado irregulares.

La intervención administrativa se lleva a cabo directamente por un interventor cuyo objeto será realizar los actos necesarios para cumplir los objetivos que se señalen en el acuerdo de intervención correspondiente.

INTERVENCIÓN GERENCIAL

Se declara la intervención gerencial de una AFORE o SIEFORE, cuando en éstas existan irregularidades de cualquier género que afecten su estabilidad, solvencia o liquidez poniendo en peligro los intereses de los trabajadores, en particular, y el sano desarrollo del sistema, en general.

La intervención gerencial se lleva a cabo directamente por un interventor gerente quien se debe entender con el funcionario o empleado de mayor jerarquía de la entidad financiera de que se trate que se encuentre en las oficinas de ésta.

El interventor gerente contará en este proceso, con todas las facultades que correspondan al órgano de administración de la sociedad intervenida o las que requiera para tal efecto.

El interventor gerente actúa sin quedar supeditado a la asamblea de accionistas ni al consejo de administración de la entidad de que se trate. Incluso el interventor, puede convocar a estos órganos sociales si lo estima procedente.

Su nombramiento corresponde a la propia Comisión y debe ser inscrito en el Registro Público de Comercio.

Importante es señalar que en todo momento, el interventor llámese gerente o administrativo, debe realizar los procedimientos

necesarios para garantizar los derechos de los trabajadores. Cuando a su juicio, estos intereses puedan ser gravemente lesionados, procederá a traspasar las cuentas de los trabajadores a otra AFORE.

Esta es otra medida que nos señala claramente la intención de la Comisión para que, en cualquier circunstancia desfavorable a los trabajadores, sus inversiones estén seguras.

TERMINACIÓN DE LA INTERVENCIÓN GERENCIAL

La intervención gerencial finaliza mediante acuerdo de la CONSAR cuando se hayan normalizado las operaciones irregulares detectadas. El acuerdo que ordene el levantamiento de la intervención debe ser también inscrito en el Registro Público de Comercio.

En caso de que a pesar de la medida de intervención acordada, las medidas irregulares no se hubieren normalizado en su totalidad en un plazo de seis meses (prorrogables por una sola ocasión) contados a partir de la fecha en que se emitió la orden de intervención gerencial, la CONSAR debe proceder a ordenar el levantamiento de la intervención y a revocar la autorización otorgada a la AFORE o SIEFORE.

Lo establecido en el párrafo anterior es una de las disposiciones más importantes para efectos de esta investigación. Si la entidad financiera de que se trate persiste en no regularizar sus operaciones, causando con esto perjuicios patrimoniales a sus afiliados (trabajadores), la CONSAR; con apego a la Ley, tiene la más amplia facultad para revocar la autorización que una vez, en forma discrecional, otorgó.

Todos los costos de las intervenciones administrativas y/o gerenciales, están a cargo de la entidad financiera intervenida.

Para finalizar este inciso, cabe destacar que a pesar de que la autoridad cuente con esta poderosa atribución, se cree que

cuando la misma se ejercite pudiera ser que algunas de las acciones que provocaron su uso hubieran ya causado un detrimento patrimonial irreversible para los trabajadores registrados en la sociedad de que se trate.

Por tal motivo, hubiera sido muy conveniente que dado el fin para cual fueron creadas tanto las AFORES como SIEFORES, que se hubiera incluido en la Ley de los Sistemas de Ahorro para el Retiro un capítulo, o bien, algunos artículos que normaran, como ley específica que es, una eventual quiebra de este tipo de sociedades y no dejar toda su regulación (aún cuando supletoriamente se tendría que aplicar) a la ley general.

b) Comisiones.

Un tema que provocó mucho descontento entre los trabajadores e incluso entre los grandes sectores obreros fue el de las comisiones que tendrán que cobrar las administradoras por los servicios que prestarían a sus afiliados. Este descontento se debió quizá a una falta de difusión de información veraz y objetiva en los diferentes medios de comunicación, o bien, en diversos foros creados especialmente para ese fin.

Sin embargo, las comisiones tienen que cobrarse y, por tal motivo, es necesario entender como y bajo que conceptos son aplicadas.

