



**Universidad
Latina**

UNIVERSIDAD LATINA, S.C.

INCORPORADA A LA U.N.A.M.

FACULTAD DE DERECHO

**“PROPUESTA DE REFORMA INTEGRAL AL SEGURO DEL
RETIRO CONTENIDO EN LA LEY DEL ISSSTE”**

T E S I S

**QUE PARA OBTENER EL TÍTULO DE:
LICENCIADA EN DERECHO
P R E S E N T A:
AMELIA JACQUELINE DOMÍNGUEZ HERNÁNDEZ**

A S E S O R:

MAESTRO LUIS LAURO RODRÍGUEZ INMAN

MÉXICO D.F.

SEPTIEMBRE 2008



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.

AGRADECIMIENTOS

A DIOS, por toda su bondad y bendiciones.

A MIS GRANDES AMIGAS, Teresa Ortiz y Beatriz Vizcaíno por su cariño incondicional, apoyo y confianza.

A MI MAESTRO, Luis Lauro Rodríguez Inman, por los conocimientos y experiencia aportados.

ÍNDICE

PAG.

INTRODUCCIÓN

CAPÍTULO I

DERECHO DE LA SEGURIDAD SOCIAL

1. Antecedentes.	1
2. Concepto.	16
3. Derecho de la seguridad social en el ámbito internacional.	19
A. Unión Europea.	19
a. España.	
22	
b. Francia.	
29	
c. Italia.	
34	

CAPÍTULO II

MARCO JURÍDICO DE LA SEGURIDAD SOCIAL EN MÉXICO

1. Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.	40
A. Artículo 123.	41
a. Apartado A.	
41	
b. Apartado B.	
42	

2. Ley Federal del Trabajo.	43
3. Ley del ISSSTE.	43
4. Ley del IMSS.	44
5. Ley del ISSFAM.	46
6. Plan Nacional de Desarrollo (2007-2012).	47
7. Seguridad Social y Estado Mexicano.	49
8. Importancia de la Seguridad Social en México.	50

CAPÍTULO III

ADMINISTRACIÓN DE FONDOS DE AHORRO EN MÉXICO

1. Antecedentes.	54
2. Concepto.	61
3. Naturaleza jurídica.	62
4. Marco jurídico.	62
A. Ley del Seguro Social.	63
B. Ley del Sistema de Ahorro para el Retiro.	75
5. Organización.	78
6. Funciones.	79
7. Servicios.	81
8. Elementos de la cuota individual de los fondos de ahorro para el retiro.	81
9. Sociedades de Inversión.	84
A. Antecedentes.	84
B. Concepto.	85
C. Objeto.	85
D. Marco jurídico.	86
E. Tipos.	86
a. De instrumentos indizados.	86

b. De deuda.	87
c. Común.	87
F. Comités (de inversión, de análisis de riesgos y de valuación).	88
10. Comisión Nacional de Sistemas de Ahorro para el Retiro.	90
A. Antecedentes.	90
B. Concepto.	90
C. Marco jurídico.	90
D. Organización.	91
E. Objeto.	91
F. Funciones.	92

CAPÍTULO IV

LEY DEL ISSSTE

1. Disposiciones generales.	95
2. Regímenes.	96
3. De las pensiones.	97
4. Seguros.	97
A. Retiro, cesantía en edad avanzada y vejez.	97
B. Invalidez y vida.	98
C. Riesgos de trabajo.	99
D. Salud.	101
5. Régimen financiero.	103
6. Patrimonio.	104
A. Reservas e inversiones.	104
B. Reservas de los seguros.	107
C. Inversión de reservas y de su uso para la operación.	108
7. Conservación de derechos.	108

8. Pensiones.	109
A. Por cesantía en edad avanzada.	111
B. Pensión garantizada.	112
C. Por vejez.	113
D. Por invalidez.	114
E. Por causa de muerte.	115
9. Fondo Nacional de Pensiones de los Trabajadores al Servicio del Estado (PENSIONISSSTE).	117
A. Antecedentes.	117
B. Descripción.	119
C. Funciones.	120
D. Recursos de operación.	121
E. Regulación y supervisión.	121
F. Régimen de inversión de recursos.	122
G. Dirección y administración.	122
10. Seguro de retiro del régimen obligatorio de la Ley del ISSSTE.	123
A. Análisis.	123
B. Marco jurídico.	124
C. Elementos.	124
a. Cuenta individual.	
124	
b. Recaudación de aportaciones.	126
c. Derechos de los trabajadores.	127
d. Proceso de registro de cuentas individuales.	128
e. Registro de cuentas individuales previsto en La Ley del SAR y su Reglamento.	129
f. El ahorro solidario en la subcuenta del retiro.	129
g. Del traspaso de cuentas individuales.	130
h. Del retiro de recursos de las cuentas individuales.	132
i. Mecanismos de traspaso de recursos	132

provenientes de otros institutos de seguridad social.

