



UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA DE MÉXICO

FACULTAD DE DERECHO

SEMINARIO DE DERECHO MERCANTIL

"ANALISIS JURIDICO DE LA OBLIGATORIEDAD DE LA CIRCULAR S-22. 15 CON RELACION AL SEGURO DE PENSIONES DERIVADO DE LAS LEYES DE SEGURIDAD SOCIAL".

T E S I S

PARA ASPIRAR AL GRADO DE: LICENCIADO EN DERECHO

P R E S E N T A :

ALEJANDRA VAZQUEZ ALANIS



ASESOR: LIC. GERARDO RODRIGUEZ BARRAJAS



CIUDAD UNIVERSITARIA, MEXICO, D. F.

2005

m. 345942



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.

Adjunto a la Dirección General de Bibliotecas de la UNAM a través en formato electrónico e impreso el contenido de mi trabajo recepcional.

NOMBRE: Alejandra Vázquez  
A la vez

FECHA: 27 junio 2005

FIRMA: 



UNIVERSIDAD NACIONAL  
AUTÓNOMA DE  
MÉXICO

FACULTAD DE DERECHO  
SEMINARIO DE DERECHO MERCANTIL

**SR. ING. LEOPOLDO SILVA GUTIERREZ**  
DIRECTOR GENERAL DE LA ADMINISTRACION ESCOLAR  
UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO  
P R E S E N T E .

La alumna: **ALEJANDRA VAZQUEZ ALANIS**, realizó bajo la supervisión de este Seminario el trabajo titulado: "ANALISIS JURIDICO DE LA OBLIGATORIEDAD DE LA CIRCULAR S-22.15 CON RELACION AL SEGURO DE PENSIONES DERIVADO DE LAS LEYES DE SEGURIDAD SOCIAL", con la asesoría del LIC. GERARDO RODRIGUEZ BARAJAS, que presentará como tesis para obtener el título de Licenciada en Derecho.

El mencionado asesor nos comunica que el trabajo realizado por dicha alumna reúne los requisitos reglamentarios aplicables, para los efectos de su aprobación formal.

En vista de lo anterior, comunico a usted que el trabajo de referencia puede ser sometido a la consideración del H. Jurado que habrá de calificarlo.

Por sesión del día 3 de febrero de 1998 del Consejo de Directores de Seminario se acordó incluir en el oficio de aprobación de tesis la siguiente leyenda que se hace del conocimiento del sustentante:

*"El interesado 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 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".*

Atentamente,  
"POR MI RAZA HABLARA EL ESPIRITU".  
Ciudad Universitaria, a 01 de junio de 2005.

**DR. ALBERTO FABIAN MONDRAGON PEDRERO,**  
DIRECTOR.



FACULTAD DE DERECHO  
SECRETARÍA GENERAL

c.c.p. Secretaría General de la Facultad de Derecho.  
c.c.p. Archivo Seminario.  
c.c.p. Alumna.  
AFMP/rga

### **A DIOS:**

*Gracias por darme la vida y la oportunidad de llegar a este momento, así también agradezco por darme esta familia.*

### **A MI PAPI:**

*Agradezco tu amor, apoyo y comprensión, que me permite este logro personal y profesional; por que mi logro es tuyo. Te quiero.*

### **A MI MAMI:**

*Por tu amor, consejos y valores que me hacen crecer y ser quien soy, tengo una gran admiración por ti por ser mi mami, amiga y consejera, gracias.*

### **A MIS HERMANOS:**

*Rubén, Amanda y Oscar por su cariño, gracias, por compartir sus éxitos, que representan un ejemplo y orgullo. Al llegar a esta etapa de mi vida profesional comparto con ustedes mi alegría. Simplemente por ser mis hermanos, los quiero mucho.*

### **A MI FAMILIA**

*A mis abuelos, tíos, primos y todos los que forman parte de la familia Vázquez Alanís, por su cariño. Gracias.*

## **A MIS AMIGOS**

*Les dedico esta tesis, gracias por estar conmigo y brindarme su amistad, en especial a mi amiga Guadalupe Evangelina Mendoza Bencomo, por ser parte en el proceso, gracias por los ánimos, dedicación y ayuda. Asimismo, a Karla Renata Zambrano Rangél, María del Carmen Rosas Carrillo y Jesie Flores Zenteno.*

## **A LA UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO:**

*Gracias a mi alma mater así como a mi honorable Facultad de Derecho por acogerme en sus aulas y poder concluir mi carrera universitaria, por todos los buenos recuerdos, enseñanza y satisfacción.*

## **A MI ASESOR**

*Gracias por su ayuda, tiempo y dedicación en la dirección del presente trabajo, por ser un gran catedrático y compartir sus conocimientos en nuestra querida Universidad; asimismo es un honor haber sido su alumna, gracias por ayudarme a concluir mi tesis. Con admiración y respeto.*

## **A LA UNIVERSIDAD AUTONOMA METROPOLITANA**

*Por permitirme ser parte de esta Casa de Estudios. A mis Jefes, compañeros y amigos por su ayuda comprensión y ánimos para concluir el presente trabajo.*

## **Acrónimos**

### **Introducción**

#### **Capítulo I. El Contrato de Seguros**

1.1 Concepto del contrato de seguro	1
1.2. Elementos del contrato de seguro	4
1.2.1. El riesgo	4
1.2.2. La prima	8
1.2.3. El asegurador	13
1.2.4. Garantía	15
1.3. Características del contrato de seguro	16
1.4. De los diferentes tipos de seguros existentes	21

#### **Capítulo II**

##### **2.1. Antecedentes de los sistemas de ahorro para el retiro 29**

2.2. Chile	32
2.2.1. Marco Legal	36
2.2.2. Cambio de Régimen	36
2.2.3. Organismo Recaudador	38
2.2.4. Prestaciones	38
2.2.4.1 Modalidades de las prestaciones	40
2.2.5. Administradoras (AFP)	41
2.2.6. Organismo de control	47
2.2.7. Garantías del Estado	49
2.3. Evaluación del Sistema Chileno	50

#### **Capítulo III**

##### **3.1. México 55**

3.1.1. Marco Legal	56
3.1.2. Cambio de Régimen	57
3.1.3. Organismo Recaudador	58
3.1.4. Prestaciones	60
3.1.4.1 Modalidades de las prestaciones	63
3.1.5. Administradoras (AFORES)	64
3.1.6. Organismos de control	71
3.1.7. Garantías del Estado	73
3.1.8. Características del Mercado	74

## **Capítulo IV.**

### **4.1 Participación De Las Instituciones Financieras En El Ahorro Mexicano 79**

4.2. Análisis Jurídico De Las Afores 80

4.3. Implementación Y Funcionamiento De Las Afores 82

4.3.1. Beneficios Para Los Trabajadores 86

4.3.2. Beneficios Para La Economía

4.4. Naturaleza Jurídica Seguro De Renta Vitalicia Y Supervivencia 88

4.5. Forma De Operación De Las Aseguradoras De Pensiones En El Contrato De Seguro De Pensiones Derivado De La Seguridad Social 90

4.6. Naturaleza Jurídica Del Seguro De Pensiones 95

**Conclusiones 100**

**Bibliografía 105**

**Legislación Y Otras Fuentes 106**

<b>LGISMS</b>	Ley General de Instituciones y Sociedades Mutualistas de Seguros
<b>LGN</b>	Ley de los Grandes Números
<b>LSAR</b>	Ley de los Sistemas de Ahorro para el Retiro
<b>LSCS</b>	Ley Sobre el Contrato de Seguro
<b>LSS</b>	Ley del Seguro Social
<b>PEA</b>	Población Económicamente Activa
<b>PROCESAR</b>	Proceso Administrativo por la Empresa Operadora de la Base de Datos Nacional SAR
<b>RCV</b>	Retiro, Cesantía en Edad Avanzada y Vejez
<b>RT</b>	Riesgos de Trabajo
<b>SAFP</b>	Superintendencia de Administradoras de Fondo de Pensiones
<b>SAR</b>	Sistema de Ahorro para el Retiro
<b>SHCP</b>	Secretaría de Hacienda y Crédito Público
<b>SIEFORE</b>	Sociedades de Inversión Especializadas de Fondos para el Retiro
<b>STPS</b>	Secretaría del Trabajo y Previsión Social

## INTRODUCCIÓN

El presente trabajo de tesis surge como resultado de la incertidumbre que el Estado genera al permitir las inversiones de los fondos de pensiones a través de las Afores y Siefores sin ninguna garantía, además del estudio del sistema de pensiones, el cual se modificó hace algunos años, causando una gran confusión para los trabajadores a pesar del gran despliegue publicitario que se realizó en su inicio para conocimiento de los mismos y poderse allegar del mayor número de afiliados viendo éste como el negocio que es.

Desde que se implantaron los sistemas de pensiones en América Latina se soportaban en el llamado reparto puro, donde la solidaridad social en su razón de ser toda vez que no existe propiamente un método de reservas, sino que las generaciones activas suministran los recursos económicos indispensable para que las personas en edad de retiro puedan obtener su pensión siendo antiguamente el Seguro Social el encargado de manejar los fondos de pensiones de los trabajadores y en la actualidad son las AFORES.

Es evidente que el propósito de privatizar las pensiones, en primer término, es para atraer recursos económicos a las arcas del gobierno y, en segundo plano, el desfinanciamiento del IMSS como institución benévola que protege a sus afiliados y que aspiraba a incorporarse a todos los mexicanos dentro de sus alas protectoras, finalmente no pudo resolver el problema de la vejez, los afiliados por dicha institución presentan un panorama desalentador, que trae como consecuencia la posible privatización del Instituto y así el gobierno se desprendiera de la obligación de pagar pensiones de retiro, cesantía en edad avanzada y vejez.

El nuevo esquema ha hecho una separación entre la parte de salud y la parte financiera de la seguridad social, en la cual se consolida el propio IMSS, al mismo tiempo que renueva el aspecto consistente en el Fondo de Ahorro para

el Retiro establecido por toda una serie de legislaciones cuyos puntos básicos son la LSAR y la LSS; sin embargo, hay que tomar en cuenta que el sistema legal, entre sus muchos objetivos estaba pensado no solamente para que el trabajador adquiriera en propiedad su cuenta de ahorro e individual para el retiro, sino para fortalecer el ahorro interno nacional y transformar radicalmente el sistema financiero mexicano.

En México, ante los fuertes problemas de Seguridad Social, se optó por instrumentar un sistema de pensiones parecido al chileno, y se creó el nuevo sistema de pensiones del Seguro Social, donde se administran los recursos de los trabajadores a través de las AFORES. Estas empresas estarán vigiladas estrechamente por el Estado y sujetas a reglamentaciones para reducir los riesgos de pérdida del ahorro de los trabajadores, sin embargo, las administradoras no garantizan la inversión de las pensiones, de igual manera el dinero que invierten en el mercado bursátil corre el riesgo que en vez de tener ganancias tenga pérdidas.

En el modelo neoliberal, las verdaderas intenciones son convertir el sistema de seguridad social, en un mecanismo financiero que ayude al crecimiento económico del país.

El gobierno, lejos de pensar en administrar mejor los fondos públicos o en la urgencia de eliminar la desviación de los recursos de la nación a fines de beneficios de patrimonios particulares vía "rescates" copió del sistema chileno una posibilidad de reducir costos del sistema de Seguridad Social, transfiriendo enormes cantidades de dinero, que serían dedicados a favorecer a empresarios privados dedicados a especular con esos fondos.

El objeto de las reformas en el sistema de pensiones fue generar ahorro interno antes que pensar en el bienestar social, que es lo que históricamente se buscó, es lo que se confirma al hacer obligatoria la afiliación al nuevo sistema de pensiones y por ende, el ahorro forzoso por parte de los trabajadores, pues si

el objeto principal hubiera estado enfocado a los beneficios sociales se hubiera permitido la libertad y el ahorro voluntario.

Los sistemas de pensiones constituyen una oferta institucional de recursos de largo plazo, por lo que en la medida en que la inversión de recursos se realice de manera óptima, los fondos de pensiones contribuyen al desarrollo de los mercados de capitales. El desarrollo de los mercados de capitales, al permitir una mejor asignación de recursos en diferentes ramas de la actividad económica, contribuye positivamente al crecimiento económico. Asimismo, un flujo significativo de recursos hacia los mercados financieros nacionales.

Las afores y las aseguradoras especializadas en rentas vitalicias son los intermediarios financieros que mayor crecimiento están experimentando en el país y son los principales inversionistas institucionales. Debido a que las rentas vitalicias son contratos de seguros con horizontes de duración de largo plazo, las aseguradoras son por naturaleza oferentes de recursos para inversiones de largo plazo.

El sistema de pensiones tiene implicaciones importantes para las finanzas públicas, debido a las aportaciones que debe realizar cada año el Gobierno Federal para su funcionamiento, en la subcuenta de RCV del trabajador y paga la cuota social a todas las cuentas con aportaciones obrero-patronales.

A lo anterior debe añadirse el costo resultante de la sustitución del sistema anterior que obliga al Gobierno Federal a pagar las pensiones de aquellos trabajadores que se retiraron antes del primero de julio de 1997. El Estado debe también hacer frente a dos garantías: la garantía para los trabajadores en transición entre sistemas de pensiones que consiste en la posibilidad de elegir al momento del retiro pensionarse de acuerdo a los beneficios de la LSS vigente o los de la ley anterior con 500 semanas cotizadas; y la garantía mínima a que tiene derecho el trabajador en el nuevo sistema de pensiones, cuando cumple 65 años por vejez o en su caso, 60 años por cesantía en edad avanzada con el requisito de haber cotizado 1250 semanas.

# CAPÍTULO I

## EL CONTRATO DE SEGURO

### 1.1 CONCEPTO DEL CONTRATO DE SEGURO

Para poder entrar al estudio del contrato de seguro, es necesario saber en primer lugar que se entiende por contrato.

Etimológicamente; la palabra contrato proviene del latín *contractus*, que significa contraer, estrechar, unir, contrato, pacto. Y esta voz deriva de *contraho*, que entre otras acepciones, tiene la de juntar o reunir.

Gramáticamente puede definirse como acuerdos o convenios entre partes o personas que se obligan a materia o cosa determinada y a cuyo cumplimiento pueden ser compelidas.<sup>1</sup>

Varios tratadistas han pretendido dar una definición completa de lo que es el contrato de seguro, entre ellas están los siguientes autores:

El tratadista italiano **Antígono Donati**, que lo define de la siguiente manera: "Es el negocio en el que el asegurador contra el pago u obligación de pagar una prima se obliga a resarcir al asegurado de las consecuencias de un hecho dañoso o incierto dentro de los límites convenidos".<sup>2</sup>

Por su parte el argentino **Halperin**, simplifica esa definición de la siguiente manera: "Hay contrato de seguro cuando el asegurador, se obliga mediante una

---

<sup>1</sup> En voz del Doctor Nestor A. Pizarro. Enciclopedia Jurídica Ormeba, Tomo IV, Editorial Driskill S. A. Buenos Aires, Argentina, 1984. Pág. 120.

<sup>2</sup> DONATI, Antígono. Los seguros privados. Manual de derecho. Librería Bochs, Barcelona España 1960. Pág. 178.

prima o cotización, a resarcir un daño o cumplir la prestación convenida, si ocurre el evento previsto".<sup>3</sup>

El doctrinario **Garrigues**, lo define como: "Seguro es un contrato sustantivo y oneroso por el cual una persona – el asegurador – asume el riesgo de que ocurra un acontecimiento incierto al menos en cuanto al tiempo, obligándose a realizar una prestación pecuniaría cuando el riesgo se haya convertido en siniestro".<sup>4</sup>

El jurista **Halperin**, en su obra cita a Vivante, quien enuncia y expresa: "Es el contrato por el cual una empresa, constituida para el ejercicio de estos negocios, asume los riesgos ajenos mediante una prima fijada anticipadamente".<sup>5</sup>

El maestro **Jesús Rodríguez Salas**, cita a Alfredo Mares quién define: "Aquel recurso por medio del cual, un gran número de existencias económicas amenazadas por peligros análogos, se organizan para atender mutuamente a posibles necesidades fortuitas y factibles en dinero".<sup>6</sup>

Como se desprende en las definiciones anteriores, se da a conocer en ellas dificultades para proporcionar un concepto único de lo que significa el contrato de seguro, ya que como se ha analizado, no abarca en su totalidad los elementos constitutivos de la figura que se estudia.

Por otro lado particularmente en lo que concierne a mi estudio, en la legislación el contrato de seguro, que rige desde 1935, y en su artículo primero, señala la definición que se da al contrato de seguro.

---

<sup>3</sup> VIVANTE, citado por HALPERIN, Isaac. Seguros. Exposición crítica de las leyes 17.418 y 20.091, 2ª Edición, Volumen I, Editorial Depalma, Buenos Aires, Argentina, 1991. Pág. 55.

<sup>4</sup> GARRIGUES. Contrato de seguro terrestre, Madrid España 1973. Pág. 39.

<sup>5</sup> VIVANTE, citado por HALPERIN, Isaac. Op.Cit. Págs. 58 y 59.

<sup>6</sup> Mares Alfredo, citado por RODRÍGUEZ Salas, Jesús. El Contrato de Seguro, México, 1980. Pág. 55.

**Art. 1°.** Por el contrato de seguro, la empresa aseguradora, se obliga, mediante una prima, a resarcir un daño o a pagar una suma en dinero al verificarse la eventualidad prevista en el contrato.

Sobre esta definición apunta el doctrinario Ruíz Rueda, lo siguiente: "En realidad, como es fácil comprobar, el artículo primero de nuestra ley no da una verdadera definición del contrato, mediante la determinación de género próximo y de diferencia específica, si no que se limita a una descripción en que cuida de enumerar los elementos esenciales específicos del contrato y su función; pero no constituye ni puede constituir una verdadera definición".<sup>7</sup>

Del análisis anterior se concluye que las definiciones sobre el contrato de seguro que brindan los estudiosos de la materia no abarcan todos los aspectos que integran al contrato de seguro en sí, es decir, que tanto las legislaciones extranjeras como la nacional consideran al grupo del seguro de daños y al de personas como contrato de seguro en general y los rigen por una ley única, desprendiéndose una única definición para los dos tipos de seguro.

Así pues, y de acuerdo a lo analizado con anterioridad, en cuanto al concepto de contrato de seguro, puedo dar una definición del mismo tomando los elementos de las definiciones ya descritas: Aquél contrato por el cual una persona llamada asegurador, que en la práctica tiene una denotación de empresa aseguradora, asume el riesgo, mediante el pago de una prima que previamente establece, con relación al riesgo asegurado y se obliga a resarcir el daño o a pagar una suma de dinero al verificarse la eventualidad prevista.

---

<sup>7</sup> RUÍZ Rueda, Luis. El contrato de seguro, Editorial Porrúa, México, 1978. Pág. 48.

## **1.2 ELEMENTOS DEL CONTRATO DE SEGURO**

Si se toman los elementos de la definición dada al contrato de seguro y al efecto apunta el tratadista Ruíz Rueda: "Independientemente de todos los defectos que tengan los artículos primero y segundo de la ley sobre el contrato de seguro, tiene la ventaja indiscutible de precisar los elementos esenciales específicos del contrato de seguro".<sup>8</sup>

Los genéricos son los contenidos en el artículo 1794 del CCF. Los elementos específicos son los siguientes:

- a) Riesgo
- b) Prima
- c) Asegurador

De los elementos antes señalados se hará un análisis para determinar la importancia que los lleva a ser esenciales en el contrato de seguro.

### **1.2.1 EL RIESGO**

Para llegar a una mejor comprensión de lo que este elemento denota se estudiarán las diversas acepciones de algunos autores que analizan el contrato de seguro y sus elementos.

El jurista Halperin define el riesgo de la siguiente manera: "Es una eventualidad que hace nacer una necesidad".<sup>9</sup>

---

<sup>8</sup> RUÍZ Rueda, Luis. Op. Cit. Pág. 51.

<sup>9</sup> HALPERIN, Isaac. Op. Cit. Pág. 503.

El italiano Antigono Donati por su parte apunta: "En el derecho así como en la economía de los seguros, mientras el alea contractual, producido por la relación entre el valor y la prestación y el de la contraprestación, puede ser favorable o desfavorable, el riesgo toma solamente el significado de posibilidad de un evento desfavorable, es decir, la posibilidad de un evento dañoso".<sup>10</sup>

Por otro lado el maestro Ruíz Rueda, señala que el riesgo: "Es una eventualidad que amenaza el patrimonio o la persona del asegurado, es decir, un acontecimiento futuro, de realización incierta y dañoso".<sup>11</sup>

Para el maestro Joaquín Rodríguez Rodríguez, "Es el elemento posible e incierto, de existencia objetiva, previsto en el contrato, de cuya realización depende el vencimiento de la obligación, establecida en el contrato a cargo del asegurador, para atender a la necesidad económica del asegurado".<sup>12</sup>

Para el licenciado Omar Olvera de Luna, el riesgo es: "...el evento futuro e incierto de cuya realización depende el nacimiento de la obligación de la empresa aseguradora. Es la eventualidad prevista en el contrato".<sup>13</sup>

Por mi parte daré una definición de acuerdo a los conceptos ya descritos con anterioridad por los autores que es la siguiente: El riesgo es una eventualidad dañoso e incierta, de acontecimiento futuro y la vida o patrimonio se ven afectados por la producción del siniestro.

---

<sup>10</sup> DONATI, Antigono. Op. Cit. Pág. 200.

<sup>11</sup> RUÍZ Rueda, Luls. Op. Cit. Pág. 53.

<sup>12</sup> RODRÍGUEZ Rodríguez, Joaquín. Curso de Derecho Mercantil. Tomo II, 24° edición, Editorial Porrúa S.A. de C.V., México, 1999. Pág. 140.

<sup>13</sup> OLVERA, De Luna Omar. Contratos Mercantiles, 2° edición, Editorial Porrúa S.A. México 1987, Pág. 251.

Del estudio de las definiciones de riesgo se desprenden siguientes las características del riesgo y estas consisten en:

**Que sea un acontecimiento posible:** Que no sea, imposible de ocurrir, ya que de no ser así, no sería considerado como una eventualidad y en consecuencia, tampoco se consideraría riesgo.

**La posibilidad de la realización de un hecho:** Ésta es una situación abstracta del riesgo que representa determinadas características de hecho, es posible la realización de un evento singular; circunstancias concretas constituyen una situación específica. Para que exista riesgo, el evento previsto ha de ser posible.