En este aspecto, la Ley de los Sistemas de Ahorro para el Retiro prevé en su artículo 37, que las AFORES sólo podrán cobrar comisiones a los trabajadores con cargo a sus cuentas individuales y a sus aportaciones voluntarias. La estructura de comisiones será fijada por las propias administradoras y deberán ser sometidas a autorización por parte de la Comisión Nacional del Sistema de Ahorro para el Retiro y, en caso de que ésta no la objete en un plazo de treinta días, se tendrá por aprobada, debiendo publicarse en el Diario Oficial de la Federación y empezando a cobrarse una vez transcurridos sesenta días naturales a partir del día siguiente a su publicación.

Este asunto de las comisiones ha provocado un ambiente de certidumbre y descontento entre los trabajadores registrados en las distintas administradoras de fondos para el retiro. Esto se debe principalmente a la complejidad que representa el entendimiento de su cálculo y aplicación.

Se cree que en este tema, la Comisión Nacional del Sistema de Ahorro para el Retiro se vio superada por el mercado y sus participantes y careció de los recursos materiales y humanos como para difundir la razón y características de los diferentes tipos de comisiones que aplican las administradoras.

Abundando en este tema, las comisiones pueden cobrarse sobre el valor de los activos administrados, o sobre el flujo de las cuotas y aportaciones recibidas, pudiendo ser un porcentaje sobre dichos conceptos, una cuota fija o una combinación de ambos.

Las AFORES podrán cobrar comisiones de cuota fija por servicios tales como expedición de estados de cuenta adicionales a los previstos en la Ley de los SAR, consultas adicionales, reposición de documentación de la cuenta individual a los trabajadores, pago de retiros programados y por depósitos o retiros de la subcuenta de ahorro voluntario de los trabajadores registrados.

Sin embargo, como de la lectura del artículo arriba mencionado, puede resultar ambiguo o poco claro, la CONSAR, mediante Boletín de Prensa fechado el 7 de febrero de 1997 definió en forma más amplia, los conceptos por los que las AFORES podrán cobrar comisiones, los cuales son:

Comisión sobre flujo.

Esta comisión se cobrará sobre el monto de los recursos aportados a la cuenta individual del trabajador, por concepto de seguro de retiro, cesantía en edad avanzada y vejez, misma que se expresará como un porcentaje del salario base de cálculo del trabajador.

El salario base de cálculo del trabajador es el salario utilizado por el patrón para realizar el cálculo de las cuotas correspondientes al seguro de retiro, cesantía en edad avanzada y vejez.

La aportación del Gobierno Federal y la cuota social no se incluyen para el cobro de la comisión sobre flujo.

Esta comisión se cobrará una vez que el patrón lleve a cabo el entero de la aportación bimestral, con cargo a la cuenta individual del trabajador.

Comisión sobre saldo.

La comisión sobre saldo, es un porcentaje anual sobre el saldo acumulado del trabajador.

El saldo acumulado del trabajador será la cantidad de recursos que el trabajador registre en su cuenta individual, en las subcuentas de retiro y de aportaciones voluntarias, esto es, las aportaciones realizadas más el rendimiento obtenido.

Esta comisión se cobrará al trabajador con cargo a su cuenta individual, en forma mensual.

De igual forma, esta comisión puede cobrarse como un porcentaje del rendimiento obtenido por el trabajador por su inversión en la SIEFORE. Se cobra sólo cuando la cuenta individual del trabajador obtiene rendimientos superiores a la inflación y se cobra mensualmente.

Si el rendimiento es igual o inferior a la inflación, no se cobra comisión.

Comisión por expedición de Estados de Cuenta Adicionales.

Esta comisión se cobra al trabajador cuando la AFORE expide estados de cuenta adicionales a los previstos por la Ley.

Cuando esto sucede, el trabajador paga una cantidad fija en pesos, directamente al momento de solicitar el servicio.

Comisión por Consulta Adicional.

Esta comisión se cobra al trabajador cuando la AFORE da consultas a los trabajadores sobre su cuenta individual, que son adicionales a las previstas en la Ley o Reglamento. Las AFORES autorizadas no cobrarán por este concepto, a excepción de casos en los que se responda por escrito.

Cuando esto sucede, el trabajador paga una cantidad fija en pesos, directamente al momento de solicitar el servicio.