- j. Continuación voluntaria en el seguro de retiro sin calidad de pensionado.

133

CAPÍTULO V

CONCLUSIONES Y PROPUESTAS

134

BIBLIOGRAFÍA

141

INTRODUCCIÓN

El origen de la seguridad social se encuentra en Alemania, durante la época de la industrialización con el abandono de la clase trabajadora quienes crearon organizaciones de auto-ayuda bajo el principio de solidaridad humana con colaboración del Estado para lograr el ahora conocido Estado de bienestar.

En México la seguridad social tiene su origen en las constantes luchas sociales de la clase trabajadora en busca del respeto a su condición humana y laboral. Con más de una década de entrada en vigor de la reforma a la Ley del Instituto Mexicano del Seguro Social (IMSS), la decadencia en la administración de las instituciones y la crisis financiera del Estado, entró en vigor vía *fast track* el 1º de abril de 2007 la nueva Ley del Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores al Servicio del Estado (ISSSTE) habiendo sido presentada la iniciativa por la Secretaría de Hacienda y Crédito Público con un periodo de discusión de poco más de una semana al Congreso de la Unión, transformando sustancialmente el tan lesionado sistema de seguridad social de los trabajadores al servicio del Estado.

El Artículo 123 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, prevé la centralización del sistema de seguridad social en México con participación activa entre el sector patronal y estatal de la seguridad social que constituye un fin, respecto del cual los seguros y pensiones representan un medio para llevarla a cabo.

El problema que se observa con la entrada en vigor de la nueva Ley del ISSSTE es que la seguridad social, incluyendo los seguros de retiro, se ven vulneradas en sus principios rectores de solidaridad y responsabilidad estatal; los sistemas de pensiones experimentan dificultades cada vez más graves ante insuficiencia de recursos con crecientes demandas y costos cuya explicación principal es el envejecimiento poblacional e incapacidad funcional del Estado con efecto sobre el

número de pensionados, incremento de costos y disminución de ingresos para sostener los seguros, pensiones y servicios médicos de la clase trabajadora entre otros servicios fundamentales.

Ante la diversidad económica y social que rodea a la nueva Ley del ISSSTE, existe falta de cobertura y protección real a los trabajadores al servicio del Estado sin omitir que las jubilaciones del ISSSTE en la actualidad apenas rebasan el salario mínimo, manteniendo a dichos trabajadores en la incertidumbre social y jurídica que amenaza además las capacidades administrativas y económicas del Estado.

El problema observado también incluye la privatización e imposición política de las cuentas individuales que incluyen el Seguro de Retiro de los trabajadores al servicio del Estado, que favorecen indudablemente al sector financiero, la banca de inversión y a un nuevo ente desconcentrado del ISSSTE denominado Fondo Nacional de Pensiones de los Trabajadores al Servicio del Estado (PENSIONISSSTE) que limita la elección del trabajador respecto de la administración de sus ahorros y aportaciones, coloca además obstáculos para el otorgamiento de seguros, pensiones, etc, al trabajador o a los beneficiarios designados por este según sea el caso.

El Seguro de Retiro que prevé la Ley del ISSSTE vulnera los principios de la seguridad social previstos en el Artículo 123 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y es por ello que proponemos la reestructuración integral del Seguro del Retiro contenido en la Ley del ISSSTE como derecho de la seguridad social.

El presente trabajo ha sido dividido en cuatro capítulos, en el primero de ellos destacamos los antecedentes de la seguridad social, concepto y la relación que guarda ésta en el ámbito Internacional bajo el destacado régimen de la Unión Europea.

El segundo capítulo consiste en el esquema detallado del marco jurídico de la seguridad social en México, bajo la consideración constitucional de éste Derecho y su incursión en las legislaciones de las principales instituciones de seguridad social en nuestro país.

El siguiente capítulo relativo a la administración de fondos para el retiro, es la base del presente trabajo en virtud de que bajo estos sistemas de AFORE, versa la propuesta de reforma que consideramos es necesaria aplicar a la Ley del ISSSTE vigente por así convenir a los intereses de los trabajadores al servicio del Estado.

El último capítulo, consiste en un análisis de la Ley del ISSSTE a través de sus disposiciones generales, seguros, régimen financiero, pensiones y de la administración de fondos de ahorro para el retiro a cargo de éste Instituto.