**Que sea un acontecimiento contingente de realización incierta:** Bastaría la incertidumbre respecto de la época en que deba ocurrir, para que pueda considerarse riesgo para los efectos del contrato. No depende del capricho del asegurado.

La importancia y trascendencia jurídica de la posibilidad se traduce en la dependencia, es decir, en la posibilidad, del evento, esto es el riesgo y es un término esencial de la obligación del asegurador, y si no existe o desaparece la dependencia, falta o desaparece el presupuesto causa del contrato.

El evento cuya posibilidad se llama riesgo y su realización siniestro, es un hecho del mundo sensible y en consecuencia puede constatarse y es susceptible de causar o provocar un daño.

Para que la posibilidad de realización constituya riesgo, el evento debe revestir una característica fundamental, lo cual es que sea susceptible de provocar un daño, no siendo suficiente un evento posible que puede llegar a ser indiferente.

Asimismo, el riesgo se refiere a un hecho cuya realización no desea el tomador del seguro, es decir, hay un interés en que no se produzca el siniestro.

## EL RIESGO ASEGURADO

Los riesgos que pueden ser objeto del contrato son múltiples; sin embargo, no todos pueden ser cubiertos por un solo contrato sino sólo uno o varios riesgos determinados.

La determinación del riesgo asegurado queda sujeto a la voluntad de las partes, quienes fijarán los riesgos cubiertos y los riesgos no cubiertos en el momento del contrato o con posterioridad, que modifican la póliza. Así pues, el asegurador asume la responsabilidad por los riesgos señalados y excluye expresa o implícitamente a otros no mencionados en el contrato.

En el artículo 59, de la Ley Sobre el Contrato de Seguro, establece que la empresa aseguradora responderá de todos los acontecimientos que presenten el carácter de riesgo cuyas consecuencias se hayan asegurado, a menos que el contrato excluya de una manera precisa determinados acontecimientos. Y en el artículo 61, del mismo ordenamiento jurídico se establece, que cuando se aseguren varios riesgos, el contrato quedará en vigor respecto a los que no se afecten por la omisión o inexacta declaración o por la agravación, siempre que se demuestre que la empresa aseguradora habría asegurado separadamente aquellos riesgos en condiciones idénticas de las convenidas.

Estos artículos constatan que pueden contratarse determinados riesgos por lo que el asegurador asume la responsabilidad, así como que en un sólo contrato es posible asegurar varios riesgos.

Ahora bien la posibilidad abstracta de realización del evento temido es un concepto que se asienta en el de probabilidad matemática, que es aprovechada por la estadística, con base en la ley de los grandes números. Esa probabilidad es susceptible variación, puede aumentar o disminuir, o bien permanecer constante. Al grado o medida de la probabilidad de realización del evento temido, se llama **GRAVEDAD DEL RIESGO**.

Esa misma probabilidad de realización puede medirse también con la relación o la magnitud de los daños que puede causar el evento temido, y a esta medida se le denomina **INTENSIDAD DEL RIESGO**.

Se dice que existe agravación del riesgo cuando la gravedad o la intensidad del riesgo aumenta y después de la celebración del contrato.

### **1.2.2 LA PRIMA**

"Es un elemento esencial de contrato de seguro, se define como la contraprestación a que necesariamente debe obligarse el contratante o tomador del seguro al perfeccionarse este acto jurídico".<sup>14</sup>

El contrato de seguro requiere esencialmente del pago de una prima y no puede concebirse sin el pago de una cantidad por parte del contratante o tomador del seguro, ya que de la empresa aseguradora, es la que asume la obligación de cubrir el riesgo y en su caso de pagar la indemnización o la suma asegurada, y de acuerdo a la mutualidad, si no se cubriera esa cantidad de dinero por el asegurado, por la contratación del seguro, la empresa no tendría un capital con el cual hiciera frente a los acontecimientos de los riesgos asegurados.

---

<sup>14</sup> Revista de Investigaciones Jurídicas. Escuela Libre de Derecho, tomo XXI, Pág. 568.

Ahora bien, si en el contrato de seguro no se pagara la prima daría lugar a un acto gratuito, pero no de un contrato de seguro, y se celebraría un contrato por el que una persona se obligaría a pagar una suma de dinero o a pagar una indemnización, al verificarse la eventualidad prevista en el contrato, sin que la contraparte pagara una prima.

Como lo apunta el doctrinario Antigono Donati, "La prima es el elemento esencial del contrato de seguro..." y añade "una cobertura aseguradora sin prima sería una donación pero no un seguro".<sup>15</sup>

En términos generales, la prima es la obligación que contrae el tomador del seguro o asegurado, y que se contrae a una suma de dinero, que corresponde al riesgo que asume el asegurador.

Al respecto apunta el jurista José de Jesús Martínez Gil, al referirse a la prima: "Es la contraprestación que ha de cubrir el contratante o asegurado con la compañía aseguradora con motivo de la cobertura de riesgo que otorga la compañía".<sup>16</sup>

Por su parte afirma el maestro Jesús Rodríguez Salas: "La prima materialmente es la justa compensación del riesgo corrido por el asegurador y económicamente, es la porción que corresponde al daño causado; pero jurídicamente, la más simplista denotación que puede darse de la prima, es la contraprestación que corresponde pagar al asegurado, por el riesgo que toma a su cargo el asegurador".<sup>17</sup>

La prima es el elemento esencial del contrato de seguro; es el precio del riesgo, la remuneración del asegurador por las obligaciones que asume.

---

<sup>15</sup> DONATI, Antigono. Op. Cit. Pág. 273.

<sup>16</sup> MATÍNEZ Gil, José de Jesús. Manual teórico práctico de seguros, 3ª edición, Editorial Porrúa, México 1995. Pág. 98.

<sup>17</sup> RODRÍGUEZ Salas, Jesús. Op. Cit. Pág. 72.

En este orden de ideas, al haber definido lo que es la prima, ahora analizaré la naturaleza de la misma, es decir, como se establece o se forma, si parte de que en la técnica se distinguen dos tipos de prima que son las siguientes:

**PRIMA PURA:** Es el importe que representa el equivalente aritmético en efectivo, calculado científica o empíricamente a base de la probabilidad y frecuencia del daño.

**PRIMA TARIFA:** Es el importe que el asegurador cobra por el riesgo que toma a su cargo y se compone de la prima de riesgo y los recargos de gastos de administración y organización.

Así pues, para que el asegurador pueda determinar con aproximación el número de eventos que puedan ocurrir durante cierto tiempo, a su vez llegar a determinar la prima que debe ser cubierta por el asegurado, por el riesgo que asume el asegurador, debe de investigar por medio de las leyes de probabilidad y la frecuencia, el riesgo que en ese momento asume.

### CARACTERÍSTICAS DE LA PRIMA

La prima es única e indivisible, como lo disponen los artículos 33, 36 y 44 de la Ley Sobre el Contrato de Seguro.

Significa que debe fijarse en cantidad alzada para todo el periodo de vigencia, habida cuenta de que en ciertos tipos de seguro de personas, como en los de vida entera y en los totales, el periodo es prorrogable, por otros de igual duración, ordinariamente anuales, mientras que en otros, como los de accidentes y enfermedades, el periodo de vigencia puede ser de pocas horas y, con frecuencia, de solo unos minutos; el tiempo que tome.

“La indivisibilidad de la prima trae consigo la circunstancia de que aunque la cobertura solo este vigente por un lapso inferior al periodo convenido, dicha prima debe pagarse en su totalidad, salvo que otra cosa se conviniere o que la reducción del plazo fuere imputable al asegurador, pues en tales casos deberá devolverse al contratante la parte de la prima que corresponda al periodo no cubierto (artículos 44, 96 fracción I de la LSCS)”.<sup>18</sup>

Para efectos de facilitar el pago de la prima, esta puede ser fraccionable como lo establece el artículo 37 de la LSCS misma que establece:

**Art. 37.** En los seguros de vida, en los accidentes y enfermedades, así como en los de daños, la prima podrá ser fraccionada en parcialidades que correspondan a periodos de igual duración. Si el asegurado optare en cubrir la prima en parcialidades, cada una de éstas vencerá al comienzo del período que comprenda.

Cuando se convenga en fraccionar la prima, cada uno de los periodos de igual duración, no podrá ser menor de un mes, como lo establece el numeral 38 de la ley en comento.

En otro orden de ideas, el resultado de los cálculos matemáticos que permiten conocer con toda exactitud, el monto que debe pagarse por las primas, según el tipo de seguro que se contrate, y la vigencia del mismo lleva por nombre LA LEY DE LOS GRANDES NÚMEROS.

Así pues, la Ley de los Grandes Números, es una regla que se desprende de la estadística, o sea de la experiencia registrada según la técnica propia, tiene su explicación en la mayoría de los fenómenos que para el ser humano están sujetos al azar, en realidad se realizan a la acción de causas regulares y constantes,

---

<sup>18</sup> DÍAZ Bravo, Arturo. Contratos Mercantiles, 3ª edición, Editorial Harla, México, 1989. Pág. 137.

cuyas leyes naturales desconocemos y de ahí que solo apreciamos como efectos aislados.

Al efecto cita el jurista Rueda Ruiz lo siguiente: "Ha sido la observación de los hechos de la misma especie, pero sujetos al azar y el riesgo de los resultados de tales observaciones efectuadas de una manera constante y sistemática, la que ha permitido el cálculo de las probabilidades y la determinación con una aproximación extraordinaria, de las pérdidas totales en sus grupos homogéneos de casos expuestos a un mismo riesgo, durante un lapso determinado. Así se llega a fijar también la cotización de los mutualizados para la duración de su compromiso".<sup>19</sup>

La regla de la estadística, denominada la Ley de los Grandes Números, no es sino una generalización del fenómeno observado en el pasado, hecho al inferir de su constante repetición, que también se producirá en el futuro.

### LA PRIMA COMO OBLIGACIÓN DEL ASEGURADO

El supuesto normal del pago de la prima es que lo haga el tomador del seguro o contratante del seguro. Sin embargo, y como lo reconoce la Ley Sobre el Contrato de Seguro, en su artículo 42, el pago puede hacerlo un sujeto diverso, esto es, cualquiera de las personas a que se refiere dicho numeral.

#### ***Pago por terceros***

**Art. 42.** La empresa aseguradora no podrá rehusar el pago de la prima ofrecido por los acreedores privilegiados, hipotecarios o prendarios, terceros asegurados, o por cualquier otro que tenga interés en la continuación del seguro.

---

<sup>19</sup> RUIZ Rueda, Luis. Op. Cit. Pág. 7.

### ***Lugar de Pago***

**Art. 31.** El contratante del seguro estará obligado a pagar la prima en su domicilio, si no hay estipulación expresa en contrario.

### ***Plazo de Gracia***

**Art. 40.** Si no hubiese sido pagada la prima o la primera fracción de ella, en los casos de pago en parcialidades, dentro del término convenido, el cual no podrá ser inferior a tres días ni mayor a treinta días naturales siguientes a la fecha de su vencimiento, los efectos del contrato cesarán automáticamente a las doce horas de ese último día de plazo. En caso de que no se haya convenido el término, se aplicará el mayor previsto en este artículo.

Al respecto cabe aclarar, que la cesación automática no tiene lugar por la simple falta de pago, en el momento en el que deberá hacerse éste, si no que el propio precepto establece un término para dicha cesación. Si no hubiese sido pagada, la prima o fracción de ella en los casos de parcialidades, dentro de los 30 días naturales siguientes a la fecha de su vencimiento, los efectos del contrato cesarán automáticamente a las 12 horas del último día de plazo.

### **1.2.3 EL ASEGURADOR**

Es la persona que debe pagar la indemnización al producirse el siniestro; sólo pueden ser aseguradores las empresas organizadas en la forma que la ley dispone.

Resarcir un daño o pagar una suma de dinero, al ocurrir el suceso contractualmente previsto, configura el compromiso o la prestación del asegurador o empresa aseguradora, como resulta del concepto legal.

El artículo 1° LSCS realza la presencia de las instituciones de seguros a elemento constitutivo del contrato. El artículo 2° del citado ordenamiento legal, dice que las empresas sólo podrán organizarse y funcionar de acuerdo con la LGISMS y ésta sólo permite operar al amparo de autorizaciones otorgadas a empresas organizadas como sociedades anónimas de capital fijo o variable o mutualistas de seguros, con fundamento en el artículo 29 de la LGISM.

Al respecto, existen varias opiniones encontradas, ya que para algunos tratadistas la prestación del asegurador es solamente el pago de la suma asegurada, según se trate de seguro de daños o de personas para otros, además es la cobertura del riesgo por el asegurador, con su garantía desde un determinado momento en que se inicio el contrato, hasta aquél en que se extingue el lapso durante el cual el riesgo queda cubierto por la empresa de seguros.

Al respecto, cita el doctor Arturo Díaz Bravo al autor Jesús Rodríguez Salas, quien puntualiza: "... la indemnización no es obligación principal de la aseguradora, sino que es una de las consecuencias del contrato, pues la institución se obliga primordialmente a asumir el riesgo mediante el pago de una prima, proporcionando así una certidumbre al asegurado, que esto es precisamente lo que trata de alcanzar el tomador al celebrar el contrato, puesto que el objeto de su interés, radica en la conservación de la cosa y el provecho que de ella pueda obtener, y no en alcanzar una indemnización, la cual se cubriría solo en el caso de que ocurra el siniestro previsto en el contrato".<sup>20</sup>

---

<sup>20</sup> RODRÍGUEZ Salas citado por Díaz Bravo, Arturo. Op. Cit. Pág. 129.

## 1.2.4 GARANTÍA

Si se adoptara como prestación del asegurador aquélla que consiste en el mero poder indemnizatorio, debería considerarse que la prestación del asegurador que es continua estaría sujeta condición suspensiva, y la falta de realización de la misma (realización del siniestro), traería consigo la rescisión del contrato y en consecuencia al no realizarse el siniestro, debería de devolverse la prima, cuestión por naturaleza absurda.

Nuestra legislación acepta la tesis de la garantía, como se desprende del artículo 20 de la LSCS fracciones III, IV y V en los cuales se establece que la póliza deberá hacerse constar la naturaleza de los riesgos contra cuyas consecuencias se contrata el seguro, para ser garantizadas.

**Art. 20.** La empresa aseguradora estará obligada a entregar al contratante del seguro una póliza en la que consten los derechos y obligaciones de las partes. La póliza deberá contener:

- I. Los nombres, domicilios de los contratantes y firma de la empresa aseguradora;
- II. La designación de la cosa o de la persona asegurada;
- III. La naturaleza de los riesgos asegurados;
- IV. El momento a partir del cual se garantiza el riesgo y la duración de esta garantía;
- V. El monto de la garantía;
- VI. La cuota o prima del seguro; y
- VII. Las demás cláusulas que deban figurar en la póliza, de acuerdo con las disposiciones legales, así como las convenidas lícitamente por los contratantes.

En sentido amplio, la garantía del asegurador, consiste en la obligación que asume de efectuar una determinada prestación contractual, al verificarse el evento temido. La garantía o el riesgo asumido por la empresa, se limita por la ley o convencionalmente por las partes en la relación con factores como el tiempo, lugar, objeto expuesto al riesgo, la causa del evento temido, etc.

### 1.3 CARACTERÍSTICAS DEL CONTRATO DE SEGURO

Son los elementos característicos que reviste todo contrato de seguro y que son inherentes a él. Especificarlas es de gran importancia, que permite establecer cuál es su ubicación dentro del derecho y cual es su regulación aplicable.

Las características son las siguientes:

**BILATERAL:** Ya que la relación es contractual convierte a ambas partes en acreedores y deudores recíprocamente, en este tipo de contrato se establece prestaciones de ambas partes, de tal suerte que la prestación debida por una de ellas significa la contraprestación de la obligación contraída por la otra.

La característica de bilateralidad se desprende de la Ley Sobre el Contrato de Seguro, en su artículo primero, ya que aquí se establecen las cargas, tanto para el asegurador como para el asegurado, y es la garantía y la asunción del riesgo del primero; y la prima o pago de una suma para el segundo.

Al respecto de la bilateralidad existen entre los tratadistas posiciones encontradas; pero el asegurado asume la obligación de pagar la prima e importantes cargas,

mientras que el asegurado asume la obligación de pagar la prestación convenida en el caso de siniestro.

ONEROSO: Se considera en este grupo, ya que cada una de las partes obtiene una prestación a cambio de otra que se ha de realizar y es equivalente, por lo que ambos contratantes tienen un interés pecuniario apreciable, sin llegar a confundirlo con un contrato conmutativo, ya que la contraprestación no es conocida y determinada, además que el acontecimiento previsto, puede no presentarse durante la vigencia del contrato.

Es oneroso por que el asegurado paga la prima o cotización, en razón de que el asegurador le pagará la indemnización convenida si el evento previsto se produce.

ALEATORIO: Pertenece a este grupo, por que existe el riesgo de pérdida o ganancia, aunque el siniestro puede o no presentarse como condición, para el asegurador que hace que sea posible la evaluación de la ganancia o pérdida. Asimismo, el evento previsto en el contrato y que es el evento dañoso, debe ser incierto, futuro y fortuito, es decir el daño depende de un suceso o fenómeno que puede o no acontecer en el transcurso de la vigencia del contrato, ya que esto es precisamente lo que da al contrato la característica de aleatoriedad, y al momento de celebrarse el contrato no se sabe con certeza qué número de primas periódicas que pagará el asegurado, ni a cuanto ascenderá la cantidad que pague el asegurador por si deba de pagarla si llegara o no a ocurrir el evento dañoso.

No obstante que el seguro moderno transforma el riesgo individual en una eventualidad actuarial calculada, esta circunstancia de carácter económico no quita a cada contrato en particular su aleatoriedad, por que la ventaja o beneficio que las partes persiguen con el contrato es incierto para ambas, pues depende de la verificación o no producción de un riesgo.

**ADHESIÓN:** Los contratos de adhesión "son aquéllos cuyas normas o reglas están dictadas previamente por una sola de las partes, sometiéndose la otra sin discusión alguna".<sup>21</sup>

En materia de seguros todas las legislaciones fijan previamente las condiciones normativas del contrato, además señalan la imperatividad de aquellas disposiciones que por su función económico-social, las eleva a categoría de disposiciones de orden público, en defensa del interés del asegurado.

El carácter impositivo de que dispone y reglamenta el contrato de seguro, suple la voluntad de los contratantes y existe, pues, la ausencia de una convención contractual, siempre se salvaguarda el interés del asegurado, mismo que se adhiere a los términos del contrato sin conocer su alcance.

Al respecto el maestro Ruiz Rueda, señala: " ... se pretende que en ellos desaparece la libertad de contratar de la parte que no intervino en la redacción de las condiciones generales de la póliza, las cuales no pueden discutir siquiera, si no que tiene que aceptarlas en bloque -de donde surgió el nombre de contrato de adhesión- por la necesidad de hecho de celebrar el contrato de seguro que deriva de la presión que gravita sobre su voluntad, al tener que producirse el bien o el servicio que constituyen el objeto de la prestación de la empresa".<sup>22</sup>

De todo lo anterior se deduce, que el contrato de seguro es de adhesión ya que al momento de contratar, el asegurado se somete a normas previamente establecidas por el asegurador, con apego a la ley, pero en las cuales el primero

---

<sup>21</sup> Instituto de Investigaciones Jurídicas. Diccionario Jurídico Mexicano. Editoria Porrúa S.A. de C.V. Universidad Nacional Autónoma de México. México 1997. Pág. 101.

<sup>22</sup> RUIZ Rueda, Luis. Op. Cit. Pág. 77.

no participa, es decir, solo adhiere su voluntad a las llamadas condiciones generales del asegurador.

Asimismo concluyo que el contrato de seguro es un contrato de adhesión, en virtud de que son aprobados por la CONDUSEF pero son contratos previamente establecidos.

**DURACIÓN:** Esto significa que en el contrato de seguro se establece que la prestación del asegurador está ligada al tiempo por el cual se ha contratado el mismo, además que no se extingue por el incumplimiento, si no por el transcurso del tiempo o por el desistimiento. Es siempre único por toda la duración, aún cuando está subdividida en plazos periódicos.

La duración se reglamenta en el artículo 20, de la Ley sobre el Contrato de Seguro, mismo que regula el contenido de la póliza y que establece que debe incluirse una cláusula que establezca "el momento a partir del cual se garantiza el riesgo y la duración de esa garantía", misma que precisamente es la prestación del asegurador y cuya ejecución es necesariamente continuada, lo cual pone en relieve el régimen de las consecuencias de la mora en el pago de la prima, (mismos que están regulados en los artículos 37 a 41 para los seguros de daños y 180 para los seguros de personas), por la disposición que atañe al llamado periodo del seguro que es "el lapso para el cual se calcula la prima" (Artículo 34 LSCS), por el principio de la indivisibilidad de la prima (Artículo 44 LSCS), por la reglamentación relativa a la rescisión anticipada con devolución de prima no devengada en caso de siniestro parcial (Artículo 46 LSCS), o el de cambio de dueño de la cosa asegurada (Artículo 107 LSCS) y muchas otras que expresamente hablan de duración o vigencia del seguro, o bien la presuponen.

**DE EMPRESA:** Ya que en México no se puede concebir la celebración del contrato de seguro por un asegurador que no reúna los requisitos o elementos económico-jurídicos de una empresa sociedad mercantil, constituida bajo el tipo social de Sociedad Anónima de Capital fijo o Variable o Sociedad Mutualista de Seguros.

Al respecto el maestro Ruiz Rueda, señala como una de las características de este contrato el de ser un contrato de empresa: "Nuestro Código de Comercio - dice- de 1889, todavía en vigor (aunque sea en parte) establece en su artículo 75 fracción XVI, que son actos de comercio los contratos de seguro de toda especie, siempre que se celebren por empresas aseguradoras".<sup>23</sup>

**CONSENSUAL:** El contrato de seguro pertenece a esta categoría, ya que la técnica propia de la materia de los seguros y las coberturas que se presentan en diversas ramas en que se opere, hace necesaria la expedición de un documento probatorio como lo es la comúnmente conocida póliza, donde se hacen constar las condiciones generales y especiales del seguro así como los datos necesarios para la identificación de la cosa asegurada y de las partes que en el intervienen como lo establecen los artículos 20 y 21 de la Ley Sobre el Contrato de Seguro.