Comisión por Reposición de Documentación de la cuenta individual.

Esta comisión se cobra al trabajador cuando la AFORE emite documentación al trabajador, debido a la pérdida de la documentación original.

Cuando esto sucede, el trabajador paga una cantidad fija en pesos, directamente al momento de solicitar el servicio.

Comisión por Pago de Retiros Programados.

Esta comisión se cobra al trabajador cuando tiene derecho a que la AFORE le pague su pensión bajo la modalidad de retiros programados. Las AFORES podrán cobrar una cuota fija o un importe del pago.

Esta comisión se deduce del importe del pago de retiro programado.

Comisión por Retiro de la Subcuenta de Ahorro Voluntario.

Esta comisión se cobra al trabajador cuando retira recursos de la subcuenta de ahorro voluntario que tiene en la AFORE, pudiendo ser una cuota fija o un porcentaje del monto del retiro.

Comisión sobre saldo de las Cuentas Inactivas.

La comisión sobre saldo de cuenta inactiva es un porcentaje anual del saldo acumulado en la cuenta individual del trabajador.

El saldo acumulado del trabajador inactivo es la cantidad de recursos acumulados en su cuenta individual, es decir, las aportaciones realizadas en el pasado más el rendimiento obtenido a una cierta fecha.

Esta comisión se cobra al trabajador con cargo a su cuenta individual, en forma mensual.

Descuentos.

Las AFORES podrán otorgar descuentos por la antigüedad del trabajador registrado o por realizar aportaciones voluntarias a su cuenta individual.

2. OMISIONES

Existen en otros sistemas jurídicos distintos al nuestro, figuras que disminuyen aún mas los riesgos de que los recursos que integran los depósitos de ahorradores (en nuestro caso de los trabajadores asegurados al IMSS) sean objeto de malos manejos e incluso de condiciones macroeconómicas nacionales e internacionales.

Sin embargo, estas figuras no fueron estudiadas ni consideradas necesarias ni por el Ejecutivo Federal ni por el Congreso de la Unión,

a) Fondo de apoyo como sistema de garantía a los depósitos.

Los Sistemas de Garantía a los Depósitos y de protección a las instituciones crediticias (S.G.D.), se pueden definir como “un

mecanismo que garantiza los Fondos captados por el público por una entidad a través de instrumentos de depósitos, o bien, que auxilian a las entidades con problemas de solvencia para resolverlos sin transmitirlos al sistema.”⁵²

Los objetivos de este instrumento, para conseguir la estabilidad del sistema financiero, se pueden sintetizar en:

- Proteger el sistema de pagos.

- Amparar a los depositantes de una posible quiebra bancaria. Esto acarrea las siguientes implicaciones:

 - Favorece el ahorro interno y el crecimiento de la intermediación.⁵³

 - Evita la propagación de los pánicos financieros, ya que elimina los efectos de una quiebra sobre el resto del sistema.⁵⁴

- Señalar los programas correctivos a los intermediarios con problemas.

- Permitir una competencia más efectiva entre los bancos, ya que elimina creencias como: que una institución tan pequeña no es tan segura como una grande, que un banco extranjero no es tan sólido como uno nacional, que una entidad de nuevo ingreso no es tan confiable como una ya existente, etc.⁵⁵

56

⁵²Comisión Nacional Bancaria y Centro de Estudios Monetarios Latinoamericanos. Sistemas de protección a los depósitos: Resultados de la encuesta realizada a diversos países. México, s. e., 1993. p. 2.

⁵³PRIETO FORTÚN, Guillermo. Sistemas de protección a los depósitos: Resultados en la encuesta realizada en diversos países, en Revista Bimestral de la Comisión Nacional Bancaria, No. 17. México, Comisión Nacional Bancaria, Septiembre-October 1993. p. 5.

⁵⁴Banco de la República de Colombia. El desarrollo financiero y la desregulación. Consideraciones generales y la aplicación al caso colombiano, en Boletín del Centro de Estudios Monetarios Latinoamericanos, vol. 36, No. 6. México, Centro de Estudios Monetarios Latinoamericanos, Noviembre-Diciembre 1990. p. 296.