CAPÍTULO I

DERECHO DE LA SEGURIDAD SOCIAL

1 Antecedentes.

La vida del hombre en sociedad ha sido sometida a diversos acontecimientos como la inseguridad, riesgos y la búsqueda de completa satisfacción de sus necesidades individuales y grupales, todos ellos acentuados por la evolución de la civilización, cultura y vida en sociedad. De la evolución del hombre y la sociedad, emana el incremento y exigencia de satisfacción de necesidades, lo que originó los nuevos y más avanzados mecanismos de satisfacción de las mismas.

En sociedad, el hombre ha experimentado diversas formas de satisfacción de necesidades y con ello las que corresponden exclusivamente a él y aquellas correspondientes a la sociedad que hace presumir la existencia de derechos y obligaciones a cargo de individuos y las propias de la sociedad, dando inicio a las políticas sociales de protección para sus miembros.

Sin embargo, la responsabilidad de satisfacer las necesidades de los integrantes de la sociedad nación en el seno de la familia ha estado centrada en sus orígenes en el jefe de familia, donde “las necesidades de sus integrantes son manifestaciones rudimentarias de previsión social que transferidas al conjunto social, difundió la solidaridad social fundada en un sentimiento de fraternidad entre los hombres”.¹

Con el avance social del hombre y la familia, ésta última ha perdido importancia en medio del ámbito bienhechor del Estado respecto de sus funciones de protección social. La seguridad social inscribe sus principios ante el enfrentamiento del hombre con un entorno que arremete en su contra a través de fenómenos naturales, como terremotos, maremotos, sequía e inundaciones, a los que se agregan las enfermedades y contingencias poblacionales por

¹ MORALES, Numa. *La protection sociale*, Editorial La Decuverete, Francia, 1996, p.3.

sobrepoblación y subdesarrollo. Mallet ha escrito: “la seguridad social ha sido el motor del progreso de la humanidad. La agrupación en tribus, la formación de aldeas, de ciudades y la constitución del Estado, se traducen en el deseo de seguridad frente al enemigo exterior”.²

La seguridad social ha avanzado en conjunto con la evolución del hombre en sociedad, hasta llegar con el transcurso del tiempo, al Estado contemporáneo y a la comunidad internacional, sin omitir que culturas antiguas compartieron el mismo principio de seguridad social. En Egipto, en el año 1166 a.C. los obreros lograron un acuerdo con las autoridades ante un reclamo de comida, bebida y ropa entre otros, ante las máximas jerarquías del Estado, demandas acentuadas por la elevada densidad poblacional y crisis de subsistencia (hambre, enfermedad, etc.), motivo por el cual se crearon instituciones de defensa y ayuda mutua, que socorrían a los sujetos en caso de enfermedad, como ejemplo de servicio de salud pública financiado con un impuesto especial. En Babilonia los dueños de los esclavos eran obligados al pago por servicios médicos de dichos esclavos. En Grecia, los ciudadanos limitados físicamente en defensa del Estado, eran auxiliados y dicho auxilio incluía asistencia educativa para sus hijos, también asociaciones de trabajadores denominadas *erans*, bajo el principio de ayuda mutua asistían a los esclavos durante la época de trabajo exclusivo a cargo de esclavos.

En Roma, asociaciones de artesanos con fines de ayuda mutua, religiosidad y asistencia denominadas *collegia corpora officie*, asumían la obligación de atender hasta sus funerales a miembros de la sociedad.

Las guildas, asociaciones de asistencia mutua de Escandinavia y extendidas en Gran Bretaña y pueblos germanos, en el siglo VII unidos por un juramento de ayuda y principios de socorro y solidaridad, asistían a enfermos en determinadas circunstancias. Los Wakouf, florecieron en cercano y medio Oriente a manera de formas piadosas, quienes dedicaban propiedades a Dios y sus rentas a los hombres menesterosos.

² MALLETT, Alfredo. **La búsqueda de la seguridad social**, Editorial Abadengo, Argentina, 1983, p.78.

El emperador romano Carlomagno, en el siglo VIII, emitió cientos de decretos llamados capitulares y entre ellos, uno que dictaminaba que cada parroquia debía sostener a los pobres, viejos, enfermos, desempleados y huérfanos de su jurisdicción cuando no contarán con ayuda familiar. En Inglaterra, la Iglesia se identificaba con el poder real, era rica, mantenedora de la cultura y benefactora social principalmente. En 1601 se estableció un impuesto obligatorio en el ámbito nacional para ayudar a la Iglesia en sus obras de asistencia social y, dos siglos más tarde, Dinamarca y Suecia adoptan medidas similares para asegurar dicha responsabilidad para con la comunidad.