Atento a que se perfecciona con el simple acuerdo de voluntades y con la firma y entrega de la póliza al asegurado.

**NOMINADO:** La división más general en que se agrupan los contratos, es aquella que las clasifica en nominados e innominados. Esta clasificación recibe también el nombre de contratos típicos y atípicos.

"Son nominados aquellos para los cuales la ley establece un régimen particular propio, independientemente que tengan o no un nombre determinado y legalmente

---

<sup>23</sup> RUIZ Rueda, Luis. Op. Cit. Pág. 74.

establecido".<sup>24</sup> En el derecho vigente, el contrato de seguro tiene un régimen particular propio, contenido en la Ley Sobre el Contrato de Seguro, Código de Comercio y Ley General de Instituciones y Sociedades Mutualistas de Seguros. Así pues, es un contrato nominado.

#### **1.4 DE LOS DIFERENTES TIPOS DE SEGUROS EXISTENTES**

La doctrina ha clasificado a los seguros en dos grandes ramos, en los que se puede abarcar cualquier tipo de seguro específico; el ramo de COSAS, y el de PERSONAS.

##### **SEGURO DE COSAS**

En la práctica ha sido llamado a este tipo de seguro como de "DAÑOS" y si bien, esta denominación es correcta, deja ciertas dudas en cuanto al significado de la palabra, ya que al igual que en el ramo de cosas, que en el de personas, existe un daño, al producirse la eventualidad prevista, en el contrato de seguro, por ello y para mejor práctica en el presente trabajo lo denominare "*seguro de daños*".

Los seguros contra los daños tienen por objeto la cobertura de riesgos ligados a eventos de los que pueden derivarse destrucción de bienes materiales, pérdida de riquezas, lesión de intereses, el surgir de obligaciones. Dichos seguros garantizan a las personas y a los entes que desean utilizarlos y contra el pago de ciertas cantidades de dinero o primas, el resarcimiento de los daños por los cuales pudieran ser afectadas dentro del límite, y según modalidades previstas en el momento de establecer la relación de seguro.

Podemos decir que los seguros de daños desempeñan un papel de reintegración, el que, al mismo tiempo significa defensa del patrimonio e incentivo económico.

---

<sup>24</sup> RUIZ Rueda, Luis. Op. Cit. Pág. 74.

Con base a las características técnicas de los riesgos se puede llevar a cabo una clasificación del seguro de daños en:

- a) Seguros de daños a las cosas.
- b) Seguros de daños al patrimonio.

Los seguros de daños a las cosas o seguros de daños en sentido estricto, tienen como objeto un bien material mueble o inmueble, o una diversidad de bienes, con los cuales el asegurado se encuentra en una determinada relación jurídico-económica. A dicha categoría pertenecen los seguros de incendio, el robo, el transporte (terrestre, marítimo, aéreo, etc.), los eventos naturales (granizo, fenómenos meteorológicos etc.), descompostura (daños a las máquinas y al montaje) etc.

Los seguros de daños patrimoniales o seguros de pérdidas, tienen como objeto el patrimonio del individuo o de la colectividad en su conjunto, que incluye el surgimiento de obligaciones como consecuencia de hechos lesivos a los intereses de terceros. Pertenecen a esta categoría los seguros de responsabilidad (responsabilidad de constructores; de los emprendedores; de los usuarios de un medio etc.) los seguros de inactividad (inactividad industrial, pérdida de cobros, riesgos cinematográficos etc.), seguros de crédito y fianzas, etc.

Al respecto apunta el autor Ruiz Rueda: "Se suele subdividir el seguro de daños en seguro de cosas y en seguro de responsabilidad. Son cosas, las que garantizan el resarcimiento del daño patrimonial causado por el siniestro al destruir o disminuir una cosa integrante del activo del patrimonio del asegurado. Los de responsabilidad garantizan el resarcimiento del daño patrimonial que se ocasiona

para el asegurado cuando surge un adeudo que aumenta el pasivo de su patrimonio".<sup>25</sup>

Los seguros patrimoniales, porque en ellos el riesgo no amenaza un bien concreto que forme parte del activo, si no el patrimonio en general, pero como se ha hecho notar, en realidad todo seguro de daños debe calificarse de patrimonial, porque el riesgo, salvo que afectara a la vida humana o a la integridad personal, es invariablemente una amenaza de daño patrimonial.

Así pues, una de las características fundamentales del seguro de cosas, y que se puede deducir de lo anteriormente descrito, es su carácter inminentemente indemnizatorio. El asegurador cubrirá el daño causado hasta el valor de la cosa misma. A ésta regla de garantía la doctrina la llama "*Principio Indemnizatorio*".

La estipulación de la suma a pagar por el asegurador en el caso de siniestro, es esencial para la validez del contrato. La indemnización, nace de la concurrencia de dos condiciones:

- 1.- La realización del acontecimiento previsto en el contrato, y
- 2.- La comprobación de que, a consecuencia de aquel, se ha producido un perjuicio que afecta el interés del asegurado.

El asegurado jamás debe procurar una ganancia, si no solamente recuperar el monto real del daño sufrido. Este principio está consignado en el artículo 86, de la Ley Sobre el Contrato de Seguro, mismo que establece:

**Art. 86.** En el seguro contra los daños, la empresa aseguradora responde solamente por el daño causado hasta el límite de la suma y del valor real

---

<sup>25</sup> RUIZ Rueda, Luis. Op. Cit. Pág. 159.

asegurados. La empresa responderá de la pérdida del provecho o interés que se obtenga de la cosa asegurada, si así se conviene expresamente.

### SEGURO DE PERSONAS

Es el contrato en virtud del cual, el asegurador se obliga a pagar una suma de dinero u dar una renta al verificarse la muerte de una persona o por el contrario, al transcurrir un término sin que se verifique el evento de muerte.

Nuestra ley sobre el contrato de seguro dedica su título tercero íntegramente a reglamentar el seguro de personas, no solo aquel para cubrir en el denominado seguro de vida el riesgo de muerte bien el de supervivencia, sino también los seguros de accidentes y de enfermedades.

Cabe señalar que sólo el riesgo que atañe a la existencia del asegurado corresponde al seguro de vida, mientras que el de integridad personal corresponde al seguro contra los accidentes y la salud o vigor vital, al seguro contra las enfermedades o también al de accidentes cuando a consecuencia de uno de ellos se presente una incapacidad, independientemente de su magnitud y de su duración.

En el seguro sobre la vida la tabla de mortalidad juega un papel importante técnicamente. Es la hipótesis estadística que considerando a un año cierto número de personas, llega a establecer cuantas sobrevivieron al final de cada año, y en razón de ello, cuales son las obligaciones que las aseguradoras deberán cumplir.

En cuanto a la definición del seguro de personas Rodríguez Rodríguez, señala: "Los seguros de personas tienen como nota común que el riesgo se refiere siempre a la vida humana. Los seguros de esta clase consideran la vida no en su aspecto sentimental y social, si no en un sentido patrimonial, en cuanto la vida del

hombre es condición indispensable para que pueda producir y crear valores económicos. Solo el hombre vivo y sano es un factor de producción para su propio mantenimiento y el de sus familiares y para cumplir las obligaciones que hubiere contraído".<sup>26</sup>

En este sentido, la falta o el defecto de vida, es decir, la muerte o la falta de salud ampliamente considerada, en cuanto a inaptitud para el trabajo, por razón de la vejez, de accidentes o enfermedades, supone que el patrimonio del asegurado corre el riesgo de perder los ingresos esperados, y aún de disminuir su propia sustancia, lo que representa pérdidas para su familia y acreedores, para todos los que tengan expectativas o derechos sobre su patrimonio.

El doctrinario Luis Benítez de Lugo, define al seguro de personas como: "Aquél que garantiza a la persona del asegurado, una indemnización pecuniaria prevista en el contrato para caso de que el evento asegurado se produzca y que necesariamente se refiere a su existencia, integridad o salud".<sup>27</sup>

La Ley Sobre el Contrato de Seguro es específica al determinar los riesgos que pueden afectar al seguro de personas, en su artículo 151, mismo que establece:

**Art. 151.** El contrato de seguro sobre las personas comprende todos los riesgos que puedan afectar a la persona del asegurado en su existencia, integridad personal, salud o vigor vital.

De la lectura de dicho artículo se desprende que los tipos de seguros de personas que se pueden contratar son los de:

---

<sup>26</sup> RODRÍGUEZ Rodríguez, Joaquín. Curso de Derecho Mercantil, 23ª edición, Editorial Porrúa, México 1998. Pág. 219.

<sup>27</sup> BENÍTEZ de Lugo, Raymundo. Tratado de los Seguros, Madrid, España 1955 Volumen I. Pág. 4.

- *Vida*
- *Accidentes y*
- *Enfermedades*

Ahora bien, al hablar de un daño resarcible en dinero en la muerte, la pérdida de la integridad personal o de la salud y vigor vital, a consecuencia de un accidente, enfermedad o muerte.

El tratadista Ruiz Rueda, cita a Antígono Donatí, que define lo siguiente: "El seguro de vida, es aquel contra la incertidumbre de la duración de la vida humana"... incertidumbre no solo respecto de cuando ocurrirá la muerte, si no también de cómo ocurrirá, se podría añadir".<sup>28</sup>

El seguro de vida se subdivide en:

- a) Seguro de vida que cubre el riesgo de muerte.
  
- b) Seguro de vida que cubre el riesgo de supervivencia, llamado también *SEGURO DOTAL*, y en el cual la compañía aseguradora se obliga a pagar el monto de la suma asegurada en caso de que el asegurado llegue con vida a una determinada fecha que viene a señalar el vencimiento de un plazo.
  
- c) Seguro mixto, en el se cubren los dos riesgos descritos en los incisos anteriores, es decir, el de muerte y el de supervivencia.

---

<sup>28</sup> RUIZ Rueda, Luis. Op. Cit. Pág. 207.

Por otra parte al clasificar al seguro de personas de debe tomar en cuenta la relación del seguro, con la persona, es decir, aquel sobre la vida de una persona, y aquél en que se contrata sobre la vida de varias personas (seguro de grupo), como lo establecen los artículos 191 y 188 de la LSCS.

**Art.188.** El seguro colectivo contra los accidentes dará al beneficiario un derecho propio contra la empresa aseguradora desde que el accidente ocurra.

**Art. 191.** En el seguro de grupo o empresa, el asegurador se obliga por la muerte o la duración de la vida de una persona determinada, en razón simplemente de pertenecer al mismo grupo o empresa mediante el pago de primas periódicas, sin necesidad de examen médico obligatorio.

También puede diferenciarse entre seguro de vida propia y seguro sobre la vida ajena, éste último, la contratación se lleva a cabo con la compañía aseguradora por una persona que no es el asegurado, como ocurre en los seguros de grupo y los colectivos, en los que una persona física o moral contrata el seguro por cuenta y a favor de los terceros asegurados.

Se pueden clasificar al seguro de vida en ordinarios y populares, estos últimos regulados en el artículo 190, de la LSCS.

**Art. 190.** En el seguro popular la empresa se obliga por la muerte o la duración de la vida del asegurado, mediante el pago de primas periódicas, sin necesidad de examen médico obligatorio. El capital asegurado no excederá de \$5,000.00 en capital o del equivalente en renta.

El examen médico, cabe señalar que el seguro de vida se divide en aquél que requiere examen médico obligatorio y aquél que no lo requiere. Esto se relaciona con la gravedad del riesgo, y se divide en riesgos de mayor gravedad y que se considera que pueden salirse de la medida estadística señaladas en la tabla de mortalidad y que por tal motivo requieren de un examen médico obligatorio. Esta mayor gravedad puede provenir del tipo de actividad, misma que puede significar riesgos extraordinarios o que signifiquen un estado precario de salud del asegurado, llamado también seguro de riesgos subnormales.

Al respecto apunta el jurista Ruiz Rueda lo siguiente: "Por eso cuando se trata de seguro de vida se clasifica en riesgos normales y riesgos subnormales. Riesgos normales son los de una persona que dentro de las reglas que dan los manuales para la apreciación de riesgos, se considera persona sana, teniendo en cuenta su edad y todas las condiciones de salud. Es decir, se trata de ver si esas personas pueden considerarse como susceptibles de ser comprendidas en los grandes grupos que han servido para hacer las tablas de mortalidad, porque están en igualdad de condiciones que los muchos casos observados.

Cuando se ve que estas personas tienen enfermedades o taras en su salud, de manera que es evidente la mayor probabilidad de que se realice el riesgo de muerte, es decir, que la muerte ocurre antes de lo que se provee en las tablas de mortalidad, se aplica una sobreprima y ese individuo pasa automáticamente a formar parte de otro grupo".<sup>29</sup>

---

<sup>29</sup> RUIZ Rueda, Luis. Op. Cit. Pág. 216.

## **CAPÍTULO II**

### **2.1 ANTECEDENTES DE LOS SISTEMAS DE AHORRO PARA EL RETIRO**

En la década de los setenta ya era evidente la crisis financiera en el régimen de la seguridad social, especialmente en los países Latinoamericanos que por primera vez establecieron los regímenes de protección social, como el caso de Chile, donde el igual que sus vecinos, se enfrentaba en mayor o menor medida a deficientes prestaciones, altas tasas de evasión contributiva, incapacidad del Estado para hacer frente a las subvenciones para financiar el régimen, descenso de salarios, reales, los cuales les prometieron que iban a ir en aumento, falta de pago oportuno de las cotizaciones, administración ineficiente y cara, requisitos holgados para la jubilación, heterogeneidad de sistemas y métodos de financiamiento crónico, una generosidad excesiva, aunque más aparente que real, con desigualdades en el trato como una consecuencia de los distintos métodos para otorgar pensiones y una resistencia a mejorarse.

Con el crecimiento de la población y la demanda laboral, las instituciones de Seguridad Social empezaron a tener problemas de financiamiento, por lo que tenían dos opciones; privatizar o desaparecer. Para no optar por la segunda estas instituciones optaron por privatizar parte de sus prestaciones y recayó en las pensiones, se reformaron sus leyes para poder seguir prestando su servicio sin desfinanciarse. A partir de entonces los trabajadores serán propietarios de una cuenta individualizada cuyos recursos aportados es su responsabilidad. Se les inculcó a los trabajadores la cultura del ahorro, pues en condiciones normales los empleados con bajos salarios por voluntad propia, no iban ahorrar ni prevenirse para el día que tengan que jubilarse o pensionarse. Ante esta situación el gobierno decidió que si el trabajador no ahorraba en forma voluntaria, lo obligaría, y le prohíbe disponer de ese dinero hasta que se encuentre imposibilitado para trabajar por un accidente o por vejez, todo esto para el bienestar de él y su familia.

Aunque la verdadera intención es el financiamiento de los gobiernos que adoptaron este sistema.

Hace más de un siglo con la reforma de Otto Von Bismark, quien en el año de "1889 concibiera el primer **Código de Seguridad Social** existente en el mundo, mismo que desde entonces protegía obligatoriamente a los empleados contra accidentes de trabajo, vejez, e invalidez, entre otros, y sumado al seguro contra enfermedades, contribuyó a diseñar desde entonces un novedoso e importantísimo proceso de regulación de las relaciones obrero patronales, que hasta nuestra época, a trascendido con muy buenos resultados para la clase trabajadora; y el posterior Código alemán de seguros sociales de 1911, constituyeron la principal fuente donde surgen los primero sistemas de seguros en los distintos países de Latinoamérica".<sup>30</sup>

Posteriormente a lo largo del presente siglo, por diferentes caminos, han llegado a la Seguridad Social. A ello, coadyuvaron no solamente las especiales condiciones, características y grados de desarrollo de las naciones, sino también "fueron decisivas las contribuciones hechas por Lord William Beveridge, de la Organización de las Naciones Unidas con su Carta y la Declaración Universal de los derechos de Hombre, de la OIT con su norma Mínima de Seguridad Social y múltiples convenios de la Asociación Interamericana de la Seguridad Social,"<sup>31</sup> con sus declaraciones, recomendaciones y asesorías técnicas.

Gracias a que existen personas e instituciones preocupadas por los trabajadores y sus familias, hoy en día se cuenta con leyes dedicadas a proteger la clase laboral. Todas estas condiciones e instituciones fueron encaminadas a lograr que los trabajadores y sus familiares pudieran aspirar a una vida digna.

---

<sup>30</sup> Cfr. PIÑERA, José. El modelo chileno de pensiones. <http://www.elcato.org>

<sup>31</sup> Cfr. MACIAS Santos Eduardo et al. El Sistema de Pensiones en México dentro del Contexto Internacional. Editorial Themis-COPARMEX. México 1993. Pág. 89.

En este mundo donde la economía se maneja por los medios de producción, el mercado y la libre competencia, en que la mano de obra forma parte importante del mismo, fue indispensable regular su actividad creándose para ello leyes laborales tanto de protección jurídica como protección humanitaria, pues la Seguridad Social se convirtió en un Derecho inalienable de la humanidad, tal y como lo manifiesta la propia Declaración Universal de los Derechos Humanos, emitida el 10 de diciembre de 1948 por la Asamblea General de la Organización de las Naciones Unidas.

Es importante mencionar la participación de los Estados, que decidieron adoptar este Sistema de Seguridad Social, al proteger a los trabajadores en caso de enfermedad, invalidez, vejez y cesantía, pues al terminar su vida laboral no tendrán preocupación alguna.

Sin embargo, hay que distinguir por un lado, los países que optaron por la gestión sindical y el financiamiento exclusivo a cargo del gobierno; y por otra parte, aquellos que optaron por implementar un sistema con aportaciones tripartitas **Estado, patrones y trabajadores**, que es el caso de México, en igual forma la participación del gobierno en los órganos de dirección de las Administradoras, los estados con aportaciones bipartitas, otros han establecido impuestos adicionales específicos para financiar la Seguridad Social, independientemente de aportaciones tripartitas. Tan importante es que el Estado y el patrón participen, que aporten para el momento de terminar su vida laboral, pues sólo así el trabajador podrá ahorrar un poco más, sin ver disminuido su ingreso. Algunos autores como Almanza Pastor, resaltan el caso de Nueva Zelanda, y afirma: "es el sistema, sin duda, el más completo de los conocidos y donde quizá se vislumbra el ideal de la Seguridad Social. Está basado en la idea de solidaridad más avanzada, según en la que todo individuo cuyo stand vital descienda de un mínimo objetivo, posee un derecho frente a la sociedad. Protege a todos los ciudadanos en cuanto

a miembros de la colectividad en igualdad de condiciones, sin discriminación alguna. Protege todas las necesidades sociales.

La principal fuente de su financiamiento, es gravar los presupuestos generales, materializando una redistribución solidaria a través de elevados impuestos sobre la renta".<sup>32</sup>

## 2.2 CHILE

Como primer punto hablaré de Chile, por ser el país donde surgieron las primeras administradoras y el cual se tomó como ejemplo para la creación de las mismas en México y en otros países del mundo.

La reforma previsional chilena, "implementada en el año 1981, creó el régimen de capitalización individual de los aportes, administrados por empresas privadas, denominadas administradoras de fondos de pensiones (AFP), Chile organizó un sistema privado de capitalización individual, creó un sistema de jubilación que da a los trabajadores derechos de propiedad sobre sus cotizaciones".<sup>33</sup>

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

El sistema chileno es de capitalización puro, aunque subsiste un régimen de reparto residual, financiado con recursos fiscales, que desaparecerá con el tiempo debido a que desde 1983 los nuevos trabajadores dependientes no pueden incorporarse al sistema antiguo sistema.

---

<sup>32</sup> Citado por. Foro Beneficios. Costos y financiamiento de la Seguridad Social. LVI Legislatura H. Congreso de la Unión. 27 y 28 de julio de 1995. pág. 74.

<sup>33</sup> Cfr. L. RODRÍGUEZ, Jacobo. El Sistema chileno de Pensiones a los 18 años; su estado actual y sus desafíos futuros. [http://www.elcato.org/penchile\\_rodriguez.nun.p.l](http://www.elcato.org/penchile_rodriguez.nun.p.l).

La extensión jurisdiccional del mismo es nacional. El modelo chileno sigue el esquema de dos pilares, ambos de capitalización individual, uno obligatorio y el otro voluntario. Existe, además, una prestación mínima garantizada, financiada con recursos fiscales, que sólo se otorga cuando el saldo acumulado en la cuenta individual no alcanza a la pensión mínima que fija el Estado, siempre que el afiliado cumpla con los requisitos establecidos por ley para acceder a la garantía.

La reforma chilena significó una verdadera separación respecto a los regímenes existentes, tanto desde el punto de vista del diseño, como del reconocimiento de los aportes previos y de la cobertura de las contingencias de invalidez y fallecimiento. En efecto, el régimen de capitalización es completamente independiente del régimen de reparto anterior. Además, el reconocimiento de los aportes anteriores a la reforma se instrumentó a través de títulos de deuda pública denominados "bono de reconocimiento" que se incorpora a cuentas individuales de los afiliados. En consecuencia, la separación del financiamiento y de la gestión entre los regímenes mencionados es neta.

El régimen de capitalización es obligatorio para los trabajadores en relación de dependencia y voluntario para los trabajadores autónomos. Al momento de la reforma los trabajadores pudieron ejercer la opción entre el nuevo y el viejo sistema; posteriormente, los nuevos trabajadores se incorporan directamente al régimen de capitalización individual.

El sistema previsional administrado por las AFP permite acumular recursos para financiar pensiones de vejez y, además, cubre a la población frente a los riesgos de invalidez y muerte durante la vida activa.

Bajo el sistema de capitalización individual, lo que determina el nivel de la pensión de un trabajador es el capital que éste acumula durante su vida de trabajo. Ni el trabajador ni el empleador contribuyen al Estado. Tampoco cobra el trabajador una

pensión gubernamental al jubilarse. En cambio, a lo largo de su vida como trabajador, ahorra obligatoriamente un 10% de su sueldo. El empleador deposita mensualmente esa cantidad en una cuenta de capitalización individual que pertenece al trabajador.

El financiamiento de la prestación por vejez se realiza con aportes personales, equivalentes al 10% del ingreso imponible, aportes voluntarios, depósitos convenidos y, en los casos que corresponda, el bono de reconocimiento. "Las contribuciones patronales fueron eliminadas en el año 1981 y se incorporaron al salario de los trabajadores".<sup>34</sup>

Las modalidades previsionales previstas son el retiro programado, la renta vitalicia y la renta temporal con renta vitalicia diferida. Actualmente, se tramita un proyecto de ley que propone la creación de dos nuevas: la combinación simultánea de renta vitalicia y retiro programado y las rentas-vitalicias expresas en monedas.