⁵⁵BRANDT SILVA, Reginaldo. El seguro de depósitos en Brasil, en Tercera Reunión de Técnicos de Supervisión y Fiscalización Bancaria en América Latina y el Caribe. México, Centro de Estudios Monetarios Latinoamericanos, 1990 p. 203

⁵⁶Ibidem p 203

- Facilitar la estabilidad monetaria, ya que reduce o evita las alteraciones de la base monetaria ocasionadas por las quiebras bancarias.⁵⁷

- Contribuir al desarrollo económico, al mantener instituciones crediticias seguras, en su función de asignación de recursos productivos de mercado en la economía.⁵⁸

Algunos autores señalan los siguientes aspectos nocivos de los sistemas de protección de depósitos:

- Incentiva un mayor incremento en los riesgos.

- Si los métodos de operación del instrumento no son adecuados, se presentarán problemas de "riesgo moral" (*Moral Hazard*) que reducen la disciplina de mercado.⁵⁹

- Al ver garantizados sus depósitos, los inversionistas tendrán como única preocupación obtener el rendimiento más alto posible.⁶⁰

- El crecimiento de las instituciones financieras sólo se logrará tomando posiciones demasiado arriesgadas, lo que aumenta su vulnerabilidad.⁶¹ "En definitiva, un esquema de seguro de depósitos tiende a que las ganancias sean privadas y a que las pérdidas sean públicas."⁶²

- Mantiene artificialmente la vida de las instituciones ineficientes, a expensas de las entidades sanas.⁶³

⁵⁷Ibidem p 203

⁵⁸Ibid. p. 203.

⁵⁹Comité de Basilea. La supervisión de las instituciones de crédito como herramienta para prevenir el riesgo sistemático, en Documentos Comité de Basilea sobre supervisión Bancaria, vol. II. México, Comisión Nacional Bancaria, Diciembre, 1992. p. 100.

⁶⁰LE FORT, Guillermo. Desarrollo financiero y estabilidad macroeconómica en la experiencia chilena, 1975-72, en Monetaria, vol. XVIII, No. 2 México, Centro de Estudios Monetarios Latinoamericanos, Abril-Junio, 1994. p. 142.

⁶¹Ibidem p.142.

⁶²LINDRE, Carl-Johan. Relatoria de la X Asamblea de la Asociación de Organismos Supervisores Bancarios de América Latina y el Caribe, en Revista Bimestral de la Comisión Nacional Bancaria, No. 17. México, Comisión Nacional Bancaria, Septiembre-October, 1993. p 62

⁶³VILASECA MARCET, José María. Los problemas de liquidez bancaria, en Revista de Derecho Mercantil, vol. III, No. 9, Mayo-Junio, 1947, Madrid. p 419.

- Reduce la competencia y la innovación. ⁶⁴

- Aumenta el costo del crédito y de otros servicios financieros para los clientes. ⁶⁵

- Resulta insuficiente frente a crisis generalizadas que requieren medidas más drásticas. ⁶⁶ Ningún Fondo podrá llegar a tener los recursos suficientes para poder apoyar a los bancos en situaciones tan difíciles. ⁶⁷

Considero que el riesgo que puede llegar a generar la protección a los depósitos, se puede evitar mediante límites a su cobertura y una supervisión eficaz.

Incluso existen autores que señalan que debe de eliminarse la protección de los depósitos.

Las opiniones que solicitan la exclusión de un mecanismo tan útil resultan exageradas. El éxito de los sistemas de garantía a los depósitos depende en gran medida de que su diseño sea adecuado para llevar a cabo sus funciones en forma eficaz. ⁶⁸

En nuestro país, el Instituto de Protección al Ahorro Bancario es el encargado de proteger los depósitos del Sistema Bancario Nacional y la conveniencia de crear un fondo de apoyo para garantizar los depósitos de los trabajadores como beneficiarios del nuevo sistema de pensiones, ni siquiera fue objeto de estudio para los propulsores a la reforma, a pesar de los riesgos que implica administrar e invertir, vía mercado de

⁶⁴BALSELLS CONDE, Edgar. Regulación y supervisión de la banca en Guatemala, en regulación y supervisión de la banca: Experiencias de América Latina y el Caribe, vol 2, Santiago, Comisión Económica para América Latina y Programa de Naciones Unidas para el Desarrollo, Abril, 1992. p. 46.