La preocupación por la seguridad de una determinada colectividad también se hizo presente en las antiguas culturas americanas. En el imperio del Tahuantinsuyo, los incas garantizaron a la totalidad de los seres bajo su jurisdicción, el derecho a la vida mediante la satisfacción plena de necesidades físicas primordiales como la alimentación, vestido, vivienda y salud, que equivalía a la supresión del hambre y la miseria, causados por las desigualdades sociales y por los no previstos efectos destructores de la naturaleza incontrolables por el hombre.³

Los incas, civilización andina más desarrollada, recolectaban los sobrantes del cultivo y los depositaban en graneros del Estado denominados piruas, para proteger a los ciudadanos en situaciones de escasez por sequías u otros fenómenos naturales; ayuda que abarcaba atención de ancianos, viudas y huérfanos a cargo del Estado, acciones inspiradas en la solidaridad.

La organización social básica en la cultura azteca fue el Calpulli compuesto por varias familias nucleares, contaban con una división social del trabajo que asistía y protegía a enfermos, ancianos y lesionados de guerra, quienes tenían derecho de seguir percibiendo la parte de los productos extraídos.

Así, desde épocas muy remotas, prevalecieron en diferentes civilizaciones y organizaciones sociales las necesidades humanas, incrementadas y afectadas

³ VALCÁRCEL, Luis E. **Historia de Perú Antiguo a través de la fuente escrita**, Editorial Juan Mejía Vaca, Cuarta edición, España, 1984.

por el medio ambiente y la colectividad misma, que dio origen a lo que hoy conocemos como riesgos, contingencias sociales y seguridad social. Sin embargo, el hombre ha evolucionado a una época contemporánea provista de otras necesidades, carencias y contingencias sociales.

Antes del siglo XVI, las medidas tomadas por los gobiernos frente al problema de la miseria, fueron punitivas o represivas, lo que pone de manifiesto la abstención del Estado respecto de los problemas que la miseria traía consigo.⁴

Paúl Durand ha señalado que la formación histórica del sistema de seguridad social ha pasado por tres etapas: la primera es la que él llama los Procedimientos Indiferenciados de Garantía que son: el ahorro individual, la mutualidad, el seguro privado, la asistencia pública y la responsabilidad; la segunda es la de los seguros sociales y la tercera, la de la seguridad social. Jean Jacques Dupeyroux sigue la misma periodificación, si bien considera como época clásica al periodo durante el cual surge la responsabilidad objetiva o profesional y los seguros sociales, y como época moderna a la seguridad social. Luis Enrique de la Villa y Aurelio Desdentado Bonete admiten también el criterio de Durand.⁵

La Revolución Industrial, definida como un conjunto de transformaciones económicas y sociales, características del desarrollo de Inglaterra en el período comprendido entre 1750 y 1820 trajo consigo aumento poblacional por el crecimiento natural de sus habitantes y desigualdades obrero-patronales notorias que afectaban la seguridad social de sus miembros, se fortaleció el poder económico y social de los grandes empresarios, afianzando de este modo el sistema económico capitalista; caracterizado por la propiedad privada de los medios de producción y la regularización de los precios por el mercado de acuerdo a la oferta y la demanda, donde los empresarios obtenían grandes riquezas, no sólo vendiendo y compitiendo, sino pagando bajos precios por la fuerza de trabajo aportada por los obreros, que dio origen al socialismo utópico;

⁴ DE SCHWEINITZ, Karl. **Inglaterra hacia la seguridad social**, Editorial Minerva, México, 1945, p.32.

⁵ RENDÓN VÁSQUEZ, Jorge. **Derecho de la seguridad social**, Editorial Tarpuy, Perú, 1992, p.17.

que aspiraba a crear una sociedad justa, ideal y libre de todo tipo de problemas sociales.

Es Adam Smith en el año 1779 quien identifica a tres principales instituciones económicas a conocer: a) división del trabajo, que contribuye a la riqueza nacional a consecuencia de una tendencia especial de la naturaleza humana; b) la moneda, que facilita los cambios e incrementa la riqueza y; c) el capital, tercer fuente de enriquecimiento nacional, considerando que entre mayor sea el capital disponible, mayor será el desarrollo industrial, la división del trabajo y el bienestar social; pero el capital sólo puede aumentar en proporción al ahorro de los sujetos de forma espontánea, por el deseo del hombre de mejorar su situación y no como forma de previsión de carácter colectivo.