La ley que estableció un nuevo sistema privado de pensiones basado en la libertad de elección y derechos de propiedad sobre las cuentas de capitalización individual claramente definidos. Este sistema es un sistema totalmente capitalizado, de contribuciones definidas, obligatorio para todos los trabajadores dependientes y administrado por compañías privadas especializadas llamadas Administradoras de Fondos de Pensiones (AFP).

Las AFP son sociedades anónimas de objeto único, administran los fondos del ahorro previsional, obligatorios y voluntarios, los ahorros no previsionales realizados por sus afiliados y los fondos para las indemnizaciones de las trabajadoras de casa particular.

---

<sup>34</sup> Superintendencia de Administradoras de Fondos de Pensiones. El Sistema Chileno de Pensiones, 5ª edición, Santiago de Chile, 2002. Pág. 45.

Las comisiones que pagan los afiliados cotizantes son un porcentaje del ingreso asignado que se agrega a la cotización destinada al Fondo de Pensiones y se deduce de la remuneración imputada. Además, los cotizantes pagan una comisión fija que se descuenta del saldo de la cuenta de capitalización individual. La comisión porcentual incluye la prima del seguro de invalidez y fallecimiento.

Por su parte, los pensionados pagan una comisión descontada del valor de las pensiones, la que puede fijarse como una suma fija, un porcentaje o una combinación de ambos esquemas de cobro.

El trabajador elige una Administradora de Fondos de Pensiones (AFP) para administrar su cuenta de capitalización individual. "Estas compañías no pueden realizar ningún otro tipo de actividades y están sujetas a una vigilancia estricta por parte del gobierno para que garanticen una cartera diversificada de bajo riesgo, y para prevenir el robo o el fraude".<sup>35</sup> Una entidad gubernamental independiente, la Superintendencia de AFP, que es altamente técnica, fue creada para ejercer esta labor. Por supuesto, existe ingreso libre a la industria de las AFP.

Los trabajadores tienen la libertad de cambiarse de una AFP a otra dos veces al año, hay un requisito mínimo de permanencia de 6 meses, implementado a finales de 1997 a fin de bajar los costos administrativos y de prevenir la rotación frecuente de trabajadores entre las distintas AFP. Por esta razón existe una competencia entre las compañías por lograr mejores retornos, elevar la calidad del servicio, y cobrar comisiones más bajas. Al afiliarse, cada trabajador recibe una libreta en la cual puede actualizar sus saldos de capital cuando así lo desee, y además la AFP está obligada a enviarle cada tres meses un estado de cuenta que le informa cuánto ha acumulado, las contribuciones acreditadas y el rendimiento de sus fondos. Tanto las cotizaciones del trabajador como las ganancias de las

---

<sup>35</sup> <http://www.safp.cl>

inversiones de la cuenta de capitalización individual están libres de impuestos. Al jubilarse el trabajador, paga impuestos a la renta sobre la cantidad que retira como pensión.

### **2.2.1 MARCO LEGAL**

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

Actualmente coexisten el antiguo régimen de reparto, que desaparecerá con el tiempo, y el nuevo régimen de capitalización individual.

El régimen de capitalización es obligatorio para los trabajadores en relación de dependencia. La afiliación es única y permanente, permanezca o no en actividad, ejerza una o varias actividades simultáneas, sólo podrá aportar a una Administradora.

El régimen de capitalización es optativo para los trabajadores independientes o autónomos.

### **2.2.2 CAMBIO DE RÉGIMEN**

El desafío en Chile donde se tenía un sistema de reparto, es diseñar la transición al sistema de capitalización en el que se tomaron en cuenta tres reglas.

1. El gobierno garantizó a los jubilados que sus pensiones no serían afectadas por la reforma, ya que sería injusto reducirles sus beneficios a esta altura de sus vidas.

2. Todo trabajador que estuviese cotizando en el sistema de reparto tuvo la opción de quedarse en ese sistema o de cambiarse al nuevo sistema de capitalización individual. Aquellos que dejaron el sistema antiguo para entrar al nuevo recibieron un *bono de reconocimiento*. "(Este bono cero cupón está indexado y tiene una tasa de interés real del 4 por ciento)".<sup>36</sup> El gobierno lo paga cuando el trabajador llega a la edad legal de jubilación. Los bonos se pueden transar en los mercados de capitales secundarios, de tal manera que se pueden utilizar para obtener una jubilación adelantada. Este bono refleja los derechos adquiridos anteriormente bajo el sistema de reparto. De esta manera, un trabajador que hubiera cotizado durante años no tuvo que empezar de cero cuando entró en el sistema nuevo.

3. Las personas que se van incorporando a la fuerza laboral ingresan al sistema de capitalización individual. La puerta del sistema de reparto se cerró dado que era insustentable. Este requisito asegura el fin definitivo del sistema antiguo una vez que el último trabajador que permaneció en el mismo alcance la edad de jubilación (de ahí en adelante, y durante un período de tiempo limitado, el gobierno sólo tiene que pagar las pensiones).

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.

Los tipos de cotizaciones son las siguientes. A) previsionales: obligatorios y optativos; B) de ahorro voluntario; C) de ahorro para la formación de un fondo de indemnizaciones para trabajadores de casa particular.

---

<sup>36</sup> <http://www.safp.cl>

Los aportes previsionales son obligatorios para los trabajadores dependientes y optativos para el caso de los trabajadores autónomos, en ambos casos corresponden al 10% de las remuneraciones y rentas imputadas mensuales. Además, se debe pagar la comisión a la AFP, que incluye el pago de la prima del seguro para la cobertura de las contingencias de invalidez y fallecimiento. La remuneración y renta mensual asignada tiene un máximo de 60 UF (Unidad de Fomento).

Los afiliados pueden realizar también aportes voluntarios para incrementar el saldo de las Cuentas de Capitalización Individual (CCI).

### **2.2.3 ORGANISMO RECAUDADOR**

Las Administradoras tienen entre sus funciones la recaudación de las cotizaciones previsionales, y el depósito de éstas en la cuenta personal de cada afiliado.

Estas AFP, pueden contratar el servicio de recaudación de cotizaciones de los afiliados, con entidades bancarias, cajas de compensación de asignación familiar u otras entidades recaudadoras que autorice la Superintendencia.

### **2.2.4 PRESTACIONES**

El nuevo sistema privado de pensiones ofrece al trabajador tres tipos diferentes de beneficios de jubilación, prestaciones previstas en el régimen de capitalización individual de Chile son: a) pensión por vejez, b) pensión de vejez anticipada, c) pensión por invalidez y sobrevivencia y d) pensión de referencia.

a) **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. Los que no ejerzan el derecho no podrán pensionarse por invalidez y la administradora queda liberada de la cobertura correspondiente.

**b) Pensión de vejez anticipada:** Para acceder a la misma se requiere que los recursos acumulados por el afiliado le permitan lograr una pensión que cumpla en forma simultánea con los siguientes requisitos:

-Pensión igual o mayor al 50% del promedio de las rentas imponibles durante los últimos 10 años de trabajo (ajustados por inflación) y,

-Pensión igual o superior al 110% de la pensión mínima garantizada por el Estado.

**c) Pensión por invalidez y sobrevivencia:** Para el financiamiento de las pensiones de invalidez total y parcial, los recursos ahorrados por los afiliados se complementan con el aporte adicional asociado al seguro de invalidez y sobrevivencia que las AFP contratan para sus afiliados.

Los requisitos para los afiliados son:

1. Que el afiliado no pensionado tenga una edad menor a la edad legal para acceder a la prestación por vejez;
2. Una pérdida de al menos 2/3 de la capacidad de trabajo (invalidez total);
3. Una pérdida superior al 50% e inferior a los 2/3 de la capacidad de trabajo (invalidez parcial, implementada a partir del año 1990).

**d) Pensión de referencia:** Para el cálculo del capital necesario y del pago de pensiones de invalidez, la pensión de referencia del causante será equivalente a:

-70% del ingreso base del afiliado que fallezca o tenga derecho a una pensión de invalidez total y

-50% del mismo concepto cuando el afiliado tenga derecho a una pensión de invalidez parcial.

#### **2.2.4.1 Modalidades de las prestaciones**

Las modalidades previsionales previstas son el retiro programado, la renta vitalicia y la renta temporal con renta vitalicia diferida.

**Retiro programado:** El afiliado mantiene el saldo de su 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 correspondiente a la AFP en la cual se encuentra afiliado). Esta tasa se obtiene como un promedio ponderado entre la rentabilidad promedio del Fondo de Pensiones y la tasa de interés implícita en las rentas vitalicias. En esta modalidad, el afiliado puede revocar en cualquier momento su decisión y optar por una a 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 y de la rentabilidad de las inversiones. Como contrapartida, mantienen la propiedad de sus recursos, por lo que estos pueden ser heredados por sus familiares en caso de fallecimiento del causante.

**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 compañía 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, reajustables en UF, a partir de una fecha posterior al momento en que adquiere la pensión. Entre ambas fechas el afiliado recibe mensualmente una pensión, financiada 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.

### **2.2.5 ADMINISTRADORAS (AFP)**

"Las administradoras de fondos de pensiones son sociedades anónimas, cuyo objeto es la administración de los fondos de pensiones y el otorgamiento y administración de las prestaciones previstas en la legislación".<sup>37</sup> Cada AFP puede administrar cinco fondos de pensiones. En el caso chileno las AFP pueden administrar, además, los siguientes tipos de cuentas:

---

<sup>37</sup> Superintendencia de Administradoras de fondos de Pensiones, Op. Cit. Pág. 103

- Cuentas de ahorro voluntario no previsional de sus afiliados;
- Cuentas de ahorro de indemnización de sus afiliados y de trabajadores de casa particular imponentes del Instituto de Normalización Previsional (INP);
- Cuentas de ahorro previsional voluntario y de depósitos convenidos de sus afiliados, de afiliados a otras AFP y de imponentes del INP;

"Las funciones de las AFP son: recaudar los aportes previsionales; administrar las cuentas de capitalización individual, las cuentas de ahorro voluntario, las cuentas de ahorro de indemnización, de ahorro previsional voluntario y de depósitos convenidos; invertir los recursos del fondo de pensiones; otorgar y administrar las prestaciones previstas en la legislación y suministrar información a los afiliados".<sup>36</sup>

Cada AFP opera el equivalente a un fondo mutuo que invierte en acciones, bonos y otros instrumentos financieros que se transan en mercados formales. Las decisiones de inversión son realizadas por cada AFP. La ley establece los límites máximos tanto para los tipos de instrumentos como para la composición total de la cartera. No hay obligación alguna de invertir en bonos gubernamentales. La AFP y el fondo mutuo que ella administra son dos entidades distintas. Esto es así para evitar que las inversiones del fondo mutuo, que son propiedad de los trabajadores afiliados, se vean afectadas, en caso de que una AFP quiebre.

La creación de una Administradora requiere la autorización de la Superintendencia de AFP. La futura administradora debe remitir a la Superintendencia una carta de presentación, un estudio de factibilidad, el borrador de los estatutos sociales, asimismo, los organizadores deben mostrar que disponen de recursos líquidos para constituir el patrimonio mínimo.

---

<sup>36</sup> cfr. <http://www.safp.cl>

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 niegue la misma debe ser fundada.

#### Requerimientos patrimoniales y financieros

La Administradora debe cumplir periódicamente los siguientes requisitos:

-“El capital mínimo para iniciar operaciones es 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.

-Una vez que comiencen a operar las AFP deben mantener un encaje, para resguardar la rentabilidad mínima exigida, equivalente al 1% del fondo de pensiones que administra”.<sup>39</sup>

La publicidad y promoción de las actividades de las administradoras, referidas a inversiones, rentabilidad, comisiones debe realizarse dentro de las normas de carácter general impartidas por la Superintendencia.

La Superintendencia puede obligar a las administradoras a modificar o suspender la publicidad cuando no se ajuste a las normas impartidas. 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, misma que como organismo regulador obliga a las administradoras a proporcionar

---

<sup>39</sup> <http://www.safp.cl>

al público fácilmente información constante en: razón social, domicilio, fecha de autorización para funcionar; antecedentes de la institución, indicando nombre y apellido de sus directores, administradores, gerentes y síndicos, valor de los fondos de pensiones, de la reserva de fluctuación de rentabilidad y del encaje; valor de las cuotas de cada tipo de fondo de pensiones; esquema e importe de las comisiones vigentes; composición de la cartera de inversiones de cada tipo de fondo.

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

La administradora deben informar al afiliado, al menos cada cuatro meses, los movimientos registrados en las cuenta de capitalización individual y en la cuenta de ahorro voluntario, si esta 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.

Como se ha mencionado anteriormente, compañías privadas de actividad única administran las cuentas de capitalización individual. Cada AFP administra un fondo de inversión de bonos, acciones y otros instrumentos financieros. Las AFPs y los fondos que administran son dos entidades legales completamente separadas, de tal manera que si una AFP quiebra, el fondo de pensiones no se ve afectado. Existe libre entrada y salida en la industria, inclusive para compañías extranjeras, siempre y cuando se cumpla con ciertos requisitos de capital. Las AFPs han de mantener una reserva legal, una reserva de encaje, y una reserva de rentabilidad mínima. Además, han de proporcionar un balance de cuenta a sus

clientes cada cuatro meses sin cargo alguno, así como dar a los trabajadores la libreta donde éstos pueden apuntar las cotizaciones que han realizado y la rentabilidad de sus inversiones.

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

Las Administradoras sólo utilizan algunas de las comisiones que podrían cobrar. Actualmente ninguna AFP cobra comisiones por la administración de las Cuentas de Ahorro Voluntario, las Cuentas de Ahorro de Indemnización y por transferencia de saldo desde otra Administradora.

Adicionalmente, las Administradoras están autorizadas para establecer comisiones por traspaso entre tipos de Fondo a los afiliados que traspasen más de dos veces en un año calendario alguno de sus saldos por cotizaciones obligatorias, cotizaciones voluntarias y depósitos convenidos, así como su cuenta de ahorro voluntario. Esta comisión no puede ser descontada del Fondo de Pensiones.

Respecto a las comisiones por retiro programado, seis de las siete Administradoras cobran sólo la comisión porcentual sobre el retiro y la Administradora restante cobra sólo la comisión fija por este concepto.

Finalmente, las AFP pueden cobrar una comisión por la recaudación y transferencia de depósitos convenidos y de ahorro previsional voluntario hacia las instituciones autorizadas que el afiliado haya seleccionado, la que sólo puede ser una suma fija por operación, que se descuenta del depósito. Esta comisión no puede ser diferenciada según el tipo de institución de destino. "Desde 1987, sin

embargo, las AFPs no han podido cobrar una comisión sobre el saldo o sobre las cuentas inactivas (es decir, cuentas que no recibieron una aportación el mes anterior a que se cobrara la comisión). Ese cambio ha creado distorsiones en la industria de las AFPs, mismas que no pueden ofrecer descuentos a grupos, por cotizaciones voluntarias, por permanencia, o por mantener un cierto saldo en la cuenta".<sup>40</sup>

La liquidación se da cuando una administradora no pueda integrar la diferencia de rentabilidad respecto a la mínima o no esté en condiciones de reconstituir el capital mínimo, dentro de los plazos previstos, se disolverá de acuerdo a los procedimientos existentes. También se disolverá por incumplimiento en la obligación de mantener en custodia los títulos del fondo de pensiones, en más de dos veces en el plazo de seis meses.

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. En la liquidación el Estado concurrirá como acreedor por los pagos realizados en salvaguarda de la rentabilidad mínima del fondo de pensiones.

Luego de la disolución o quiebra de la Sociedad, sus afiliados deberán incorporarse, dentro de los noventa días, a otras Administradoras; si no lo hicieren, el liquidador transferirá los saldos de la CCI, de la cuenta de ahorro voluntario y de la cuenta de ahorro de indemnización a la AFP que determine, de acuerdo al reglamento.

Las fusiones entre dos o más administradoras son autorizadas por la Superintendencia, y "deben ser publicadas en el Diario Oficial dentro de los quince

---

<sup>40</sup> Superintendencia de Administradoras de Fondos de Pensiones. Op. Cit. Pág. III.

días de su aprobación y producirá los efectos de fusionar las sociedades y los fondos respectivos a los sesenta días de verificada la publicación”.<sup>41</sup> La fusión no podrá producir disminución de los saldos de las CCI y de la cuenta de ahorro voluntario de los afiliados.

## **2.2.6 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 Previsión Social”.<sup>42</sup>

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 en lo que concierne al examen de las cuentas de entradas y gastos.

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.

La Superintendencia se financia con recursos fiscales y los principales controles de este órgano de control son los siguientes:

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.

---

<sup>41</sup> <http://www.safp.cl>

<sup>42</sup> <http://www.safp.cl>

**Funcionarios:** la SAFP fiscaliza el cumplimiento de las normas referidas al personal de distintas categorías y áreas pertenecientes a las administradoras de fondos de pensiones.

**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.

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

**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 y la custodia de los títulos; determina la rentabilidad y 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 y participa de la Comisión Clasificadora de Riesgo de los instrumentos financieros autorizados para ser adquiridos por los fondos de pensiones.

**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 y la SAFP fiscaliza la contratación del seguro colectivo de invalidez y fallecimiento por parte de las Administradoras.

## **2.2.7 GARANTÍAS DEL ESTADO**

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

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

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

-En caso de cesación de pagos o quiebra de una Administradora, el Estado garantiza los aportes 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.

-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 el 75% del exceso de ésta, con un máximo de 45 UF mensuales por pensionado o beneficiario.

La República de Chile otorga garantías a los afiliados al régimen de capitalización. En primer lugar, la garantía de pensión mínima; además, actúa como garante de última instancia frente a la garantía de rentabilidad mínima a cargo de la AFP y, también como garante final frente a las coberturas por invalidez y fallecimiento.

### 2.3 EVALUACIÓN DEL SISTEMA CHILENO

El régimen establecido en este país ha recibido severas críticas y excepcionalmente algunos elogios por los apologistas del neoliberalismo, pues no ha resultado del todo exitoso su programa, al contrario tiene más fallas que aciertos, los trabajadores no pueden más con esta pesada carga, pues al principio no era tan gravoso pero al paso del tiempo se ha hecho insostenible. El dinero no alcanza y cada vez son más chilenos.

Uno de los críticos de las Administradoras de Pensiones en Chile, es el doctor Carmelo Meza Lagos de la Universidad de Pittsburg, quien ha expresado: "en Chile, desde 1973, el modelo de mercado neoliberal o monetarista, se basa en la idea de que el Estado debe tener un papel subsidiario dentro de la economía, es decir, el Estado debe funcionar de acuerdo con su concepción que tiene Adam Smith, para facilitar la operación del mercado en aquellos aspectos o actividades donde el mercado no lo puede hacer directamente".<sup>43</sup>

El modelo chileno implica un proceso de desnacionalización de la propiedad de los medios de producción por así decirlo. Se traspasan, del sector público al sector privado bancos, empresas y una parte substancial de la agricultura. Así el Estado delega muchas de sus funciones; de aquí que el sector público y el empleo en este sector, se hayan contraído de manera importante.

Lo que no hay que olvidar es que la reforma chilena fue impuesta inicialmente por un poder político antidemocrático, situación que otros países tienden a rechazar sistemáticamente en los recién pasados años, pues hacen necesaria la participación del empleador y el Estado conjuntamente, no dejan a su suerte al trabajador como en el caso de Chile.

---

<sup>43</sup> Cit. Por Foro Beneficiarios. Costos y Financiamiento de la Seguridad Social. Op. Cit. Pág. 76.

El sistema de pensiones en este país representa un enorme y pesado fardo que sostiene la clase trabajadora, mientras que el Estado asume, un carácter marginalmente subsidiario y cuyos recursos provendrían de los propios asegurados.

"Un peligro latente que se teme pudiera suceder, sería la quiebra de algunas de las administradoras, lo cual no es descartable, pues a sucedido con empresas de seguros médicos de carácter privado en Estados Unidos de América e incluso en la actualidad se ve el desfinanciamiento de algunas instituciones financieras".<sup>44</sup>

Para modificar radicalmente el sistema de Seguridad Social que era sostenido con un régimen financiero de reparto, alimentado por contribuciones obligatorias de patrones, asegurados y subvenciones del Estado, por un sistema privado pensionario con participación marginal y subsidiaria del sector público. El ahorro previsional va depender del trabajador, pero a diferencia del ahorro normal, aquí el trabajador no va poder disponer de su dinero cuando así lo requiera, sino hasta que cumpla con ciertos requisitos que imponen el gobierno y la administradora, cosa que es de hecho injusta.

Como se puede observar, Chile creó este sistema no para beneficiar al trabajador, mucho menos para obligar al empleador a participar en el futuro del trabajador, sino ante la desesperación de no tener dinero, vio en la clase trabajadora una mina de oro. Al crear este sistema obligaría a más de la mitad de la población chilena a ahorrar forzosamente disfrazado de voluntad, pues el privatizar las pensiones, al trabajador no le queda otra opción más que elegir una administradora de Fondos de Pensiones, o de otra manera lo inscribirían a la administradora que el gobierno eligiera.

---

<sup>44</sup> Cfr. Ibidem. Págs. 76/78

Las administradoras de los fondos compiten entre sí para obtener los ahorros de los trabajadores ofreciéndoles a éstos precios más bajos, productos de mejor calidad, mejor servicio al cliente o una combinación de los tres. El gobierno regula estrictamente los precios o las comisiones que los trabajadores pagan a las administradoras. Como resultado, no existe mucha competencia en esta área. El producto que las administradoras ofrecen -es decir, el rendimiento de las inversiones- está sujeto a una garantía de rentabilidad mínima impuesta por el gobierno que hace que todos los fondos estén invertidos de manera muy similar y, por consiguiente, que tengan una rentabilidad muy similar. De nuevo, el gobierno ha restringido la competencia en esta área de manera significativa. Así que la manera más fácil para que una gestora de fondos de pensiones se diferencie de la competencia es ofrecer mejor servicio al cliente, lo que explica porqué los costos de marketing y los agentes de venta son una parte integral de la estrategia general de las administradoras y porqué los trabajadores se cambian de fondo a menudo.