⁶⁵Ibidem. p. 46.

⁶⁶FELLER, Alvaro. Ponencia de la Superintendencia de Bancos e Instituciones Financieras de Chile, en Quinta Asamblea de la Comisión de Organismos de supervisión y Fiscalización Bancaria de América Latina y el Caribe México, Centro de Estudios Monetarios latinoamericanos, 1986. p. 102.

⁶⁷DÍAZ DE LEÓN CARRILLO, Alejandro. Seguro sobre depósitos en México: Reformas al Fondo Bancario de Protección al Ahorro. México, 1993. p. 108.

⁶⁸Comisión Nacional Bancaria y Centro de Estudios Monetarios Latinoamericanos. Op. Cit. p.

valores, una suma de recursos que en el mediano plazo serán parte importante del producto interno bruto del país y capital importante para los últimos años de muchos trabajadores.

b) Garantía de rentabilidad mínima.

Esta figura a la que se le dedica la última parte de la presente investigación, es la parte total del sistema de pensiones chileno, sin embargo, no fue considerada en nuestro nuevo sistema.

En Chile, cada Administradora de Fondos de Pensiones "... es responsable de que la rentabilidad del fondo que administra no sea inferior a la rentabilidad real de los últimos doce meses promedio de todos los fondos de pensiones menos dos puntos porcentuales o el 50% de la rentabilidad real, la que sea menor.

En el caso de que una AFP esté por debajo del límite inferior deberá integrar el monto para compensar la diferencia utilizando la reserva de fluctuación de rentabilidad o el encaje. Cuando éstos fueren insuficientes el Estado completará la diferencia y la Superintendencia procederá a la liquidación de la administradora."⁶⁹

Pero qué son la reserva de fluctuación de rentabilidad y el encaje.

"Cuando la rentabilidad real de pensiones sea mayor al límite superior, la diferencia debe destinarse a la constitución de esta reserva. La reserva es utilizada para compensar las diferencias de rentabilidad de la administradora en un momento determinado. El límite superior es calculado a partir de la rentabilidad real de los últimos doce meses promedio de todos los fondos de pensiones más dos puntos porcentuales o un exceso superior al 50% de dicha rentabilidad, la que sea mayor."⁷⁰

⁶⁹ BERTIN, Hugo D., PERROTO, Andrea M. Op. Cit 43

⁷⁰ Idem

Por lo que corresponde al encaje “las AFP deben integrar un encaje equivalente al 1% del fondo que administran para ser utilizado, también, en los casos de deficiencia en la rentabilidad obtenida.

El encaje es invertido en cuotas del fondo, para evitar conflictos de intereses entre la cartera del fondo y la del encaje que pertenece a la AFP.”⁷¹

Regresando a nuestro país, se cree que hubiera sido conveniente e incluso indispensable, adoptar, al igual que en Chile, la obligación por parte de las AFORES, de garantizar una rentabilidad mínima a los trabajadores como sucede en el caso de la cuenta concentradora.

Recordemos que bajo el esquema actual, no existe obligación de garantizar cierto rendimiento como resultado de la inversión de los recursos de los trabajadores.

Esta figura omisa en nuestro sistema, incluso pudiera ligarse con la implementación del fondo sugerido en el inciso anterior, cuyo objetivo sería garantizar la estabilidad del sistema, a fin de que las entidades financieras que administran los recursos de los trabajadores tuvieran la obligación de garantizar un cierto rendimiento predeterminado, por arriba de la inflación.

De no obtenerse el rendimiento consignado en la norma jurídica, entonces podría hacerse uso de los recursos del fideicomiso, quedando la obligación por parte de la AFORE, de reembolsar al fideicomiso, en un período relativamente razonable, el monto de los apoyos recibidos.

En ese sentido, el fondo serviría para ajustar mensualmente los saldos de las cuentas individuales de los trabajadores al rendimiento mínimo que deberían haber obtenido. Si la cuenta concentradora, puede asegurar un rendimiento, porqué un sistema que se ha considerado viable financieramente hablando, no puede garantizar una tasa determinada de rendimiento real.

⁷¹ Idem.