Hacia el año 1516 Tomás Moro, estadista y escritor inglés, en su obra más renombrada, "Utopía", manifiesta que los intereses de los individuos están subordinados a los de la sociedad como conjunto, y todos los habitantes deben trabajar con el propósito de lograr una sociedad justa regida por los máximos principios de libertad, bienestar y solidaridad humana; además que representa una sociedad ideal, donde se elimina la codicia y la propiedad privada. Es indudable que la necesidad de seguridad social ha estado presente en el desarrollo histórico de los hombres, sin embargo, en cada una de las etapas de su desarrollo ha sido solamente privilegio de minorías.

Las leyes de pobres de Inglaterra, derivan de las normas y prácticas con las que desde la primera mitad del siglo XVI, se había intentado suprimir el vagabundeo bajo un sistema de caridad institucionalizada, recopiladas en el reinado de Isabel I. La primera ley oficial, llamada Ley de Isabel, en 1601 estableció los principios de un sistema nacional de ayuda legal y obligatoria a los pobres; en conjunto, normas y prácticas que formaban un sistema de ayuda legal financiado con impuestos que transformaría la política económica y social de dicho siglo.

Adam Smith, en 1776, da a conocer en su libro, "La riqueza de las naciones", las facultades productivas del trabajo, el cambio y la distribución de la riqueza;

para quien las principales instituciones económicas son: la división del trabajo; el capital, como fuente de enriquecimiento nacional y bienestar social; la moneda con fines de intercambio y; la oferta y la demanda relacionadas con el valor y la población.

Jhon Maynard Keynes, economista inglés destacó en 1836 que hasta antes de la Primera Guerra Mundial, la desocupación a pesar de existir no preocupaba a entidades estatales y que además los clásicos la consideraban como un fenómeno transitorio y voluntario; en tanto, Marx expuso que la desocupación tenía como causa el exceso de población trabajadora y como consecuencia, había más trabajadores de los que se necesitaban. Keynes se pronunció a favor de una política proteccionista en lugar de la postura clásica, que prohíbe al Estado toda intervención en la economía y aboga por la necesidad de moderar y guiar la libertad económica, de controlar los factores del desarrollo económico y de orientar la integración de la iniciativa privada. En el Tratado sobre el dinero, Keynes sostuvo la idea de que es necesario igualar el ahorro y las inversiones para estabilizar la economía, pues en caso contrario se presentará una desproporción entre ahorro y producción de bienes materiales; y por tanto, en la producción de los bienes que realmente necesita la población. Para evitar dicha posibilidad, propuso el control de ahorro e inversiones mediante una política adecuada de tipo bancario y fiscal que incluiría el aseguramiento social de trabajadores.

La moderna seguridad social se ubica en Alemania, a fines del siglo XIX con Bismark, llamado el “Canciller de Hierro” quien se había propuesto llevar a su país al máximo nivel de desarrollo económico, cuando la vida social alemana transitaba de una sociedad agraria a una sociedad industrial, provocando el acelerado crecimiento del proletariado urbano que subsistía en condiciones miserables. El 17 de noviembre de 1881, en un mensaje dirigido a la población Bismark reconoce que el Estado no sólo tiene una misión defensora de derechos existentes, sino que además promueve la creación de instituciones apropiadas con el uso de recursos existentes a favor de la colectividad. En una concreción política, Bismark creó en 1884 el seguro de enfermedad que incluía el de maternidad, de accidentes de trabajo. En 1889, en el campo

estrictamente social, la intervención del Estado cumplía una doble función social, mejorar las condiciones de vida de los trabajadores y de los más desprotegidos, calmando las insistentes y crecientes demandas sociales impulsadas enérgicamente por los movimientos socialistas de la época. La influencia de la legislación alemana sobre seguridad social se hizo sentir rápidamente en toda Europa continental, especialmente en Luxemburgo, Holanda, Austria, Noruega, Suecia, Italia y Bélgica.

La grave crisis económica y financiera de 1929 en Estados Unidos de Norteamérica, trastornó profundamente la vida social y financiera ocasionando incremento catastrófico de desempleo. El Presidente Franklin D. Roosevelt, elegido en 1932, con el propósito de hacer frente a la crisis, rompió con el establecido principio, de no-intervención del Estado en la esfera económica y social, inaugurando una nueva política denominada *New Deal* (nuevo trato) para sustituir la concepción general del Estado, por la del Estado de Bienestar, para lo cual se insertaron diversas medidas económicas y sociales, entre las que destacan, la *Social Security Act* (Ley de Seguridad Social).