En la práctica chilena, la idea de competitividad no ha funcionado en las Administradoras, porque existen solamente doce, y aproximadamente del 60% al 70% de los asegurados están controlados por diez de éstas, que a su vez son parte de grandes conglomerados económicos. Esto ha traído como consecuencia la creación de una especie de oligopolio, pues sólo algunas administradoras captan el mayor número de ahorradores, ocasionando con ello que impongan condiciones autoritarias, decidan sobre el monto de los intereses por manejo de cuentas y no permitan la libre competencia entre estas administradoras.

El sistema implementado en este país tiene muchos errores, los cuales con el tiempo le han venido acarreado problemas, como es la existencia de administradoras captadoras de más trabajadores que otras, ocasionando con ello la nula igualdad en competencia del mercado, situación que México lo tomó muy

en cuanto y trato de no cometer este error creando la Ley de los Sistemas de Ahorro para el Retiro.

Es evidente que el propósito de privatizar las pensiones fue en primer término, atraer recursos económicos a las arcas de los gobiernos que adoptaron este sistema, y después la de proteger la Seguridad Social de un desfinanciamiento que trajera como consecuencia la desaparición o privatización del Seguro Social. Esta última, fue la justificación que dieron los creadores de las inversiones individuales, para que el gobierno se desprendiera de la obligación de pagar las pensiones de retiro, cesantía en edad avanzada y vejez, y hacer responsable directo al trabajador del pago de alguna de estas pensiones, es decir, antes independientemente de los que hubiese ahorrado el empleado, el Estado le garantizaba el pago de su pensión por alguno de estos seguros, y no tenía más que cumplir con los requisitos que pedía la Ley de Seguridad Social, y no había ninguna relación con otra institución más que con el Seguro Social, a partir de las reformas el cumplimiento de ésta obligación es responsabilidad directa del trabajador y de la institución privada con la cual haya contratado un seguro de invalidez, vejez, cesantía en edad avanzada y muerte.

Con las reformas, el monto que recibirá va depender de cuanto lleve ahorrado, que en el caso de los demás seguros, invalidez y muerte, no hay tanto problema, pero en el seguro de edad avanzada y vejez, puede haber problemas, puede ocurrir que su dinero no este disponible al momento de jubilarse, pues como es sabido, todos los recursos que están captando las Administradoras parte del mismo sirve para financiar proyectos a largo plazo por el gobierno y por lo tanto puede suceder que al momento de tener que regresar el dinero que le prestan, no tenga los recursos para pagar dicho dinero que tomo prestado de los trabajadores.

También pudiera darse el caso, que la aseguradora con la que contrato el trabajador quiebre o desaparezca, y el Estado ante la obligación de salvaguardar los intereses del trabajador, se vea en la necesidad de tomar dinero de los propios trabajadores para arreglar dicha situación.

De igual manera el dinero que invierte la Administradora en el mercado bursátil, corre el riesgo que en vez de obtener ganancias tenga pérdidas y con esto ocasione un menoscabo al trabajador en sus ahorros que con esfuerzos y desvelos ha guardado toda su vida, de por sí es una cantidad, que no alcanza para vivir dignamente.

En esta situación y ante tal circunstancia, el Estado debe afrontar su responsabilidad, pues por mandato Constitucional se encuentra obligado a otorgar la Seguridad Social, cuidar que quienes se encargan de prestar este servicio lo proporcionen con estricto apego a las leyes sociales y cuidado a su pueblo de cualquier riesgo que pudiera ocasionar la inobservancia de dicha garantía.

## CAPÍTULO III

### 3.1 MÉXICO

Los Sistemas de Ahorro para el Retiro, no es nada nuevo en el mundo y mucho menos en México, pues en otros países ya están aplicando este mecanismo, sin que hasta el momento haya dado los frutos que alguna vez soñaron, al menos para la clase trabajadora, pues tenemos la seguridad que para el Estado a resultado exitoso.

Cabe hacer mención que para el presente estudio, sólo tomaré en cuenta al Instituto Mexicano del Seguro Social, por ser el único cuya ley fue sometida a reformas en junio de 1997.

El sistema previsional de México vigente en a partir de 1997, es de capitalización puro, con garantía de una pensión mínima otorgada por el Estado. El nuevo sistema es obligatorio para todos los trabajadores del sector privado afiliados al Instituto Mexicano del Seguro Social (IMSS) y se hace extensivo de manera voluntaria a todos los trabajadores del país.

El IMSS, cubre a alrededor de 10 millones de trabajadores mexicanos y está en quiebra. Su gasto (que se ha más que duplicado en la década pasada), el mal manejo de fondos y la naturaleza inherentemente insostenible del esquema de pagos de las jubilaciones han destruido sus bases.

El sistema es un programa público, que se auxilia de la participación privada para la administración financiera de las cuentas individuales, bajo un esquema de competencia. La administración del mismo está a cargo de empresas privadas, las administradoras de fondos para el retiro (Afores), que tienen como objetivo

exclusivo administrar los recursos destinados a las pensiones de los trabajadores mexicanos así como también administrar las sociedades de inversión especializadas de fondos para el retiro (Siefores) que invierten esos recursos en instrumentos del mercado financiero. En él, los trabajadores tienen la libertad de elegir una vez, cada doce meses, a la administradora de fondos para el retiro (Afore) que se encargará del manejo financiero de sus recursos durante la etapa de acumulación.

Las Afores pueden administrar simultáneamente más de un fondo de pensiones. El sistema previsional cubre a la población frente a los riesgos de vejez, invalidez y fallecimiento.

### **3.1.1 MARCO LEGAL**

El Sistema de Pensiones de México fue reformado con la Ley del Seguro Social aprobada por el Congreso en diciembre de 1995. Esta ley se complementa con la Ley de los Sistemas de Ahorro para el Retiro que fue aprobada en mayo de 1996 y que especifica las funciones de los distintos participantes del sistema previsional. El sistema comenzó a operar el 1 de julio de 1997 bajo un esquema de capitalización de cuentas individuales con contribuciones definidas y la garantía de una pensión mínima otorgada por el Estado.

A partir del 1 de julio de 1997, los trabajadores depositarán sus ahorros de pensión en sus propias cuentas. Estas serán manejadas por compañías privadas rivales de administración de pensiones conocidas como Afores, las cuales invertirán el dinero en el mercado de capitales. Desde el 1 de julio el seguro social se basará en la soberanía individual, no en una noción abstracta de solidaridad.

La afiliación es obligatoria para los trabajadores del sector privado afiliados al IMSS. Con la reforma a la Ley del SAR que entró en vigor en diciembre de 2002

se permite que, de manera voluntaria, los trabajadores independientes y los empleados de la administración pública federal puedan tener una cuenta en una administradora para ahorrar para su retiro a través de aportaciones voluntarias. Asimismo, el IMSS permite que trabajadores no comprendidos en otras leyes como sujetos de la seguridad social, se puedan afiliar de manera voluntaria a ese Instituto.

El sistema está integrado por los seguros de Retiro, Cesantía en Edad Avanzada y Vejez (RCV), Invalidez y Vida (IV) y Riesgos de Trabajo (RT). Los dos últimos se mantienen como esquemas de reparto administrados por el IMSS.

### **3.1.2 CAMBIO DE RÉGIMEN**

Los afiliados que habiendo aportado al sistema anterior se pensionen en el marco del nuevo sistema pueden elegir el régimen que otorgue la pensión que más les convenga. Para los trabajadores que ya gozaban de una pensión al momento de la reforma, sus derechos no se alteran y el Estado cubre sus pensiones. Aquellos trabajadores que ingresen al sistema de pensiones durante el nuevo régimen se integran obligatoriamente a éste.

A diferencia de otras reformas llevadas a cabo en América Latina, el sistema de pensiones mexicano no contempla bonos de reconocimiento para los trabajadores que cotizaron al IMSS antes de julio de 1997, pero al momento de pensionarse, los trabajadores eligen la pensión que más les convenga, entre la que alcancen con el saldo de su cuenta individual y la que les correspondería de acuerdo con el beneficio definido del sistema anterior. En caso que el trabajador elija los beneficios del sistema anterior, el gobierno paga este beneficio al trabajador por medio del IMSS y el saldo en su cuenta individual se transfiere al gobierno federal.

Por su parte, los trabajadores que ya gozaban de una pensión al momento de la reforma, sus derechos no son afectados y las pensiones se cubren con cargo directo al Estado. Los trabajadores que ingresen al sistema de pensiones después de la reforma, y que no hayan hecho contribuciones al sistema anterior, se acogerán a la nueva Ley de manera obligatoria.

La cuenta individual del afiliado está integrada por tres subcuentas donde se contabilizan los respectivos aportes: la subcuenta de retiro, cesantía en edad avanzada y vejez (RCV), la subcuenta de vivienda y la subcuenta de aportaciones voluntarias.

Una de las particularidades de México está referida a la situación de los afiliados que pierdan transitoriamente su trabajo. El trabajador que se encuentre sin empleo, tiene derecho a extraer de su subcuenta de retiro, cesantía en edad avanzada y vejez, la cantidad que resulte menor entre 75 días de su propio salario base de cotización de las últimas 250 semanas o el 10% del saldo de la subcuenta de (RCV). Para hacer este retiro deber acreditar no haber efectuado retiros anteriores durante los cinco últimos años.

Los asegurados que dejen de pertenecer al régimen obligatorio por desempleo en el sector privado formal conservan los derechos adquiridos de pensiones en el seguro de invalidez y vida por un período igual a la cuarta parte del tiempo cotizado, contado a partir de la fecha de su baja, el cual no puede ser menor a 12 meses como lo establece el artículo 150 de la LSS.

### **3.1.3 ORGANISMO RECAUDADOR**

El sistema de pensiones en México se caracteriza por tener un modelo de recaudación de cuotas y aportaciones, de carácter centralizado, el cual representa

ventajas en la seguridad, así como en los costos de la operación y ha sido referencia para otros países.

Existen dos tipos de recaudación: centralizados y descentralizados. En el primer caso, un organismo público o una empresa privada es responsable de controlar la recaudación, la distribución de los recursos y la información respectiva. Por el contrario, en el esquema descentralizado cada Administradora de Fondos de Pensiones recibe directamente las aportaciones.

Los organismos autorizados en el proceso de recaudación son los siguientes:

-Afores, destinatarias de las aportaciones de RCV y voluntarias

-Entidades receptoras, bancos autorizados por el IMSS para recibir el pago de las cuotas y aportaciones a la seguridad social

-IMSS

-INFONAVIT, destinatario de las aportaciones de vivienda

-PROCESAR

-Banco de México

-CONSAR

-Banco liquidador (banco comercial que es utilizado para la transferencia de recursos entre el Banco de México y las Afores).

Los empleadores pagan las aportaciones de los trabajadores en las entidades receptoras. En este proceso de recaudación se producen dos flujos desde la entidad receptora: el primero, de información, hacia PROCESAR y, el segundo, de transferencia de recursos, a las cuentas que para tal efecto tiene habilitadas el Banco de México.

### **3.1.4 PRESTACIONES**

Los seguros que conforman el régimen obligatorio son: a) riesgos de trabajo, b) enfermedades y maternidad, c) invalidez y vida, d) retiro, cesantía en edad avanzada y vejez, e) guarderías y prestaciones sociales.

Los recursos del seguro de RCV son administrados por las Afores; mientras que los del seguro de IV y RT son administrados directamente por el Instituto Mexicano del Seguro Social (IMSS).

El IMSS es el responsable de fiscalizar el cumplimiento de los pagos a todos los seguros del régimen obligatorio, además de determinar el derecho a los beneficios y verificar el cumplimiento de requisitos para las prestaciones.

a) **Pensión por vejez:** A los 65 años de edad el trabajador tiene derecho a recibir una pensión por vejez. Si el saldo de la cuenta individual es suficiente para obtener una pensión igual o mayor a la mínima garantizada basta con cumplir el requisito de edad para pensionarse. Ahora bien, si el saldo de la cuenta no permite obtener una pensión por lo menos igual a la mínima garantizada, el afiliado debe tener 1250 semanas cotizadas reconocidas por el IMSS para tener derecho a dicha pensión garantizada. En el caso que el afiliado tenga 65 años, la cuenta no alcance para una pensión al menos igual a la mínima y no cumpla con las semanas de cotización, el afiliado puede retirar el saldo de su cuenta individual en una sola exhibición. Es importante apuntar que, con un mínimo de 750 semanas

cotizadas, el afiliado tiene derecho a las prestaciones en especie del seguro de enfermedades y maternidad, regulado por el artículo 162 de la LSS.

**b) Pensión por cesantía en edad avanzada:** El trabajador puede solicitar este beneficio cuando queda privado de trabajo remunerado después de los 60 años de edad. En el caso que la cuenta individual no alcance para obtener una pensión mayor a la mínima, se le exige haber cotizado al IMSS 1250 semanas para tener derecho a la pensión mínima. Si el afiliado no tiene la antigüedad requerida, y la cuenta no alcanza para contratar una pensión, el afiliado puede retirar el saldo de su cuenta individual en una sola extracción o puede seguir cotizando hasta cubrir las semanas necesarias para tener derecho a la pensión. Al igual que en el caso de vejez, el afiliado tiene derecho a la asistencia médica, como lo establece el artículo 154 de la LSS.

**c) Pensión por fallecimiento:** Para tener derecho a la pensión por fallecimiento, el afiliado fallecido debe haber aportado al IMSS un mínimo de 150 semanas y que su muerte no haya sido causada por un accidente de trabajo, o bien, estar gozando de una pensión de invalidez. A la muerte del asegurado o del pensionado por invalidez, el IMSS otorga a sus beneficiarios las siguientes prestaciones: a) pensión de viudez, b) pensión de orfandad, c) pensión de ascendientes, d) ayuda asistencial a la pensionada por viudez, en los casos en que lo requiera, de acuerdo con el dictamen médico que se efectúe.

El IMSS integra la suma asegurada con los fondos de la reserva del seguro de invalidez y vida, que junto con los fondos de la cuenta individual, permitan integrar el monto constitutivo que se pagará a la compañía de seguros.

Si el fallecido está recibiendo una pensión, los beneficios se otorgan con cargo al seguro de sobrevivencia que haya contratado al haberse decretado la pensión. En caso que los beneficiarios legales no tengan derecho a una pensión, la

administradora entrega el saldo de la cuenta individual en partes iguales a los beneficiarios sustitutos que haya designado el trabajador.

d) **Pensión de Invalidez:** Para tener derecho a una pensión de invalidez, el asegurado debe haber cotizado por lo menos 250 semanas. Sin embargo, en el caso en que el dictamen respectivo determine una invalidez mayor a 75%, sólo requiere 150 semanas de cotización. Cuando el afiliado se invalide y no haya llegado a cotizar las semanas mínimas exigidas, podrá retirar el saldo de su cuenta individual en una sola exhibición, con fundamento en el artículo 122 de la LSS.

La declaración de invalidez es realizada por el Instituto Mexicano del Seguro Social. La misma se define cuando el afiliado se encuentra imposibilitado de procurarse, mediante un trabajo igual, una remuneración superior al 50% de la percibida durante el último año de trabajo.

Los afiliados que estén gozando de esta pensión de invalidez deben someterse a los estudios e investigaciones de carácter médico, social y económico que el IMSS estime necesarios para comprobar que subsiste el estado de invalidez.

Cuando el beneficiario de una pensión por invalidez haya contratado una renta vitalicia y se rehabilite, se le suspenderá el pago de la pensión por parte de la aseguradora. A su vez, ésta debe devolver al IMSS la parte de reserva correspondiente al seguro contratado, deduciendo las pensiones pagadas y los gastos administrativos en los que hubiera incurrido. También debe devolver a la Afore los recursos no utilizados de la cuenta individual a efecto de que vuelva a abrir la cuenta correspondiente.

e) **Riesgo de trabajo:** Con fundamento en el artículo 47 de la LSS, el trabajador asegurado tendrá derecho a las prestaciones consignadas en el seguro de

enfermedades y maternidad o bien a la pensión de invalidez, cuando sufra un accidente consistente en la lesión orgánica o perturbación funcional; o la muerte producida repentinamente con motivo del trabajo, Los recursos de este seguro será administrado directamente por el Instituto Mexicano del Seguro Social.

#### **3.1.4.1 Modalidad de las prestaciones**

Los afiliados pueden optar por las modalidades de renta vitalicia o retiro programado y, en ambos casos, seguro de sobrevivencia.

**Retiro Programado:** Bajo este esquema se pensionan los trabajadores que no alcancen con su cuenta individual al menos la pensión garantizada, y es opcional para los trabajadores que alcancen con sus recursos al menos la pensión garantizada.

Al pensionarse, el trabajador mantiene el saldo de su cuenta individual en la Afore en que se encuentra afiliado, retirando la anualidad en forma mensual. La anualidad se obtiene de dividir el saldo acumulado en su cuenta entre la esperanza de vida del trabajador, y el resultado se divide entre 12 para obtener la renta mensual. El saldo de la cuenta individual pasa a formar parte de la masa de bienes de herencia cuando fallece el trabajador.

El pensionado que opte por este tipo de pensión, puede cambiarse al sistema de rentas vitalicias siempre y cuando el saldo de la cuenta individual sea suficiente para una pensión de al menos la mínima garantizada.

**Renta Vitalicia:** Bajo esta modalidad, los afiliados contratan con una compañía de seguros (de libre elección) una pensión vitalicia y un seguro de sobrevivencia para los beneficiarios. Esta aseguradora se compromete a pagar una renta mensual constante actualizada al INPC de por vida, así como las pensiones de

sobrevivencia a sus beneficiarios. De esta forma, se transfieren los recursos del afiliado a la compañía de seguros, quien asume el riesgo financiero y el riesgo de sobrevivencia del pensionado y su grupo familiar. Una vez que el afiliado opta por esta modalidad y suscribe el contrato, la decisión es irrevocable, dado que se pierde la propiedad de los recursos de retiro.

### **3.1.5 ADMINISTRADORAS (AFORES)**

Las Afores son sociedades anónimas, que tienen como objetivo exclusivo administrar los recursos destinados a las pensiones de los trabajadores mexicanos mediante las cuentas individuales y las subcuentas que las integran, así como también administrar las sociedades de inversión especializadas de fondos para el Retiro (Siefors) que invierten esos recursos en instrumentos del mercado financiero. Las Afores tienen personalidad jurídica, patrimonio propio y, para su constitución, requieren la autorización de la CONSAR. Como lo establece el artículo 18 de la LSAR, en relación con el artículo 29 de la LGISMS.

El monto de pensión que un trabajador recibirá al final de su vida laboral está basado financieramente en los recursos que logre acumular durante su etapa activa. La trayectoria de acumulación de estos fondos depende a su vez, de su carrera salarial, años de cotización, ahorro voluntario con fines de pensión y de la tasa de rendimiento neta obtenida por sus aportaciones.

Los trabajadores, sin embargo, no tienen la posibilidad de evitar la afiliación a alguna de estas empresas ya que la transformación al nuevo sistema fue total, esto es, no existe la opción de cotizar al sistema de reparto vigente hasta antes de 1997. El cambio de sistema solo reconoció los derechos adquiridos por los trabajadores que cotizaron al anterior régimen, los cuales, al momento del retiro, deberán seleccionar entre los beneficios definidos en el sistema de reparto y los alcanzables bajo la modalidad de capitalización individual.

En México, a diferencia de los otros países, las administradoras deben ajustarse a una determinada cuota de mercado. En este sentido ninguna de ellas puede tener una participación mayor al 20% del mercado del sistema de ahorro para retiro, con fundamento en el artículo 26 de la LSAR. Esta participación se mide en relación con el número de cuentas de capitalización del sistema. La CONSAR debe proyectar y publicar en el Diario Oficial anualmente, en el mes de diciembre, el número total de cuentas que puede registrar cada administradora, basándose en proyecciones de generación de nuevos empleos y otros factores que afecten la estimación del número de trabajadores afiliados al IMSS. Las administradoras que hayan llegado a dicho límite no podrán seguir afiliando trabajadores o recibir traspasos, salvo que cuenten con autorización de la CONSAR para excederlo.

El sistema de competencia entre las Afores, busca generar las condiciones de eficiencia para que los trabajadores accedan a estas mejores tasas de rendimiento neto. Se asume que las empresas a través de la movilidad de trabajadores tendrán incentivos a competir en precios y rendimientos para ganar la preferencia de los trabajadores. Por restricciones del regulador, las Afores solo podrán acceder a una concentración máxima del 20% de las cuentas estimadas anualmente para el mercado potencial.

Las Afores llevan a cabo la administración de los fondos a través de una o más Sociedades de Inversión Especializadas de Fondos para el Retiro (Siefores). Estas sociedades tienen como objeto exclusivo invertir los recursos provenientes de las cuentas individuales, la reserva especial y el capital mínimo de las administradoras que por ley se debe mantener invertido en dichas sociedades de inversión, regulado por el artículo 39 de la LSAR.

Para operar, las Siefores deben contar con la autorización de la CONSAR y conformarse como sociedades anónimas de capital variable, como lo establece el

artículo 40 y 41 fracción I de la LSAR. Sólo pueden participar en su capital social mínimo fijo la administradora que la opera y sus accionistas. En ningún caso la participación de la Afore en el capital fijo de las sociedades de inversión puede ser menor al 99%, con fundamento en la fracción IV del artículo 41 del precepto legal antes citado. Por otra parte, el capital variable de las Siefores se conforma con los recursos de las cuentas individuales de los trabajadores afiliados, así como con el capital de la administradora que debe invertirse en las Siefores que opera.

La LSAR prevé en el artículo 18 fracción IV que las administradoras deben enviar a los afiliados los estados de cuenta y demás información sobre sus cuentas individuales y el estado de sus inversiones por lo menos dos veces al año, debiendo además establecer servicios de información y atención al público. Para esto deberán contar con una unidad especializada donde se reciban los reclamos de los trabajadores y empleadores, debiendo comunicar al Consejo de Administración de la Afore y a la CONSAR las consultas y reclamaciones que reciba.

Las administradoras deben elaborar prospectos de información para el 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, reguladas por la LSAR en su artículo 47 Bis. En particular, la información debe incluir: la advertencia a los afiliados de los riesgos que puedan derivarse de las políticas de inversiones; o cuando el afiliado decida traspasarse de administradora; señalar en forma detallada la comisión que se le cobrará al afiliado y explicar la forma de cálculo.