Las AFORES saben lo que van a cobrar por concepto de comisiones, porque así se los permite la ley. Pero a cambio, no se comprometen a garantizar un porcentaje de rendimiento.

Se podría sugerir además que para asegurar el éxito de esta obligación que se propone, se podría prever que la administradora que incumpla en repetidas ocasiones con la garantía de rentabilidad mínima, haciendo sistemáticamente uso de los recursos del fondo, podría ser objeto de intervención por parte de la Comisión, además de que a los trabajadores se les dotaría del derecho a traspasar sus cuentas a otra AFORE.

Con esta última medida, se fomentaría la eficiencia en la administración de los fondos y sólo sobrevivirían en el mercado las empresas más capaces. El fondo así, sería un contrapeso a los excesos de las AFORES que sean en detrimento de sus afiliados.

Para finalizar este apartado, podemos señalar que a través de cálculos financieros e incluso actuariales, podría fijarse anualmente al finalizar cada año y de acuerdo a las perspectivas macroeconómicas, la tasa de rendimiento nominal que deben alcanzar como mínimo las SIEFORES como parte de la garantía de rentabilidad mínima. Ésta podría fijarse de diversas maneras, la que aquí se propone es que la tasa nominal que se fije sea tasa promedio de las 15 (o algún otro número que pudiera servir de muestra estadística) sociedades de inversión de deuda que mayor rendimiento hayan ofrecido en un periodo determinado

Creemos que las AFORES que actualmente operan y sus respectivas SIEFORES, tienen la capacidad financiera para garantizar la tasa promedio que ofrezcan las 15 sociedades de inversión común más rentables. En este sentido, tendríamos una referencia o punto de comparación en cuanto qué rendimiento queremos para las SIEFORES lo que redundaría en una certeza para los cuentahabientes de que sus recursos están dejando los mejores rendimientos por lo que sus futuras prestaciones económicas se verían incrementadas de manera muy favorable.

CONCLUSIONES

PRIMERA. El nuevo sistema de pensiones tiene su principal antecedente en México, en el Sistema de Ahorro para el Retiro previsto en la Ley del Seguro Social de 1973, cuya reforma del 24 de febrero de 1992 previó el pago de cuotas y aportaciones, con cargo exclusivo al patrón, surgiendo como una medida de protección social, con importantes consecuencias para el ahorro y la inversión, traducido también en el largo plazo, en beneficio de los propios trabajadores, toda vez que se les pretendió garantizar un mejor nivel de vida al momento de actualizar los supuestos de retiro.

SEGUNDA. El nuevo sistema de pensiones tiene su antecedente en el ámbito internacional, en el sistema de pensiones chileno que data del año 1981, el cual se concibió como un régimen de capitalización individual de las aportaciones, administrados por empresas privadas (Administradoras de Fondos para el Retiro) con inversión de los fondos en los mercados de valores.

TERCERA. Para la implementación en nuestro país de un nuevo sistema de pensiones, el legislador tuvo como uno de sus objetivos prioritarios, elevar los niveles de bienestar, profundizando en la justicia social, procurando siempre el bienestar de los más desprotegidos y la creación de condiciones de igualdad de oportunidades, mediante un sistema más justo y equitativo.

CUARTA. La nueva Ley del Seguro Social, es el marco normativo base del nuevo sistema de pensiones, la cual contempla, entre sus cinco ramos, el de retiro, cesantía en edad avanzada y vejez y prevé como prestaciones económicas a las pensiones, pudiendo ser éstas la renta vitalicia o los retiros programados.

QUINTA. Para salvaguardar los intereses de la clase trabajadora, el propio Gobierno Federal crea, mediante Decreto publicado en el Diario Oficial de la Federación el 24 de febrero de 1994, a la Comisión Nacional del Sistema de Ahorro para el Retiro, la cual concentra las facultades de regulación, control y vigilancia de las entidades participantes en los sistemas de ahorro para el retiro.

SEXTA. Los principales participantes en los sistemas de ahorro para el retiro son las Administradoras de Fondos para el Retiro (AFORES), que son entidades financieras dedicadas de manera exclusiva a administrar las cuentas individuales de los trabajadores y canalizar los recursos de las subcuentas a Sociedades de Inversión Especializadas de Fondos para el Retiro (SIEFORES).