En Gran Bretaña, la *Nacional Insurance Act* (Ley de Seguro Social) de 1911, instituyó un seguro de salud, uno de invalidez y otro de desempleo. El 1 de diciembre de 1942, lord William Beveridge, publicó un informe titulado *Social insurance and allied services* (seguro social y servicios conexos) que abordaba un estudio general del sistema de seguridad social alemán que más tarde arrojó propuestas de reforma al sistema de seguridad social que debía abarcar a toda la población y no únicamente a los asalariados, el conjunto de población debía estar protegido de una gama amplia de contingencias que comprendiera principalmente protección en caso de muerte y las cargas familiares, los seguros deben analizar la situación socio-laboral de los asegurados y actuar bajo el principio de prestaciones uniformes, tarifadas e idénticas, independientemente de los ingresos anteriores de los asegurados. En el ámbito administrativo Beveridge propuso unificar todas las instituciones de seguros sociales en un único servicio público, bajo la dependencia de un ministerio de seguridad social, acompañada de la simplificación de trámites administrativos.

Es importante destacar que el filósofo, Gustavo Radbruch, manifestó que la idea central del Derecho Social, no es la idea de igualdad entre las personas, sino la de la nivelación de las desigualdades que entre ellas existen.

El comienzo del Estado Social en Derecho en México se ha inspirado en todos los pueblos del mundo que han integrado sociedades tendientes a alcanzar la felicidad y cobertura total de las necesidades de sus integrantes frente a desigualdades sociales.

A principios del siglo XVI, llegaron los españoles a México asombrados por encontrar una federación de pueblos indígenas, dueños de una alta civilización. Existe información sobre la existencia de instituciones de Seguridad Social, desde la época de Moctezuma II, en el pueblo azteca, que protegían principalmente a guerreros que recibían atención médica en establecimientos parecidos a los hospitales, en los que también se atendía a la población en general, existiendo un servicio especial similar al Seguro de Invalidez en la Confederación de Anahuac. En Culhuacan sostenían un centro en el que se atendía a todos los ancianos e impedidos que habían servido a la referida triple alianza en asuntos políticos o militares.

Entre algunos gobernantes mexicas existía la práctica acostumbrada de repartir al pueblo en tiempos de hambre provocada por epidemias, inundaciones o sequías, los abastecimientos y semillas que tenían en los almacenes denominados petracalli, destinados a la guarda del fruto de las cosechas de las tierras del palacio y donde se almacenaban los productos del pago de los pueblos tributarios, por tanto se sostiene la tesis de que la seguridad social es un instrumento del Estado existente en la época prehispánica cuyos recursos para la práctica asistencial, eran extraídos del erario público y que servía principalmente para beneficio de la asistencia médica a quienes habían servido al Estado.

Las principales instituciones de seguridad social en época de la Colonia, fueron las fundaciones o instituciones hospitalarias, cuya función principal era la caridad como instrumento de influencia para el dominio y control de los

indígenas, el régimen de asistencia y seguridad social fue resultante de la unión política Iglesia-Estado, sin embargo, la situación política y económica en víspera de la independencia repercutió en la seguridad social mexicana que originó un declive en la política social.

Otra institución de fines del siglo XVIII fue las llamadas Cofradías dividida en religiosas benéficas o de ayuda mutua cuyos cofadres debían contribuir con determinada cantidad de dinero al momento de su ingreso y además pagar una cuota mensual, mientras tanto, la Cofadría se comprometía a visitar a sus miembros en caso de enfermedad, cubriendo gastos de medicinas, entierro y mortaja; las cofadrías gremiales reunían a los miembros de indeterminado gremio con la finalidad de prestar ayuda mutua y el sufragio de los cofrades muertos, rendir culto al Santo Patrón del Gremio y establecer instituciones de beneficencia para atender a los cofrades menesterosos enfermos y lisiados.

El presidente Benito Juárez en 1861, decretó la creación de la Dirección General de Beneficencia, para centralizar los servicios hospitalarios y para organizar, coordinar y sostener los medios de beneficencia pública, a fin de convertirlo en un servicio público independiente del Estado.

Al suceder la intervención francesa, se crearon nuevas instituciones de beneficencia como un instituto gratuito para sordomudos y una maternidad, es importante destacar que antes de la Revolución, el aspecto de asistencia médica se había privatizado y las condiciones de la población mexicana no le permitían acceder a dichos servicios.