Asimismo, tanto las administradoras como las sociedades de inversión deben publicar en dos periódicos de circulación nacional los estados financieros trimestrales y anuales, sin perjuicio de mantenerlos colocados en lugares visibles en todas sus oficinas y sucursales.

En materia de comisiones, como lo establece el artículo 37 de la LSAR, las empresas están autorizadas a cobrar porcentajes sobre los flujos de aportaciones, sobre los saldos o una combinación de ambos. Las administradoras no pueden discriminar precios contra ninguno de sus afiliados, aunque están permitidos esquemas de estímulos por permanencia.

Las comisiones son la única forma de ingreso de las Afores con cargo a los trabajadores afiliados. Por ello, deben ser suficientes para cubrir los servicios de administración de las cuentas, así como la inversión de los recursos en instrumentos financieros rentables. Dar acceso a los trabajadores a tasas de rendimiento competitivas, con altos grados de seguridad y calidad obliga a incurrir en costos que se cubren con las comisiones, mismas que cobran las Afores a los trabajadores y sólo pueden ser con cargo a sus cuentas individuales y a las aportaciones voluntarias.

Sólo se podrá cobrar comisión por cuota fija respecto de los conceptos por:

- a. Expedición de estados de cuenta y consultas adicionales a las de ley.
- b. Reposición de documentación de la cuenta individual a los trabajadores.
- c. Pago de retiros programados.
- d. Por depósitos o retiros de la subcuenta de ahorro voluntario de los trabajadores registrados.

Cada administradora debe cobrar las comisiones sobre bases uniformes, sin discriminar contra trabajador alguno, sin perjuicio de los incentivos que se otorguen a los trabajadores por permanencia o ahorro voluntario.

La estructura de comisiones de las administradoras debe ser presentada a la Comisión Nacional del Sistema de Ahorro para el Retiro y a su Junta de Gobierno para su revisión. La Junta de Gobierno de la CONSAR puede exigir aclaraciones, adecuaciones o, en su caso, negar la autorización si las comisiones son excesivas o están fuera de parámetros de mercado.

Además, la Junta de Gobierno puede emitir criterios o recomendaciones sobre el nivel y estructura de las comisiones.

Ante un cambio en las comisiones – así como ante un cambio en el régimen de inversión o si la Afore entra en estado de fusión o disolución –, los afiliados podrán traspasarse y, en estos casos, no estarán sujetos al límite de tiempo establecido (mínimo un año). Conforme a lo previsto en el artículo 37 de la LSAR, las administradoras no pueden cobrar en ningún caso comisiones por entregar los recursos a la institución de seguros que el trabajador o sus beneficiarios hayan elegido para la contratación de rentas vitalicias o del seguro de sobrevivencia.

Las administradoras tienen la función de abrir y operar las cuentas individuales, recibir las cuotas y aportes; prestar servicios de administración a las sociedades de inversión, debiendo cubrir los gastos de establecimiento, organización y otros gastos que se originen para su operación con cargo a sus ingresos, como establece la LSAR, en su artículo 33; operar y pagar bajo la modalidad de retiro programado; entregar los recursos a la institución de seguros que el trabajador o sus beneficiarios hayan elegido para la contratación de rentas vitalicias o de seguro de sobrevivencia.

En cuanto a las subcuentas de vivienda, los recursos pasan directamente de la cuenta del Banco de México al INFONAVIT, que canaliza los recursos para promover la construcción de vivienda y otorgar créditos hipotecarios a los

trabajadores. El INFONAVIT paga rendimientos que no pueden ser menores que el incremento en el salario mínimo. Los registros del saldo acumulado y los rendimientos son realizados por la administradora y aparecen en el estado de cuenta de cada trabajador.

La LSAR en el artículo 47 prevé, cada administradora puede operar una o más sociedades de inversión. Las Siefores se constituyen como sociedades anónimas independientes de la Afore y son las responsables de la inversión de los recursos de las cuentas individuales.

El afiliado puede elegir la sociedad de inversión para invertir sus recursos. Las diversas sociedades de inversión que opere una administradora se diferencian por los distintos grados de riesgo que componga su cartera. No obstante, la administradora debe operar una sociedad de inversión que invierta los recursos en activos que preserven el valor real de los ahorros de los trabajadores (de acuerdo al Índice Nacional de Precios al Consumidor).

Cada Afore debe tener una unidad especializada responsable de la administración de los riesgos en que se incurran en cada una de sus Siefores.

Las administradoras son responsables de todos los actos, omisiones y operaciones que realicen las sociedades de inversión, con fundamento en el artículo 35 de la LSAR.

Las Afores, en su consejo de administración, deben contar con consejeros independientes, expertos en materia financiera, jurídica o de seguridad social. Éstos no deben tener ningún nexo patrimonial con la administradora. Además deben contar con un contralor normativo, responsable de vigilar que los funcionarios y empleados de las administradoras cumplan con la normativa vigente, como lo establece la LSAR en su artículo 50.

Por último, los gastos que genere el sistema de emisión, cobranza y control de los aportes a las cuentas individuales son cubiertos por las administradoras.

Los afiliados pueden traspasarse después de transcurrido un año a partir de su ingreso en la Afore, o antes, en caso de que se modifique el régimen de inversión de las Afores o las comisiones, y cuando la administradora entra en estado de fusión o disolución. La Afore encargada de realizar los trámites del traspaso es la Afore receptora, lo anterior de conformidad con el artículo 37, de la LSAR.

La Comisión puede revocar la autorización para funcionar en los siguientes casos: cuando la administradora o la sociedad de inversión incumpla reiteradamente con las obligaciones a su cargo; cuando los sistemas de cómputo no satisfagan o dejen de cumplir los requisitos legales, así como cuando no entregue la información necesaria para los sistemas de conformidad con lo previsto y afecten de manera grave los intereses de los afiliados; si la administradora o sociedad de inversión no reconociera la competencia de las autoridades mexicanas para supervisarla; tratándose de una sociedad de inversión si se revoca la autorización de la administradora que la opera; si la administradora se disuelve, quiebra o entra en estado de liquidación, lo anterior con fundamento en el artículo 54 de la LSAR.

Antes de proceder a la liquidación de la administradora, se traspasan las cuentas de los afiliados a la cuenta concentradora hasta que se haga la distribución correspondiente o el afiliado decida la administradora y sociedad de inversión a la que traspasará sus recursos, así lo dispone la LSAR, en su artículo 56.

El incumplimiento o la contravención a las reglamentaciones vigentes son sancionados con multas que impone la CONSAR, tomando como base el salario mínimo general diario del Distrito Federal al momento de cometerse la infracción,

no pudiendo exceder en ningún caso el 5% del capital de la Institución sancionada, así lo instituye el artículo 99 de la LSAR.

### **3.1.6 ORGANISMOS DE CONTROL**

La Comisión Nacional del Sistema de Ahorro para el Retiro (CONSAR) tiene a su cargo la coordinación, regulación, supervisión y vigilancia de los sistemas de ahorro para el retiro. Es un órgano administrativo desconcentrado de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, con autonomía técnica y facultades ejecutivas, como la define el artículo 2 de la Ley de la materia.

Tiene la facultad de regular las operaciones de los sistemas de ahorro para retiro; regular la constitución, organización, funcionamiento, operaciones y participación en los sistemas de ahorro para el retiro; reglamentar la operación y pago de los retiros programados; otorgar, modificar o revocar las autorizaciones a las administradoras y a las sociedades de inversión; realizar la supervisión de los participantes en los sistemas de ahorro para retiro, actuando en común acuerdo con la Comisión Nacional Bancaria (CNBV) y la Comisión Nacional de Seguros y Finanzas (CNSF); imponer multas y sanciones; recibir y tramitar las denuncias que realicen los trabajadores y empleadores; rendir un informe semestral al Congreso de la Unión sobre la situación del sistema; informar a la opinión pública sobre los diversos aspectos del funcionamiento del sistema, entre otras. Lo anterior con fundamento en el artículo 5 de la LSAR.

La CONSAR tiene dos órganos de gobierno: la Junta de Gobierno y el Comité Consultivo y de Vigilancia, éstos están integrados por representantes de los trabajadores y de las empresas y del gobierno:

**Junta de Gobierno:** como lo anuncia el artículo 7 del citado ordenamiento jurídica, se integra por el Secretario de Hacienda y Crédito Público, quien la

preside; el presidente de la CONSAR y dos vicepresidentes; así como 11 vocales integrados por el Gobernador del Banco de México (Banco Central), el Secretario del Trabajo y Previsión Social, el Subsecretario de la SHCP, el Director General del IMSS, el Director General del INFONAVIT, el Director General del ISSSTE, el Presidente de la CNBV y el Presidente de la CNSF. Tres representantes de los institutos de seguridad social, dos de los trabajadores y uno de los patrones.

Las principales funciones de este órgano son emitir y revocar licencias para operar como administradoras de fondos para el retiro, aprobar el régimen de inversión de los fondos de pensiones, autorizar las comisiones de las Afores y emitir criterios o recomendaciones sobre el nivel y estructura de las comisiones, por nombrar algunas, como lo regula la LSAR en el artículo 8.

**Comité Consultivo y de Vigilancia:** El Comité Consultivo y de Vigilancia está integrado por 19 miembros, seis representantes de los trabajadores, seis de los patrones, tres de los institutos de seguridad social, (IMSS, ISSSTE e INFONAVIT) uno de la SHCP, uno del Banco de México, y uno de la Secretaría del Trabajo y Previsión Social.

Sus principales funciones son conocer los asuntos relativos a la adopción de criterios y políticas de aplicación general en materia de los sistemas de ahorro para el retiro, aprobar el nombramiento de los contralores normativos de las Afores y opinar sobre el régimen de inversión de las Siefores y las comisiones de las administradoras, lo anterior con fundamento en los artículos 15 y 16 de la LSAR.

La CONSAR tiene la facultad de autorizar la constitución de las Afores y Siefores, así como de supervisar su funcionamiento y, en su caso revocar su licencia de operación. Interviene, también, en el proceso de liquidación de una administradora, de acuerdo a los criterios establecidos en la legislación.

Asimismo, dicta las normas generales sobre las actividades de publicidad que realizan las Afores, fiscaliza los programas de publicidad y está facultada para imponer sanciones.

Además, de encargarse de difundir y orientar al público sobre sus derechos en materia previsional, la CONSAR regula y supervisa los diversos aspectos referidos a la información que deben suministrar las Afores a los afiliados y al público en general.

### **3.1.7 GARANTÍAS DEL ESTADO**

Las funciones del Estado consisten en garantizar el financiamiento de ciertos beneficios, dictar normas para el buen funcionamiento del sistema y controlar el cumplimiento de éstas.

#### ***Pensión mínima garantizada***

El Estado garantiza una pensión mínima la cual equivale a un salario mínimo general vigente en el Distrito Federal al momento de la reforma, la cual está sujeta al INPC. El trabajador, para tener derecho a la pensión mínima garantizada, debe cotizar al menos 1250 semanas y alcanzar los 65 años de edad por vejez o, en su caso, 60 años por cesantía en edad avanzada. Para los trabajadores de la transición, el requisito es de 500 semanas.

#### ***Prestaciones garantizadas***

Con la reforma del sistema de pensiones de reparto tradicional, el Estado asumió el compromiso de cubrir con recursos fiscales las pensiones en curso de pago vigentes al momento de la reforma.

Además, el Estado cubre el pago de las pensiones de los trabajadores y beneficiarios de la generación de transición que, al momento de pensionarse eligen los beneficios del sistema anterior. En este caso, el Estado recupera el saldo de la cuenta individual en lo que toca a las aportaciones obligatorias realizadas a partir del momento de la reforma del sistema de pensiones. En México, no se otorgó un bono de reconocimiento por los aportes realizados al viejo sistema.

### ***Rentabilidad mínima***

Aunque no existe en México ningún requisito de rentabilidad mínima, cabe mencionar que el artículo 18 de la Ley del SAR, señala que 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.

### **3.1.8 CARACTERÍSTICAS DEL MERCADO**

El mercado de las administradoras de fondos para el retiro está definido en su concepto más amplio, por el número de cuentas pertenecientes a trabajadores que han cotizado al régimen de seguridad social del IMSS. Se trata de trabajadores asalariados, permanentes y eventuales que recibieron del Instituto un Número de Seguridad Social, independientemente de que los mismos hayan generado flujos de aportaciones al sistema de pensiones.

En su inicio, la industria de administradoras de fondos para el retiro se constituyó con diecisiete empresas en las que participaron los grupos financieros más importantes del país. La mayoría de estos grupos, contaban con experiencia previa e información sobre los trabajadores cotizantes al IMSS, dado que estos administraban los recursos correspondientes al sistema SAR.

La oferta de las administradoras en el mercado esta constituida por sus atributos en materia de precios, rendimientos y servicios. A través de estos las empresas intentan atraer al mayor número de trabajadores quienes, en posesión de un cúmulo suficiente de información, darán valor a cada uno de ellos dentro de su estrategia para maximizar la trayectoria de crecimiento de su ahorro.

México tomo muy en cuenta el sistema implementado en Chile, por los errores, que con el tiempo le han venido acarreado problemas, como es la existencia de administradoras captadoras de más trabajadores que otras, ocasionando con ello la nula igualdad en competencia del mercado, situación que México previno para no cometer este error creando la ley de los Sistemas de Ahorro para el Retiro, en 1997, la cual en su artículo 25 delega la responsabilidad a la Comisión Nacional del Sistema de Ahorro para el Retiro, de cuidar la no-existencia de prácticas monopólicas, el artículo en mención establece:

La Comisión velará en todo momento porque los sistemas de ahorro para el retiro presenten condiciones adecuadas de competencia y eficiencia. Para ello, en concordancia con la Ley Federal de Competencia Económica, la Comisión podrá establecer los mecanismos necesarios para que no presenten prácticas monopólicas absolutas o relativas como resultado de la conducta de los participantes o por una concentración del mercado. Los mecanismos señalados se aplicarán previa opinión de la Comisión Federal de Competencia Económica y del Comité Consultivo y de Vigilancia.

Para reforzar el precepto anterior el artículo 26 de la misma ley menciona, ninguna administradora podrá tener más del 20% de participación en el mercado de los sistemas de ahorro para el retiro.

De esta forma el gobierno mexicano distribuye a todos los trabajadores afiliados al Seguro Social, en las administradoras existentes, para que ninguna capte más trabajadores de lo permitido por la norma jurídica reguladora.

A diferencia de Chile, en México, el trabajador solo va a aportar el 4.5% mensual de su salario, el cual irá aumentando conforme aumente el salario mínimo general vigente. Asimismo, el trabajador escoge la Administradora que manejará su dinero y que guardará hasta que lo requiera y cumpla con las condiciones y requisitos que marca la Ley del Seguro Social, pero es importante mencionar que independientemente de que tenga esta opción, si no está bien informado de cómo realizan su labor esas instituciones o empresas privadas, lo más probable es que elija la peor.

De igual manera que en Chile, en México al cumplir con los requisitos que marca la Ley del Seguro Social, podrá contratar un seguro de invalidez, vejez, cesantía y muerte y obtener su dinero por medio de retiros programados o una renta vitalicia, pero no se pueden pensionar si no cumplen con el requisito de edad que marca la Ley del Seguro Social, que es hasta que cumpla 65 años. También, en caso de ser acreedor a un seguro de los ya mencionados, puede ser que lo aguardado no alcance para contratarlo, por lo tanto, el gobierno se obliga a garantizar una pensión mínima. Esta le permitirá no vivir dignamente sino sobrevivir a las inclemencias de las necesidades mínimas.

Estas reformas fueron consecuencia de la puesta en marcha de la Ley de los Sistemas de Ahorro para el Retiro, para todos los trabajadores del país, la cual obliga a contratar con una administradora o con un Banco, una cuenta de ahorros.

El nuevo sistema de pensiones fue sin duda alguna la principal reforma estructural llevada a cabo por la administración anterior. "El cambio se hizo argumentado que

los beneficios serían notables en el corto plazo y que, al cabo de varios años, el sistema financiero sería más profundo y con mayores instrumentos así como que el ahorro interno se incrementaría, gracias a lo cual se incrementaría el crecimiento económico. En ningún momento se dudó que el nuevo sistema pudiera fracasar<sup>45</sup>. De hecho, numerosos estudios sobre el tema generalmente hacen énfasis en las razones que motivaron el cambio y en el costo fiscal del nuevo sistema, así como el de la transición de un sistema a otro.

Pero rara vez se centran en el riesgo que los recursos acumulados no sean suficientes para pagar una pensión digna, o por lo menos igual a la del antiguo sistema.

Hasta ahora, en el lustro durante el cual ha funcionado el sistema de afores, el flujo ahorrado por cuenta individual es apenas cercano al diez por ciento de su sueldo. Pero en esos primeros cinco años de funcionamiento, las Afores han otorgado rendimientos reales cercanos al diez por ciento, rentabilidad que es difícil de conseguir en instrumentos financieros ordinarios por lo cual el desempeño hasta el momento ha sido relativamente satisfactorio.

---

<sup>45</sup> VER LOVERA. Sara. La Jornada. No. 2561. Distribuidores: Enrique Gómez Corchado. Unión de Voceadores y expendedores de los periódicos de México. Año 8. Lunes 28 de octubre de 1991, p.2 Recientemente se ha hablado con insistencia sobre presuntos planes para privatizar las pensiones en México, y se ha puesto como ejemplo a Chile, país que durante el gobierno de Augusto Pinochet 1973-1990 entregó esos dineros de los trabajadores a la empresa privada chilena y transnacional. En ciertos círculos políticos se ha considerado que esa política fue un éxito, tanto que muchos ex-altos funcionarios del pasado gobierno militar, asesoran actualmente a gobiernos, entre ellos el argentino, que desean seguir el camino chileno para intentar solucionar problemas de los pensionados, postergados por muchos años. Conviene recordar que en Chile los llamados "Chicago boys" pudieran poner en práctica las teorías de Milton Friedman, porque durante la dictadura de Pinochet existía una sociedad inerte que no podía hacer escuchar su voz y que, por consiguiente nunca tuvo la posibilidad de opinar sobre tal política que le incumbía directamente ya que el dinero que se iba a transferir no era del Estado sino que provenía del ahorro de los trabajadores de ese país.

Las tasas de interés de la economía en el periodo descrito fueron elevadas. No obstante, éstas han tendido a reducirse desde inicios del 2001 al grado tal que actualmente el rendimiento real es apenas cercano al cinco por ciento anual.

En virtud de la estabilidad macroeconómica, lo esperado es que las tasas de interés se mantengan en niveles bajos, por lo que en los años venideros será difícil que, dadas las limitantes que la ley impone a las Afores mexicanas para invertir, los rendimientos puedan volver a ser elevados en el corto plazo.

Bajo la legislación vigente, el riesgo de no acumular suficiente riqueza para pagar las pensiones se puede reducir si se permite la diversificación de la cartera de inversión de las Afores y se amplía el número de años en los que el trabajador cotiza. Una cartera de inversión diversificada, puede incrementar la probabilidad de acumular suficiente riqueza para pagar las pensiones, aunque el riesgo de perder parte del patrimonio podría ser mayor. En todo caso, los trabajadores jóvenes podrían tomar mayores riesgos y podrían reducirse conforme se acerque la edad de retiro. Así es que la primera recomendación es flexibilizar el régimen de inversión de las Afores.

## **CAPÍTULO IV**

### **4.1 PARTICIPACIÓN DE LAS INSTITUCIONES FINANCIERAS EN EL AHORRO MEXICANO**

La función fundamental de las instituciones financieras es captar el ahorro y canalizarlo a proyectos productivos, para incrementar el ahorro son precisos los factores que han determinado la evolución del ahorro privado en México en los últimos años, en otras palabras, en México los impuestos y las contribuciones de Seguro Social han sido formas implementarias del ahorro.

En suma las políticas financieras y el sistema financiero en un país como éste pueden tener un impacto significativo en el ahorro voluntario de largo plazo. Una política de tasa de interés real positiva, combinada con la creación de nuevos instrumentos financieros y una política fiscal positiva para aumentar la recaudación y manejar la distribución del ingreso puede promover el ahorro, la inversión y el crecimiento de la economía.

El Sistema de Seguridad Social, los Fondos de Ahorro para el Retiro, o mejor dicho las reservas actuariales constituidas por las aportaciones que efectuará la población asegurada de trabajadores y empleados para poder gozar de una pensión de retiro en edad jubilatoria o por riesgo de trabajo cumplen dos funciones fundamentales: la social que consiste en mantener el nivel de ingresos de las personas durante su vejez y otra que consiste en movilizar el ahorro interno y financiamiento de la inversión a largo plazo, si bien el objeto central del sistema es cumplir con la primera es posible que, sin sacrificar ese objetivo también permita aumentar el ahorro.

Así, el Sistema de Pensiones es un mecanismo de formación del ahorro interno, al canalizar los recursos financieros del ahorro obligatorio y voluntario de los trabajadores al mercado, se pretende incrementar el ahorro interno a mediano y largo plazo.

## **4.2 ANÁLISIS JURÍDICO DE LAS AFORES**

Las Afores en su carácter de persona jurídica son creadas para la administración material de los recursos económicos, que por concepto de ahorro para el retiro acumule el trabajador asegurado en su cuenta individual.

Estas administradoras, son sociedades anónimas de capital fijo o variable, que existen bajo una denominación y se componen exclusivamente de socios cuya obligación se limita al pago de acciones por lo que su naturaleza resulta ser mercantil, con fundamento en el artículo 29 de la LGISMS. Lo anterior se respalda al observar su funcionamiento y constitución, a pesar de que las mismas, se registrarán bajo las normas establecidas en la Ley de los Sistemas de Ahorro para el Retiro.

Las Afores se encargarán de administrar las cuentas individuales de los asegurados y a canalizar los recursos de las subcuentas que los integran, estando obligadas a efectuar todas las gestiones necesarias para obtener rentabilidad y seguridad en las inversiones que realicen las Siefores, que administren, como lo establece el artículo 18 de la LSAR.

Las administradoras deberán proporcionar los servicios de atención a trámites de registro, de traspasos y retiro de fondos, reestructuración de la composición de los recursos en las sociedades de inversión y cambios de porcentaje de inversión en las Siefores.

Además, las Afores responderán directamente de todos los actos, omisiones y operaciones que realicen las Siefore, responderán también en forma directa por los actos realizados por los consejeros, directivos de las Siefores, respecto de sus funciones relativas al SAR.