SEPTIMA. Corresponde a la propia Comisión Nacional del Sistema de Ahorro para el Retiro (CONSAR) emitir, en el ámbito administrativo, las reglas y circulares complementarias a las leyes de seguridad social, buscando en todo momento la transparencia del sistema, la protección al ahorro de los trabajadores, la defensa de sus derechos y la salvaguarda de su futuro económico.

OCTAVA. A pesar de lo ambicioso de la reforma al sistema previsional, existen deficiencias que de no prestarles debida atención, puede traducirse en riesgos en la economía de millones de familias.

NOVENA. La posibilidad de una quiebra de las administradoras de fondos para el retiro, es una preocupación de los núcleos de trabajadores, máxime por las condiciones que prevalecen en el sistema financiero mexicano cuya estabilidad, solvencia y liquidez ha quedado deteriorado, derivado de políticas económicas

carentes de un contenido de justicia social. En este caso, las figuras de la intervención gerencial y administrativa son insuficientes para garantizar el total de los ahorros de los trabajadores.

DÉCIMA. El cobro de comisiones excesivas ha provocado entre los trabajadores más enterados, un descontento generalizado por su concepto y cuantía. Creo que en este sistema ha prevalecido un espíritu eminentemente mercantilista, que ha provocado que los promotores de las propias administradoras de fondos para el retiro dejen de lado su misión orientadora e informativa, concentrándose, en forma casi exclusiva a la venta de un producto en un mercado en crecimiento. En este sentido, sería deseable la participación más enérgica de la propia Comisión Nacional del Sistema de Ahorro para el Retiro (CONSAR), toda vez que está en juego, en primer término, el futuro de millones de trabajadores cuyo único ahorro para su etapa económicamente pasiva, son los recursos que integran su cuenta individual SAR.

DÉCIMA PRIMERA. Considero que una de las principales omisiones al marco jurídico vigente, es el no contemplar un fondo de apoyo como sistema de garantía a los depósitos, como ha ocurrido en otros sectores del sistema financiero, tales como la banca o el mercado de valores, fondos que en otras latitudes ha anticipado y evitado crisis mayúsculas en lo que se refiere al patrimonio de los ahorradores.

DÉCIMA SEGUNDA. La figura de la garantía de rentabilidad mínima también fue ignorado por el legislador a pesar de que el mismo se basó de manera más que evidente en el sistema de pensiones chileno. Esta figura sería una garantía más que efectiva y dotaría al nuevo sistema de una credibilidad plena en todos los sectores, principalmente entre la clase trabajadora, cuya cultura financiera es casi inexistente.

BIBLIOGRAFIA

SENIOR, Alberto F., *Sociología*, Editorial Porrúa, Segunda Edición, México, 1993.

LOPEZ ROSADO, Felipe, *Introducción a la Sociología*, Editorial Porrúa, Primera Edición, México, 1978.

OGBURN, William F., NIMKOFF, Meyer E., *Sociología*, Editorial Aguilar.

AZUARA PEREZ, Leandro, *Sociología*, Editorial Porrúa, Cuarta Edición, México, 1992.

INSTITUTO DE INVESTIGACIONES JURIDICAS, *Diccionario Jurídico Mexicano*, Editorial Porrúa, Universidad Nacional Autónoma de México, 1994.

ANDRADE SANCHEZ, Eduardo, *Introducción a la Ciencia Política*, Editorial Harla, Tercera Edición, México, 1990.

CAVAZOS FLORES, Baltazar, *Las 500 preguntas más usuales sobre temas laborales*, Editorial Trillas, Primera Edición, México, 1996.

BAEZ MARTINEZ, Roberto, *Derecho de Seguridad Social*, Segunda Edición, Editorial Trillas, México, 1996.

INSTITUTO DE INVESTIGACIONES JURIDICAS, *Diccionario Jurídico sobre Seguridad Social*, Editorial Porrúa, Universidad Nacional Autónoma de México, 1994.

MORENO PADILLA, Javier, *Ley del Seguro Social*, Octava Edición, Editorial Trillas, México, 1995.

BRICEÑO RUIZ, Alberto, *Derecho Mexicano de los Seguros Sociales*, Editorial Harla, Octava Edición, México, 1987.