La evolución de la protección social en América Latina se describe por Carmelo Mesa Lago a través de tres grupos de países: el primer grupo es identificado como el pionero de la seguridad social y estuvo integrado por Chile, Uruguay, Argentina, Cuba y Brasil, sistema que surge en la década de los años veinte de forma gradual y fragmentada a través de la creación de diferentes grupos enfocados al otorgamiento de seguridad social estratificada, con grupos relativamente pequeños de asegurados, protegidos por subsistemas privilegiados, cuya cobertura de seguridad social sobrepasó el 60% de la

población, entre sus deficiencias destacan: la pluralidad de regímenes, desigualdad en derechos y obligaciones, pluralidad de instituciones aseguradoras y jubilaciones por tiempo de servicios.

El segundo grupo referido por Meza Lago, lo integran Colombia, Costa Rica, México, Paraguay, Perú y Venezuela, cuyos primeros programas de pensiones aparecen entre la década del treinta y cuarenta, cubre entre el 18% y 52% de la población, la mayor parte de gastos se destinó al rubro de salud por tratarse de países en transición demográfica y con índice de dependencia alto, sólo un 20% se designó al rubro de pensiones, se trató de un sistema relativamente unificado inspirado en normas internacionales relativas a seguros sociales establecidas por la Organización Internacional del Trabajo.⁶

El tercer grupo surge después de terminada la Segunda Guerra Mundial que corresponde a la aparición tardía de la seguridad social integrado por países centroamericanos de más bajo desarrollo con excepción de Costa Rica, Panamá y Cuba, cuya seguridad social inició en la década de los años 50 y 60, con baja cobertura poblacional, sin complicaciones financieras en general pero con dificultad para extender sus beneficios de seguridad social.

Desde la época de los 80, todos los países de Latinoamérica tienen establecida la cobertura de enfermedades y accidentes no laborales y de maternidad, generalmente relacionada con el empleo y otorgan pensiones por vejez, invalidez y muerte.

Los derechos sociales de los individuos a través del tiempo han sido plasmados en las diferentes constituciones de países diversos, garantes de los derechos sociales y es en primer término la Constitución Mexicana de 1917 la portadora de tales derechos, sin embargo, es importante destacar que el 30 de abril de 1904 como antecedente de la seguridad social, a solicitud del gobernador José Vicente Villada, la Legislatura del Estado de México, dictó una ley en la que estableció que en los casos de riesgo de trabajo, el patrón debía prestar la atención médica requerida y pagar lo correspondiente a gastos de

⁶ DE BUEN L. Néstor. **Seguridad social**, Editorial Porrúa, Segunda edición, México, 1999, p. 93.

servicio médico además de pagar el salario hasta por tres meses al trabajador afectado por enfermedad.⁷

En el Proyecto de Constitución presentado por el primer jefe de la Revolución constitucionalista, en la fracción X, del artículo 73, se limitaba a autorizar al Congreso de la Unión, en materia del trabajo, después se decidió que el párrafo introductorio del artículo 123 estableciera que el Congreso de la Unión y las legislaturas de los estados expidieran leyes sobre el trabajo fundadas en las necesidades de cada región a su cargo.

Con la Constitución de 1917 se consagraron una serie de conquistas sociales que fundamentalmente se llevaron a cabo mediante la imposición de limitaciones a los particulares, más que por la imposición de prestaciones al Estado, se consolidó el sistema Federal y el principio de división de poderes del Estado en Ejecutivo, Legislativo y Judicial introduciendo grandes reformas en el ámbito laboral y agrario.

La Constitución de 1917 atendió principalmente la distribución de la tierra, el problema del trabajo y de la seguridad social, en cuya estructuración jurídica y no económica se fomentaron fallas en los sistemas jurídicos de producción, distribución y consumo capitalistas y comunistas donde la materia de explotación era el hombre y no la tierra y sus frutos.

Los artículos que ratifican la postura del Estado mexicano respecto de la seguridad social son el artículo 123, fracción XIX de la Constitución Política de 1917 y su posterior reforma en 1929 en la que se pronosticó la necesidad de crear un Seguro Social siguiendo las tradicionales coberturas de enfermedades y maternidad, riesgos de trabajo, invalidez, vejez, cesantía en edad avanzada y muerte, siendo que hasta diciembre de 1942 se materializó la previsión social. El fundamento constitucional de la Seguridad Social, es el artículo 123, apartado A, fracciones XII, XIV y XXIX y en el apartado B fracciones XI, XIII, XIII Bis y XIV, así como en el artículo 4º, párrafo tercero.

⁷ CRUZ Barney, Oscar. **Historia del Derecho en México**, Editorial Oxford, México, 2002, p. 633.