La administradora actúa como una entidad financiera que se encarga de abrir, administrar y operar las cuentas individuales, individualizar las cuotas y aportaciones de seguridad social, individualizar los recursos de información de las cuentas individuales que administre, después de efectuarse el entero de las cuotas obrero-patronales, así como los rendimientos derivados de la inversión de las mismas.

Con fundamento en el artículo 20 de la LSAR la administradora como sociedad anónima de capital variable deberá contar por lo menos con cinco socios, actuando siempre constituidos el consejo de administración, los miembros del consejo, su director general y el contralor normativo, deberán ser autorizados por la CONSAR previamente acreditación de solvencia moral capacidad técnica y administrativa.

Asimismo, las administradoras para su funcionamiento deberán tener participación del capital social, mismas que deberán dividirse en acciones representativas de la serie "A" y "B", la serie "A" representará por lo menos al 51% y sólo puede ser adquirido por personas físicas mexicanas o por personas morales cuyo capital sea mayoritariamente propiedad de mexicanos, la serie "B" será de libre suscripción, pudiendo participar personas físicas o morales extranjeras, con fundamento en el artículo 21 de la LSAR.

Deberán contar permanentemente con un capital fijo totalmente pagado sin derecho a retiro siendo éste el equivalente a 25 millones de pesos o el 1% del capital variable suscrito.

De lo anterior, se determina que son personas jurídicas que se encargarán de abrir, administrar y operar las cuentas individuales de los asegurados, ya que deberán de generar un rendimiento a través de las Siafores, cobrarán comisiones por la administración de la cuenta individual.

El nuevo contenido financiero y económico nacional en que se haya inmerso el nuevo esquema de pensiones resulta ser complejo y sofisticado por lo que se han tenido que modificar o adicionar algunas leyes.

En razón de lo anterior, las administradoras son entidades financieras que se ocupan del manejo de los recursos de los trabajadores y la inversión de los mismos, en el mercado de valores, son autorizadas por la CONSAR, que hará las veces de la Comisión Nacional Bancaria y de Valores, si cumple con los requisitos establecidos con el artículo 29 de la Ley de Sociedades de Inversión, los fines de las administradoras son preponderantemente administrativos y financieros.

Siendo de esta forma que el nuevo sistema de pensiones ha dejado de ser un instrumento de seguridad social.

#### **4.3 IMPLEMENTACIÓN Y FUNCIONAMIENTO DE LAS AFORES**

La reforma a la Seguridad Social, en México no sólo implica una transferencia del ahorro al sector privado, sino que además constituye un incentivo a la inversión.

Además, los agentes financieros que competirán en el mercado financiero por los recursos de los nuevos seguros de retiro, cesantía y vejez, serán las Afores y Siefores, así como las compañías ligadas a estos nuevos agentes, siendo de esta forma que el financiamiento del desarrollo social se reduce para subsidiar la privatización de la seguridad social, y los verdaderos beneficiarios de la reforma serán los grandes capitales financieros, por lo que el principio de justicia social ya no se contempla dentro de nuestro sistema.

Igualmente, una de las problemáticas que presenta el nuevo esquema pensionario, es la diversidad de comisiones que cobran cada una de las administradoras por el manejo de las cuentas de los trabajadores, ya que en

las mismas se encuentran contempladas el nuevo sistema de pensiones previsional de capitalización individual. Por lo que las administradoras podrán cobrar comisiones fijas, dentro de las que se contemplan la comisión sobre flujo de recursos, sobre saldo con fundamento en el artículo 37 de la LSAR y de la comisión sobre rendimiento real, respecto de esta comisión cabe mencionar que dentro de la legislación no se encuentra fundamento legal para su cobro, es decir, ni en la Ley de los Sistemas de Ahorro para el Retiro, ni en su reglamento se establece, por lo que "hasta el momento la única administradora que cobra rendimiento real es la Afore Inbursa, S.A de C.V."<sup>46</sup>

Existen algunas administradoras en las que el sistema de comisiones aprobado por la CONSAR, cobran comisiones sobre cuentas inactivas, lo que deja ver de manera abierta que las administradoras persiguen como fin principal un lucro no importando que con ello se transgredan los derechos de los trabajadores.

La cuenta concentradora en la que se depositaban los fondos para el retiro de los trabajadores que en su momento no se afiliaron a alguna afore, cobraba el 1.2% de comisiones sobre el flujo en base al salario percibido por el trabajador.

De lo anterior, resulta claro que al existir tantas variantes en el cobro de las comisiones, se desprende que existe un beneficio para las administradoras y no para los trabajadores, siendo esta la razón por la que las administradoras se preocupan en demasía por obtener el mayor número de afiliados.

Si bien es cierto que las afores, por disposición expresa deben cubrir todos los gastos de establecimiento, organización y operación, con cargo a sus propios ingresos económicos, erogaciones entre las cuales deberá cubrir desde su integración como persona jurídica hasta el costo de publicidad con la finalidad de obtener más afiliados hasta el tope legal permitido, con fundamento en el artículo 26 de la LSAR establece como máximo 20% de la participación en el mercado del los sistemas de ahorro para el retiro.

---

<sup>46</sup> <http://www.consar.gob.mx>

Por una parte se tiene el cobro de comisiones y por la otra los rendimientos en donde la administradora no asegura este ya que en el contrato de administración de fondos para el retiro en la parte de las declaraciones: "que reconoce expresamente que por la naturaleza de sus inversiones en acciones de las sociedades de inversión especializada de fondo para el retiro y en aquellas inversiones que esas últimas realizan en el mercado de valores inclusive sobre instrumentos de deuda, no es posible garantizar rendimiento y que, por lo tanto sus inversiones se encuentran sujetas a pérdidas o ganancias que en lo general provienen de fluctuaciones del mercado".<sup>47</sup>

Es decir, que ninguna administradora se obliga a garantizar rendimiento alguno al trabajador, a pesar de que son inversiones que se realizan con los ahorros de los asegurados y que implican el futuro retiro de los mismos.

La cuenta concentradora con disposición legal del artículo séptimo transitorio de la LSAR, durante el primer año de operación del SAR, pago un rendimiento equivalente al 2% anual sobre los fondos acumulados, otorgándose a los trabajadores un periodo de cuatro años a partir de la entrada en vigor de la LSS para que eligieran la Afore que administrará su ahorro plazo que venció el 30 de junio de 2001.

Sin embargo la problemática se hace más extensa cuando los trabajadores asegurados han preferido en su elección a las administradoras que se encuentran respaldadas por un sólido prestigio financiero, fijándose más en la seguridad y garantía de las empresas, por sobre el cobro de las tarifas de comisiones.

Así las decisiones o criterios sobre la elección de la Afore, se han visto influenciadas por la intensa campaña promocional desarrollada, por lo que en

---

<sup>47</sup> ADMINISTRADORA DE FONDOS PARA EL RETIRO, BANAMEX, Contrato de Administración de Fondos para el Retiro.

este sentido la venta de imagen al público guarda estrecha relación con la afiliación de los trabajadores.

Con el cambio al nuevo sistema de pensiones se pretende una seguridad social, ampliada y mejorada, porque de acuerdo a los financieros, la intervención de los operadores privados abarataría el costo público de la seguridad social y contribuiría al incremento del ahorro a cargo de la sociedad. Sin embargo es una situación que desde mi punto de vista primero tendría que analizarse teniendo un amplio conocimiento de los "pros" y "contras" del sistema de pensiones para que de esta forma determinar si en realidad existen beneficios o no. Ya que desde mi perspectiva al transmitirse los recursos del sistema público de la seguridad social al manejo de empresas privadas implica la privatización de ésta, convirtiéndose en una fuente de lucro privado para los operadores particulares de las Afores.

Además, deben tomarse en consideración otras cuestiones que se presentan como la rápida extensión de la población asegurada, como son el aumento de esperanza de vida, que en su momento generó una presión adicional sobre el Instituto, ya que el incremento de la permanencia en el sistema pensionado, combinado con una crisis económica en la que se veía y se ve inmerso el país, determinó un aumento en la carga demográfica del sistema, por lo que se entiende que el modelo económico al no poder absorber en el empleo formal a toda la población que se integró la PEA, originó que la carga demográfica del sistema fuera alta, situación que provocó el aumento del costo de las pensiones y obligó a la elevación de las primas de contribución a largo plazo para sostener al sistema.

Por lo anterior la elevación de las primas y contribución no fueron la solución a una economía deprimida por las crisis económicas ya que este aumento afecta el crecimiento del empleo y el incremento de los salarios necesarios para el aumento de las contribuciones y la productividad de la economía en general. Resulta evidente que existen aspectos importantes, como el crecimiento de la

población asegurada, el aumento de la esperanza de vida, la falta de un empleo formal, un salario realmente remunerador relacionado con el INPC e inflación, aspectos que siguen siendo hasta la actualidad un problema.

Uno de los principales motivos por los que se reformó la Ley del Instituto Mexicano del Seguro Social fue con el fin de mejorar las percepciones de las pensiones, argumentando que con ello se va a permitir vivir a los trabajadores sus años de retiro con un ingreso suficiente para satisfacer sus necesidades.

Conviene señalar en este capítulo los beneficios que ha generado el sistema de pensiones para determinar si realmente existe un beneficio a favor de los trabajadores y la economía del país. Al hablar de los efectos positivos que acompañan a este sistema se diferencia entre los que benefician a los trabajadores, y los que lo hacen favoreciendo a la economía en general que abarcaría con ello al factor de la población.

#### **4.3.1 Beneficios para los trabajadores.**

Aún cuando aumentar los ingresos de los pensionados parece uno de los motivos más importantes en el diseño del sistema de pensiones, este presenta distintas características.

a) En este sistema de pensiones, los trabajadores tienen la seguridad independientemente de las tendencias que siga el crecimiento poblacional, contarán con una pensión al retirarse.

b) En todos los procesos participa de manera activa el trabajador decidiendo a que administradora se van a afiliarse, incluso se ha llegado a establecer que son los mismos trabajadores quienes decidirán en que se van a invertir sus recursos y la manera en que recibirán su pensión al retirarse.

c) Este sistema no presenta iniquidades entre lo que se aporta durante la vida laboral lo que se recibe al momento de retirarse, estableciéndose que la pensión será el reflejo del tiempo laborado durante la etapa productiva del trabajo.

#### **4.3.2 Beneficios para la economía.**

El ahorro interno en el país se ha visto reducido de manera considerable en los últimos años. La tendencia hacia la baja del ahorro no permite sostener el ritmo de inversión que requiere la economía para dar empleo a todos los individuos que año con año se incorporan a la vida laboral. Con ello se pretenden establecer mayores niveles de empleo, para absorber a la creciente población a la edad de trabajar que existe en el país, por lo que se refiere de un crecimiento de la economía de éste.

Las aportaciones enviadas a las cuentas individuales serán utilizadas para financiar la inversión productiva en vez de destinarse al consumo de los trabajadores pensionados. La presencia de dichas cantidades en el mercado financiero contribuirá tanto para el desarrollo, en la colocación de nuevas emisiones que cumplan con los requisitos de calidad crediticia establecidos en el régimen de inversión. De esta forma las inversiones que se realicen a largo plazo serán con el objetivo de preservar el poder adquisitivo del ahorro de los trabajadores.

Por lo anterior, el sistema de pensiones ofrece una alternativa a la transición demográfica que a través de la canalización del ahorro para el retiro de los trabajadores, por parte de las Siefores, a la inversión productiva permitirá un mayor crecimiento económico, creación de empleos e incrementos en los salarios.

Lo que se traduce en un ahorro a largo plazo puesto que prevé la formación de un flujo de ingresos en la vejez o al término de la vida productiva de los trabajadores, para que los mismos cuenten con una pensión digna.

Lo anterior es cuestionable ya que han pasado siete años desde la creación de las administradoras y hasta el momento no se han resuelto los problemas como la inflación, la falta de empleos, el alza de precios, la existencia de un salario que no alcanza para que los trabajadores cubran sus necesidades básicas. De lo anterior es de resaltarse que para que el trabajador tenga derecho a una pensión es primordial que tenga un empleo, y que se le pague un salario que realmente cubra sus necesidades.

#### **4.4 NATURALEZA JURÍDICA SEGURO DE RENTA VITALICIA Y SOBREVIVENCIA.**

Los seguros de renta vitalicia y sobrevivencia, se contratan una vez que ha ocurrido el riesgo protegido por la seguro social, así que la eventualidad por la cual se paga el monto constitutivo (prima), al contratar, dichos seguros, paradójicamente, es la sobrevivencia del pensionado, es decir, el menos cabo de las capacidades de éste, las aseguradoras "reaseguran" sobre las obligaciones aleatorias que asumió el IMSS por disposición de Ley.

Lo anterior permite afirmar que los rasgos esenciales de los seguros de renta vitalicia y sobrevivencia son:

- a. El aseguramiento original pertenece al IMSS, con lo que el carácter colectivo de las reservas en los seguros de riesgos de trabajo (RT) e invalidez y vida (IV) se mantienen y el Instituto, como asegurador de la eventualidad, debe ser el que determine la existencia efectiva del riesgo y determine también el monto de las prestaciones en dinero a que tiene derecho el pensionado, es decir, el IMSS certifica la existencia de incapacidad, el estado de invalidez, o en su caso, la

muerte y define quienes son los beneficiarios del seguro social, así como el monto de la pensión.

b. La prima (monto constitutivo) debe ser igual al valor del bien que es el total de las prestaciones en dinero o que tiene derecho el asegurado o sus beneficiarios conforme a la LSS que se calcularán desde que surge este derecho y hasta que se extingue.

Para determinarla se debe considerar "la tasa a la que se invierte la prima pagada con el propósito de que sean suficientes los recursos para pagar el total de las obligaciones contraídas."<sup>48</sup>

c. La frecuencia del riesgo es la tabla de sobrevivencia o muerte de los pensionados de la seguridad social.

En conclusión ocurrido el riesgo: El IMSS paga un monto constitutivo (prima única) a una aseguradora de la elección del pensionado, en una sola exhibición y transfiere a aquella la obligación de tracto sucesivo, es decir, el pago periódico a favor del pensionado.

Los antecedentes mencionados se tomaron en cuenta en la elaboración del ante proyecto de iniciativa de la Ley del Seguro Social, la cual fue publicada en el Diario Oficial de la Federación el 21 de diciembre de 1995. Sin embargo, en esta norma solamente se consignaron los derechos de los asegurados en el caso de que ocurriera el riesgo protegido en los seguros de riesgo de trabajo e invalidez y vida y aquellos que derivan del seguro de retiro de cesantía en edad avanzada y vejez.

Si se considera que un seguro es el contenido material de un contrato por el cual una empresa aseguradora se obliga, mediante una prima, a resarcir un daño o a pagar una suma de dinero al verificar la eventualidad prevista en el

---

<sup>48</sup> CNSF circular S-22-2, 31 de marzo de 1997. Diario Oficial de la Federación, 17 de julio de 1997.

contrato, como lo establece el artículo 1º de la LSCS, se puede afirmar que el IMSS es una aseguradora, pero en contraste con las sociedades mercantiles, tiene un carácter social.

La facultad de dictaminar una solicitud de pensión en todos los ramos de aseguramiento, inclusive en el de retiro, cesantía en edad avanzada y vejez (RCV) ningún asegurando o sus beneficiarios podrán acudir a contratar un seguro de renta vitalicia o de sobrevivencia con cada aseguradora o convenir un retiro programado con una Afore, sin que medie resolución del IMSS.

De esta forma, considera la rectoría del sistema de pensiones y es el IMSS el organismo que verifica, con fundamento en la LSS, que se han cumplido los supuestos necesarios para acceder a una pensión de los recursos de la cuenta individual.

#### **4.5 FORMA DE OPERACIÓN DE LAS ASEGURADORAS DE PENSIONES EN EL CONTRATO DE SEGURO DE PENSIONES DERIVADO DE LA SEGURIDAD SOCIAL**

Como ya lo he dicho con anterioridad, las compañías aseguradoras que operen el seguro de pensiones derivado de las leyes de seguridad social deben estar debidamente establecidas y operar el seguro en el ramo de vida, por lo que estas aseguradoras deben de proporcionar la certidumbre de cumplimiento a los asegurados del IMSS que opten por el seguro de pensiones que otorgue dicha institución.

Ahora bien, la forma en la que operan las instituciones de seguros en este tipo de seguros es de acuerdo a las reglas de operación para los seguros de pensiones derivados de la Seguridad Social, y que a mayor abundamiento desarrollaré en este momento, por lo que como todo contrato, la institución de seguros o empresa aseguradora, debe de entregar una oferta de pensión al

asegurado o beneficiario que se lo solicite, en la localidad en que se le entregue el documento de elegibilidad.

Para mayor abundamiento y sobre todo comprensión del presente análisis diré que el “**documento de elegibilidad**”, es un documento que de manera provisional emite el IMSS.

Así pues, en caso de que el asegurado o los beneficiarios elijan a la aseguradora que ofertó sus servicios, ésta quedará obligada en los términos de su oferta y en consecuencia deberá emitir la póliza correspondiente, la cual deberá anexar la información que detalle los beneficios a que tiene derecho, los beneficios adicionales contratados, así como la forma de pago de sus pensiones.

De lo anterior el IMSS emitirá el documento de elegibilidad con el cual el asegurado o beneficiario puede acudir a obtener ofertas de las aseguradoras.

Para el caso de que el asegurado elija la compañía aseguradora, ésta deberá por medio de su personal autorizado, identificarlo y recabar la firma autógrafa de éste con la oferta y el documento de elegibilidad. Además la aseguradora deberá firmar y sellar dichos documentos.

El IMSS con el propósito esencial de salvaguardar el derecho del asegurado o de sus beneficiarios emitirá la **RESOLUCIÓN** respectiva, por lo que procederá a transferir el **MONTO CONSTITUTIVO** a la aseguradora con la que el asegurado o beneficiario declare *bajo protesta de decir verdad*, que fue con la que contrato los seguros de renta vitalicia y sobrevivencia.

El IMSS al emitir la **RESOLUCIÓN** lo informará, por medio de la base de prospectación, a la CNSF conforme a las disposiciones administrativas que para tal efecto expida esa autoridad.

Ahora bien, una vez que el IMSS haya emitido la resolución a favor de una aseguradora en particular, deberá transferir los recursos totales del monto constitutivo en una sola exhibición y efectuará dicha transferencia en los cinco días hábiles, después de la fecha de la emisión que otorga la pensión. En el caso de modificación de una pensión la diferencia correspondiente se transferirá en el mismo plazo.

La transferencia de los recursos del IMSS al a aseguradora se hará directamente en la cuenta que la aseguradora mantenga en la institución de crédito que el IMSS le indique y en los términos establecidos por las reglas ya mencionadas. La transferencia a que se hace mención deberá reunir los datos de identificación necesarios para la aplicación contable a la póliza correspondiente, las comisiones que generen estas transferencias serán cubiertas por la aseguradora.

En este orden de ideas, una vez que el IMSS haya transferido el monto constitutivo, la aseguradora esta obligada a expedir la póliza, en un plazo de dos días hábiles a partir de que se informe a la CNSF la emisión de la resolución, a través de la base de prospectación y entregarla al asegurado o beneficiarios a la presentación de la resolución. La aseguradora deberá utilizar la póliza única autorizada por la Condusef y anexar a la misma un folleto explicativo, donde detallará los beneficios a que tiene derecho el asegurado, así como los beneficios adicionales contratados.

La compañía aseguradora esta obligada a efectuar el primer pago de la pensión dentro de los primeros cinco días de la fecha establecida por la aseguradora para hacer el pago en el mes calendario inmediato posterior al a entrega de la póliza, cuando le presenten la resolución dentro de los primeros veinticinco días contados a partir de la fecha establecida, y si se la presentan cinco días antes de la misma, podrá pagar dentro de los cinco días del mes calendario siguiente al inmediato posterior. La aseguradora deberá pagar al

asegurado o beneficiarios en los términos establecidos en la póliza, en una fecha determinada.

Es necesario establecer los casos en que las Reglas de Operación para el Seguro de Pensiones señalan que las instituciones de seguros podrán suspender o terminar el pago de la pensiones a los asegurados o beneficiarios, los cuales requieren de una previa resolución del IMSS:

- a. En la renta vitalicia el seguro de Incapacidad permanente total o parcial, si el asegurado se rehabilita y obtiene un trabajo remunerado que le proporcione un ingreso cuando menos equivalente al 50% de la remuneración habitual que hubiere percibido de continuar trabajando.
- b. En la renta vitalicia derivada del seguro de invalidez, cuando se rehabilite el asegurado.
- c. En los seguros de riesgo de trabajo y de invalidez y vida, cuando el acreedor de la pensión de viudez contraiga matrimonio o entre en concubinato.
- d. En las asignaciones familiares a ascendientes, cuando los beneficiarios dejen de depender económicamente del pensionado.
- e. En las pensiones de orfandad que se paguen al hijo inhabilitado y las asignaciones familiares que se paguen con la pensión de invalidez, cuando el hijo inhabilitado por el cual se pagaban éstas, se recupere.
- f. En las ayudas asistenciales cuando el asegurado o beneficiario deje de requerirlas.

En los casos previstos por los incisos a y b la aseguradora deberá devolver al IMSS la parte de la reserva correspondiente al seguro o retiro programado contratado, deduciendo las pensiones pagadas y los gastos administrativos en

que haya incurrido. De la misma manera devolverá la aseguradora a la Administradora de Fondos para el Retiro, que le operaba la cuenta individual al trabajador, los recursos no utilizados de la cuenta individual del mismo a efecto de que se le vuelva a abrir la cuenta correspondiente.

La aseguradora dará por terminado o suspendido el pago de las pensiones, sin que medie resolución en los siguientes casos:

a. Cuando tenga certeza jurídica de que el pensionado o beneficiario hubiere fallecido, lo cual deberá comprobar con los medios legales idóneos. Esta situación será informada al IMSS en el caso de que éste lo requiera. Por su parte el IMSS al conocer que algún asegurado o beneficiario falleció deberá comunicarlo a la aseguradora, sin que la falta de dicha comunicación signifique responsabilidad alguna para el IMSS.

b. Cuando el huérfano o pensionado por orfandad cumpla 16 años de edad, la aseguradora hará de su conocimiento por escrito tanto su derecho al pago del finiquito a que se refiere la LSS como al solicitar al IMSS la prórroga de su pensión si se encontrara estudiando en algún plantel del sistema educativo nacional. Si el huérfano no acredita que el IMSS le otorgó la prórroga, la aseguradora suspenderá la pensión y la reanudará cuando el huérfano acredite que se le otorgó aquella. Si este no lo hiciera la aseguradora deberá pagar el finiquito correspondiente a solicitud del huérfano.

c. Cuando el huérfano cumpla 25 años de edad, la aseguradora dará por terminada la pensión, salvo que este se encuentre inhabilitado, en cuyo caso la pensión continuará y se sujetará a lo establecido en las Reglas de Operación para los Seguros de Pensiones derivadas de la LSS.

d. En las ayudas asistenciales cuando el asegurado no se sujete a los supuestos previstos en el artículo 138 de la LSS.