GARCIA TELLEZ, Ignacio, Artículo.- Estabilidad sólo sin minorías privilegiadas, entrevista por Octavio Campos, Revista Solidaria, número 1, Editorial IMSS, México, 1983.

BERTIN, Hugo D., PERROTTO, Andrea M., *Serie de Estudios Especiales, Número 9*, Superintendencia de Jubilaciones y Pensiones, Argentina, Mayo, 1997.

SANCHEZ BARRIO, Armando, ARELLANO BERNAL, Gloria, IZQUIERDO ORTEGA, Emma M., *Estudio e Interpretación de la Nueva Ley del Seguro Social, Régimen Obligatorio*, Editorial SICCO, México, 1996.

ASOCIACION MEXICANA DE INTERMEDIARIOS BURSATILES, *Sociedades de Inversión*, Curso para CONSAR, 1995.

COMISION NACIONAL BANCARIA Y CENTRO DE ESTUDIOS MONETARIOS LATINOAMERICANOS, *Sistemas de Protección a los depósitos Resultados de la encuesta realizada a diversos países*, México, 1993.

PRIETO FORTÚN, Guillermo, *Sistemas de protección a los depósitos: Resultados en la encuesta realizada en diversos países*, en Revista Bimestral de la Comisión Nacional Bancaria, No. 17, México, Comisión Nacional Bancaria, Septiembre-October 1993.

BANCO DE LA REPUBLICA DE COLOMBIA, *El desarrollo financiero y la desregulación. Consideraciones generales y la aplicación al caso colombiano*, en Boletín del Centro de Estudios Monetarios Latinoamericanos, vol. 36, No. 6 México, Centro de Estudios Monetarios latinoamericanos, Noviembre-Diciembre, 1990.

BRANDT SILVA, Reginaldo, *El Seguro de Depósitos en Brasil*, en Tercera Reunión de Técnicos de Supervisión y Fiscalización Bancaria en América Latina y el caribe, México, Centro de Estudios Monetarios latinoamericanos, 1990.

COMITÉ DE BASILEA, *La supervisión de las instituciones de crédito como herramienta para prevenir el riesgo sistemático*, en Documentos Comité de Basilea sobre supervisión Bancaria, vol. II, México, Comisión Nacional Bancaria, Diciembre, 1992.

LE FORT, Guillermo, *Desarrollo Financiero y Estabilidad Macroeconómica en la experiencia chilena, 1975-72*, en Monetaria, vol. XVIII, No. 2 México, Centro de Estudios Monetarios Latinoamericanos, Abril-Junio. 1994.

LINDRE, Carl-Johan, *Relatoria de la X Asamblea de la Asociación de Organismos Supervisores Bancarios de América Latina y el Caribe*, en Revista Bimestral de la Comisión Nacional Bancaria, Septiembre-Octubre, 1993.

VILASECA MARCET, José María, *Los problemas de liquidez bancaria*, en Revista de Derecho Mercantil, col. III, No. 9 Mayo-Junio, 1947, Madrid.

BALSELLS CONDE, Edgar, *Regulación y supervisión de la banca en Guatemala, en regulación y supervisión de la banca: Experiencias en América Latina y el Caribe*, vol. 2, Santiago, Comisión Económica en América latina y Programa de naciones Unidas para el Desarrollo, Abril, 1992.

FELLER, Alvaro, *Ponencia de la Superintendencia de Bancos e Instituciones Financieras de Chile*, en Quinta Asamblea de la Comisión de Organismos de supervisión y Fiscalización Bancaria de América Latina y el Caribe, México, Centro de Estudios Monetarios Latinoamericanos, 1986.

DIAZ DE LEON CARRILLO, Alejandro, *Seguro sobre depósitos en México: Reformas al Fondo Bancario de Protección al Ahorro*, México 1993.

Legislación

Legislación en Materia del SAR. *Exposición de motivos de la Iniciativa que reforma diversos artículos de la Ley del Seguro Social*, CONSAR, 1995.

Ley de los Sistemas de Ahorro para el Retiro.

Reglamento de la Ley de los Sistemas de Ahorro para el Retiro.

Ley del Seguro Social.