#### **4.6 NATURALEZA JURÍDICA DEL SEGURO DE PENSIONES**

Atendiendo la naturaleza jurídica del contrato de seguro de pensiones derivado de las leyes de seguridad social, el mismo reviste ciertas características que le son inherentes y por lo mismo diferente a cada uno de los contratos de seguros existentes en nuestra legislación.

Asimismo, en el desarrollo del presente trabajo, el nuevo sistema de pensiones establecido en la Ley del Seguro Social, consideró la participación de las instituciones de seguros, como parte importante del mecanismo Institucional para el pago de pensiones de los trabajadores asegurados.

En la LSS se establece, que el trabajador activo que sufra una invalidez o bien, un riesgo de trabajo que lo incapacite permanentemente para trabajar, deberá elegir una aseguradora que se encargará de pagarle mensualmente una pensión. En el caso del fallecimiento de un trabajador activo serán los beneficiarios legales los que deberán elegir la aseguradora.

El negocio de las aseguradoras en los mercados de rentas vitalicias proviene de obtener tasas de interés mayores a las garantizadas y/o por desviaciones favorables en la siniestralidad, es decir, menores gastos respecto a los esperados.

En el mercado mexicano, una aseguradora tendrá utilidades por la cartera de asegurados si la tasa de interés real que obtiene por la inversión de las reservas técnicas es mayor a la tasa real garantizada y/o si la siniestralidad observada es menor a la esperada.

Tanto para invalidez y vida como para riesgos de trabajo, las aseguradoras ofrecen un seguro básico con: una renta vitalicia para el pensionado y un seguro de sobrevivencia, que permita que los beneficiarios reciban una pensión

a que tienen derecho después de la muerte del pensionado además de otros beneficios que la misma Ley establece.

Ambos productos, antes descritos conforman lo que se denomina Seguro de Pensiones. Para dejar en claro lo que en verdad significa este seguro de pensiones es indispensable atender y sobre todo explicar lo siguiente:

En el seguro de pensiones, denominado de esta manera, que es erróneo desde el principio de cuentas, no se esta frente a un contrato de seguro, como tal ya que en muchas ocasiones la misma ley y en particular la Ley del Seguro Social deja de llamarle seguro de pensiones, para llamarle **RENTA VITALICIA**, que es la verdadera denominación que debe darse a este contrato.

En relación a lo que es un contrato de seguro, diré que el contrato de seguro de pensiones no cumple con los requisitos para que pueda alcanzar tal denominación, ya que los requisitos esenciales que debe revestir todo contrato de seguro y que están marcados en la Ley Sobre el Contrato de Seguro, mismos que se analizaron en el capítulo primero, dejan en claro que no se cumplen las hipótesis para que el contrato de seguro de pensiones, alcance la denominación de contrato de seguro, como erróneamente se ha llamado, tanto por la Ley General de Instituciones y Sociedades Mutualistas de Seguros y las Reglas de Operación para este tipo de seguro.

Por otro lado y atendiendo a lo anterior el seguro de pensiones consta de una renta vitalicia y un seguro de supervivencia.

El seguro de sobrevivencia sí puede llegar a considerarse como un contrato de seguro, toda vez que en ciertos aspectos y características reviste la naturaleza de todo contrato de seguro, esto es, en especial que la prestación del asegurador empieza para con los beneficiarios hasta que fallece el pensionado, solo que dicha prestación no se agota en un instante ya que de nueva cuenta entra aquí la pensión y las asistencias a que tiene derecho de acuerdo a la ley

los beneficiarios, razón por la que no puede considerarse tampoco como un seguro, además de que para este seguro no existe una prima previamente establecida por la aseguradora, sino que el monto constitutivo sirve para hacer frente a las eventualidades que se presenten en este tipo de seguro.

Así pues, y para determinar la inexactitud con la que se ha denominado este contrato, haré una comparación del contrato de seguro en general y del contrato de seguro de pensiones.

Las características del contrato de seguro en general son:

1. El pago de una prima.
2. La asunción del riesgo por parte de la aseguradora.
3. Resarcir o pagar una suma de dinero al momento de verificarse la eventualidad prevista en el contrato, llamada también siniestro.

De estas características se desprende que el contrato de seguro de pensiones cumple solo con alguna de éstas, es decir, en el seguro de pensiones la empresa no recibe un pago en prima neto, ya que el pago único que recibe es el monto constitutivo del asegurado y que entera a su favor el IMSS, pero no se trata de una prima que previamente haya establecido la empresa aseguradora determinada por la valuación del riesgo a que se someta por lo que la sola transacción del monto constitutivo a la empresa aseguradora no puede considerarse como el pago de una prima, ya que además no reviste las características esenciales de dicho elemento.

Por lo que hace a la asunción del riesgo sí está determinado en el contrato de seguro de pensiones al igual que en el contrato de seguro en general, ya que los dos revisten la aleatoriedad que es la incertidumbre de que ocurra o no el riesgo cubierto en el caso particular "la muerte del asegurado".

Esa aleatoriedad es la que precisamente distingue a este tipo de contrato con el de contrato de seguro en general, ya que mientras la aleatoriedad existe en el contrato de pensiones consiste en esperar que el asegurado viva menos tiempo del calculado por la aseguradora, para que entonces el remanente del monto constitutivo que sobre una vez que fallezca el asegurado, pase a formar parte del capital de la aseguradora, sin olvidar que mientras ocurre tal situación la empresa aseguradora debe cumplir con la obligación de pagar puntualmente al asegurado la pensión establecida. Por otro lado la aleatoriedad que existe en el contrato de seguro en general consiste en esperar que se realice o no el riesgo asegurado, esto es, de realizarse el mismo la aseguradora debe resarcir el daño, pero en caso de no efectuarse el mismo la aseguradora no esta obligada a realizar ningún pago al asegurado. He ahí las grandes diferencias en cuanto a la aleatoriedad del contrato de seguro de pensiones y del contrato de seguro en general, por lo que no debe considerarse al primero como un contrato de seguro por las razones ya descritas.

Asimismo, por lo que se refiere a la aleatoriedad puedo concluir que en el seguro de contrato de pensiones el riesgo que asume la institución de seguros es el tiempo de vida que llegue a tener el asegurado o pensionado, por lo que si el tiempo de vida de éste es menor al tiempo calculado de acuerdo al monto constitutivo otorgado para llevar a cabo la obligación de pagar las pensiones, el excedente de dicho monto quedará en manos de la institución de seguros, previas las deducciones que la Ley señala, mismas que consisten en la ganancia de la institución de seguros.

Referente al resarcimiento del daño o al pago de una suma determinada, el contrato de seguro de pensiones no reviste dicha característica ya que contrario a lo que es la naturaleza del contrato de seguro que en esencia es otorgar un pago o resarcir el daño una vez que haya ocurrido la eventualidad prevista en el contrato, en el contrato en estudio la obligación de dar el pago no empieza cuando sucede la eventualidad que en este caso debe ser la muerte

del asegurado sino que comienza una vez que el IMSS traslada el monto constitutivo a la cuenta de la aseguradora que operará este tipo de seguro.

En conclusión en el seguro de pensiones contrario al seguro en general la obligación de pago empieza una vez celebrado el contrato mientras que en todo contrato de seguro en general dicha obligación puede o no ocurrir de acuerdo a la realización o no de la eventualidad prevista.

Por lo tanto, el contrato de seguro de pensiones es contrario a las características inherentes y esenciales del contrato de seguro en general por lo que debe dejarse tal denominación para dejar en claro que dicho contrato es de RENTA VITALICIA, como acertadamente lo maneja la Ley del Seguro Social, no así la Ley General de Instituciones y Sociedades Mutualistas de Seguro y las Reglas de Operación para este tipo de seguros que se empeña en dar la denominación de contrato de seguro al contrato que en esencia debe denominarse renta vitalicia.

A mayor abundamiento con fundamento en el artículo 2774 del Código Civil Federal establece:

“La renta vitalicia es un contrato aleatorio por el cual el deudor se obliga a pagar periódicamente una pensión durante la vida de una o más personas determinadas mediante la entrega de una cantidad de dinero...”

De lo anterior se desprende que el legislador a otorgado una denominación al contrato de seguro de pensiones que no es la que en derecho corresponde por lo que debe adecuarse la misma y sentar las bases para que la denominación correcta se aplique a todas y cada una de las leyes, reglamentos, decretos en los que se tenga conocimiento del tema de SEGURO DE PENSIONES.

## CONCLUSIONES

**Primera.-** El actual sistema de capitalización individual privada de pensiones trajo como consecuencia el cambio de la Seguridad Social, al hallarse inserto en el Contrato de administración de los fondos para el retiro, un modelo pensionario de Seguridad Social de administración privada mercantil a través de la AFORE, además de la competencia comercial que existe en las diferentes administradoras.

**Segunda.-** Se dio un salto conceptual en la Seguridad Social, pues en lugar de avanzar del sistema de seguridad social hacia uno de seguridad social integral, se pasó a un sistema donde se obliga al trabajador a ahorrar y se deja en manos de instituciones financieras privadas la administración de sus recursos con lo cual se pretende impulsar el desarrollo general del país. Esta transformación se inspiró en la reforma chilena de 1980, substituida del sistema público de pensiones uno de capitalización

**Tercera.-** Especificado que el Seguro Social es el instrumento por medio del cual una Institución Pública queda obligada a entregar a los derechohabientes que son económicamente débiles, prestaciones y subsidios cuando se reúnen los supuestos establecidos en la Ley a cambio de una forma tripartita, los cuales son para procurar satisfacer las necesidades de las personas que están parcialmente afectadas y de esa forma allegarse de los medios y lograr su desarrollo integral; con una tendencia a abarcar cada día mayor población.

**Cuarta.-** Las AFORES abarcan dos grandes vertientes primero social, que es aumentar el manual de ingreso de la persona a lo largo de su vejez y la segunda financiera, movilizar ahorro interno y financiero para invertir a largo plazo, pero en los últimos diez años se ha evidenciado la política de financiamiento sustentada en las corrientes internacionales de capital cuya volatilidad dificulta garantizar el financiamiento de mediano y largo plazo.

**Quinta.-** El sistema de pensiones, otorga a los trabajadores el rendimiento de sus aportaciones, que ahora se convierten en inversión en su cuenta Individual y obtienen rendimientos, sin embargo las AFORES ni las SIEFORES garantizan de manera alguna el pago de una pensión y mucho menos el de los rendimientos de la misma.

**Sexta.-** Al elegir AFORE implica el firmar un contrato para los trabajadores por un año, se debe explicar de manera veraz y oportuna los alcances, obligaciones y derechos que ese otorga por parte de personal capacitado en el área y no solo señalar los beneficios que podrán obtener el trabajador con los rendimientos del manejo de los fondos de su cuenta individual.

**Séptima.-** El sistema ofrece a los trabajadores que las aportaciones hechas a su cuenta individual le sean entregadas ya sea en forma de una pensión vital o bien en una sola exhibición en caso de no alcanzar derecho a pensión lo que definitivamente, estas especulaciones con trabajadores que reciben una pensión, aun sin haber obtenido las semanas necesarias para gozar de una pensión o el caso contrario, tratándose de trabajadores que no obtuvieran las semanas necesarias, porque por alguna razón solo del régimen obligatorio y no obtienen la merecida pensión.

**Octava.-** Con la LSAR, se pretende que los trabajadores sean los beneficiados al momento de retirarse, esto es, a través de la pensión, sin embargo bajo el régimen de cobro de comisiones y la falta de garantía para otorgar verdaderos rendimientos, se ve lejos que los trabajadores realmente gocen de una pensión que resulte lo suficiente para seguir subsistiendo.

**Novena.-** Los procesos pueden ser mejorados aprovechando el cambio tecnológico que ha hecho más eficiente el manejo de bases extensas de información y la posibilidad de interconexión de redes y usuarios a través de tecnologías de sistemas abiertos, como Internet para evitar comisiones por cambio de una aseguradora a otra.

**Décima.-** Particularmente en los procesos de afiliación y actualización de la información de los trabajadores al IMSS, y en el proceso de recaudación, podrían desarrollarse sistemas que eviten costos de transacción a través de una actualización continua de las bases de datos de patrones y trabajadores. De esta forma se reduciría el costo de los procesos, se evitaría la notificación que hace el IMSS en el domicilio de las empresas, y los patrones no tendrían que ir a un banco para realizar los pagos, entre otros.

**Décima primera.-** Se crea un organismo independiente y autónomo para verificar el funcionamiento y evaluación del sistema, la CONSAR que es un organismo arbitral con facultades casi ilimitadas para el manejo y desarrollo de los procesos de apertura y traspaso de las cuentas individuales.

**Décima segunda.-** La SHCP es la autoridad más importante del Gobierno Federal en materia financiera; a la que le corresponde aplicar, ejecutar e interpretar a efectos administrativos los diferentes ordenamientos que sabe la mayoría existen. Así mismo, le corresponde dar orientación a la política financiera y crediticia a todos los intermediarios financieros acorde con los lineamientos que en esa materia señale el Ejecutivo Federal, como también se le han delegado funciones financieras de la Administración Pública Federal.

**Décima tercera.-** En este sistema de ahorro para el retiro, solo se verán beneficiado los trabajadores que hubiesen cotizado como mínimo un total de 1250 semanas y no 750 como en el anterior sistema, por lo que exige a los trabajadores que se rigen bajo éste, que tengan que laborar en forma interrumpida 26 años, y sus respectivas aportaciones.

**Décimo cuarta.-** El trabajador ignora cual será el monto de su pensión hasta el momento de retirarse y solo tiene garantizada por el Gobierno Federal, una pensión mínima equivalente al salario mínimo general vigente, siempre y cuando hubiese cotizado el mínimo de semanas requeridas (1250).

**Décima quinta.-** Por otra parte, al igual que en el caso de las AFORES, la regulación de inversiones es con base en restricciones cuantitativas, lo que inhibe una adecuada administración de riesgos. A diferencia de las AFORES, las aseguradoras asumen el riesgo de que las tasas que obtengan por la inversión de las reservas técnicas sean menores a las garantizadas y el riesgo de que los asegurados sobrevivan más de lo esperado.

**Décima sexta.-** El riesgo de mayor longevidad de los pensionados se atiende a través de las reservas, resultado de los recargos a las tablas actuariales, mismas que deben ser revisadas periódicamente. El riesgo de las inversiones requiere una adecuada administración de activos y pasivos. Además debido a la imposibilidad de inmunizar las carteras, no se puede reducir el riesgo a cero.

**Décima séptima.-** Es necesario que las empresas e instituciones públicas realicen valuaciones actuariales. En caso de existir déficit actuarial, las empresas tendrían la obligación de proponer medidas que eviten el crecimiento del mismo y de cómo resolver el problema dentro de un plazo establecido. La información sobre las condiciones de estos planes en cuanto a beneficios, costos y pasivos laborales serían en todo momento del conocimiento de la opinión pública general.

**Décima octava.-** Es de suma importancia revisar la regulación de las aseguradoras en cuanto a la constitución e inversión de las reservas técnicas y requerimientos de capital con base en el riesgo que asumen como resultado de las prácticas comerciales. Asimismo, se debe hacer explícito, a los asegurados, el alcance, en su caso, de las garantías del Estado por la quiebra de una aseguradora. Se deben publicar periódicamente indicadores de tasas reales garantizadas y el riesgo que enfrentan las compañías para hacer frente a sus compromisos.

**Décima novena.-** El sistema del IMSS presenta importantes problemas de diseño que deben ser corregidos para que los trabajadores obtengan los mayores beneficios y el costo fiscal sea el menor posible. En particular, se debe modificar el funcionamiento de los seguros de invalidez y vida y de riesgos de trabajo, la regulación de las inversiones de las SIEFORES y la regulación de las aseguradoras de rentas vitalicias.

**Vigésima.-** La aseguradora, para vender el mayor número de rentas ofrecerá los mayores beneficios. Esta competencia es deseable, sin embargo en última instancia, en caso de quiebra de las aseguradoras, el Estado (los contribuyentes), a pesar de no existir una garantía explícita, tendría que hacer frente a la diferencia entre los pasivos comprometidos y los activos disponibles.

**Vigésima primera.-** Las autoridades deben regular la suficiencia de las reservas técnicas de las aseguradoras con base en la rentabilidad real que garantizan a los pensionados y la probabilidad de sobrevivencia de los asegurados. Asimismo, deben vigilar que la inversión de los recursos se realice, en la medida de lo posible, a través del calce entre activos y pasivos con el fin de minimizar el riesgo de que las aseguradoras no puedan hacer frente a los compromisos adquiridos.

**Vigésima segunda.-** Es recomendable sustituir gradualmente la regulación de inversiones basada en restricciones cuantitativas por uno basado en la regla del inversionista prudente junto con una adecuada administración de pasivos y activos. La CNSF debería hacer del conocimiento público, de manera sistemática, información sobre la rentabilidad real que garantiza cada aseguradora tanto por la pensión como por los beneficios adicionales. Asimismo, debería publicar periódicamente el perfil de pagos comprometido y la duración de su cartera y presentar, de esta forma, el rendimiento garantizado ajustado por riesgo.

Facultad de Derecho UNAM  
BIBLIOGRAFÍA

BEJARANO Sánchez, Manuel "Obligaciones Civiles", 5ta. Edición, Editorial Oxford University, México 1999.

BENÍTEZ de Lugo, Raymundo Luis "Tratado de Seguros", Madrid, España 1955 Vol. I.

BORJA Soriano, Manuel "Teoría de las Obligaciones", 15ª. Edición, Editorial Porrúa, México 1997.

BRICEÑO Ruiz, Alberto "Derecho Mexicano de los Seguros Sociales" Editorial Harla, México 1987.

CABANELLAS, Guillermo "Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual" Tomo V, 21ª Edición, Editorial Heliasta S.R.L., Buenos Aires, Argentina 1981.

CAPITANT, Henry "Vocabulario Jurídico" Ediciones Depalma, Buenos Aires, Argentina 1986.

DE BUEN Lozano, Nestor "Seguridad Social" Editorial Porrúa S.A. , México 1995.

DE PINA Vara, Rafael "Diccionario de Derecho" Editorial Porrúa, México 1989.

DÍAZ Bravo, Arturo, "Contratos Mercantiles" 6ª Edición, Editorial Oxford University Press Harla, México 1997.

"Diccionario Jurídico Mexicano", Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM 1994.

"Diccionario Jurídico" Editorial Espasa-Calpe 1983.

DONATÍ, Antígono "Los Seguros Privados. Manual de Derecho" Librería Bochs, Barcelona España 1960.

FUENTES Camacho, Victor "Los Contratos de Seguro y el Derecho Internacional privado en la Unión Europea" Fundación Universidad Empresa 1999.

GALINDO Garfias, Ignacio "Teoría de los Contratos" Editorial Porrúa, S.A. México 1996.

GARRIGUES, Joaquín "Contrato de Seguro Terrestre" Madrid, España 1973.

GUTIÉRREZ Y González, Ernesto "Derecho de las Obligaciones" 11ª Edición, Editorial Porrúa, S.A. México 1999.

HALPERIN, Isaac "Seguros, exposición crítica de las leyes 17.418 y 20.091", 2ª Edición, Volumen I, Editorial Depalma, Buenos Aires, Argentina 1991.

MARTÍNEZ Gil, José de Jesús "Manual Teórico y Practico de Seguros" 3ª Edición, Editorial Porrúa, México 1995.

MACÍAS Santos, Eduardo. "El Sistema de Pensiones en México", Editorial Themis-COPARMEX, México 1993.

MUSSOT L, María Luisa "Alternativas de Reforma de la Seguridad Social" Fundación Friedrich Ebert, UAM Xochimilco, 1ª Edición, México 1996.

OLVERA De Luna, Omar "Contratos Mercantiles" 2ª Edición, Editorial Porrúa S. A., México 1987.

"Revista de Investigaciones Jurídicas "Escuela Libre de Derecho Tomo XXI 1998.

RIBÓ Durán, Bosh Luis "Diccionario de Derecho" 2 Edición Barcelona 1995.

RODRÍGUEZ y Rodríguez, Joaquín "Curso de Derecho Mercantil" 23ª Edición, Editorial Porrúa, México 1998

RODRÍGUEZ Salas, Jesús "El Contrato de Seguro" México 1980.

RUEZGA Barba, Antonio "Administración Pública y Privada de los Seguros de Pensiones en América Latina" Editorial Edimsa S.A de C.V., México D.F. 1995.

RUÍZ Rueda, Luis "El Contrato de Seguro" Editorial Porrúa, México 1978.

SÁNCHEZ Flores, Guillermo Octavio de Jesús "La Institución de Seguro en México" Editorial Porrúa, México 2000.

SOTO Alvarez, Clemente "Prontuario de Derecho Mercantil" Editorial Limusa, Noriega Editores, México D.F. 1995.

SUPERINTENDENCIA DE ADMINISTRADORAS DE FONDOS DE PENSIONES, "El Sistema Chileno de Pensiones", 5ª edición, Santiago de Chile, 2002.

VÁSQUEZ Del Mercado, Oscar "Contratos Mercantiles" 10ª Edición, Editorial Porrúa, S.A. de C.V. México 2001.

## LEGISLACIÓN Y OTRAS FUENTES

Ley General de Instituciones y Sociedades Mutualistas de Seguros, Séptima Edición, México 2004.

Ley de los Sistemas de Ahorro para el Retiro, Décima primera edición, México 2005.

Ley Sobre el Contrato de Seguro, Séptima edición, México 2004.

Ley del Seguro Social, Décima primera edición, México 2005.

Diario Oficial de la Federación, Circular S-22.2, 31 de marzo de 1997.

Diario Oficial de la Federación, Circular S-22.15, 16 de octubre de 2003.

<http://www.safp.cl>

<http://www.consar.gob.mx>

<http://www.elcato.org>