El primer proyecto de Ley de Seguro Social se dio a conocer el 9 de diciembre de 1921 por el General Álvaro Obregón en su carácter de Presidente de la República que proponía establecer una contribución equivalente al 10% sobre todos los pagos hechos por concepto de salarios que manejaría el Estado a título de reserva económica y cuya aplicación se haría a los beneficiarios en términos porcentuales sobre su salario, mencionando además que el propósito del Ejecutivo era federalizar las prestaciones a los trabajadores, privando a los Estados de la facultad de dictar dichas normas, sin embargo, este proyecto no prosperó.

En 1928 la Secretaría de Industria, Comercio y Trabajo constituyó una comisión encargada de preparar un capítulo de seguros sociales que debería formar parte del Código Federal del Trabajo, redactada en términos más adecuados que el texto constitucional haciendo la enumeración más completa de los riesgos e intentaba proteger a los trabajadores del campo y de la ciudad liberándolos de contribuir económicamente en caso de percibir salario mínimo, planeando un sistema de contribuciones tripartita.

El sistema vigente de la Seguridad Social se ha creado en términos de tres sectores importantes: a) el de la Seguridad Social de los trabajadores en general; b) el de los servidores públicos; y c) el de la población no sujeta a una relación de trabajo.

En 1935 el Presidente Lázaro Cárdenas envió a los legisladores un proyecto de Ley del Seguro Social, en el cual se encomendaba la prestación del servicio a un Instituto de Seguros Sociales, con aportaciones y administraciones tripartitas, que incorporarían a todos los asalariados, tanto a industriales como agrícolas, empero, dicho proyecto requirió estudios posteriores.

La seguridad social de los trabajadores en general esta constituido por el sector más importante, integrado por cuotas obrero-patronales sustentado por el Instituto Mexicano del Seguro Social.

En el mes de agosto de 1942 surge el anteproyecto de Ley del Seguro Social, calificado por la Organización Internacional del Trabajo como solidamente elaborado y técnicamente fundado.

En el mes de diciembre del año 1942, el presidente de la República, Manuel Ávila Camacho, envió al Congreso de la Unión una iniciativa de Ley del Seguro Social, cuya suprema justificación, era cumplir uno de los más caros ideales de la Revolución Mexicana, es decir, proteger a los trabajadores y asegurar su existencia, su salario, su capacidad productiva y la tranquilidad de la familia; contribuir al cumplimiento de un deber legal, de compromisos exteriores y de promesas gubernamentales, misma que fue discutida y aprobada a finales del mismo mes y del mismo año creándose el Instituto Mexicano del Seguro Social (IMSS), fue mediante la Ley expedida el 31 de diciembre de 1942, publicada en el Diario Oficial de la Federación el 19 de enero de 1943, cuyo objetivo primordial es garantizar los servicios de salud a través de la asistencia médica y otorgar servicios sociales que eleven el bienestar de los derechohabientes.

El 19 de enero de 1943 fue publicada la Ley del Seguro Social, cuya implantación en el Distrito Federal dio inicio el 1 de enero de 1944. La Ley del Seguro Social de 1943 comprendía la siguiente clase de seguros: accidentes de trabajo y enfermedades profesionales, enfermedades no profesionales y maternidad, invalidez, vejez y muerte además de cesantía en edad avanzada.

Como instrumento básico de la seguridad social se establece el seguro social y para administrarlo y organizarlo, se decreta la creación de un organismo público descentralizado, con personalidad y patrimonio propios, denominado Instituto Mexicano del Seguro Social (IMSS).

El IMSS según lo establecía el artículo 109 de su Ley contaba para su funcionamiento con los siguientes órganos de gobierno: a) Asamblea General, b) Consejo Técnico, c) Comisión de Vigilancia y d) Director General con participación activa de los sectores gubernamental, patronal y obrero.

El 26 de febrero de 1973 fue promulgada una nueva Ley del IMSS que deroga la Ley de 1943 que fijaría las bases y principios de la seguridad social en México bajo el principio de implantación territorial de la Ley del IMSS de 1943, declarando la vigencia de esta nueva Ley, en todo el territorio nacional y facultando al IMSS, para que por simple extensión iniciara la prestación de servicios en lugares donde antes no operaba, tomando en consideración las condiciones sociales y económicas de cada región. Las ramas del Seguro Social de la nueva Ley de 1973 son: a) riesgos de trabajo, b) maternidad y enfermedades no profesionales, c) cesantía en edad avanzada, invalidez, vejez y muerte, d) guarderías y e) servicios sociales.

En la Ley del IMSS de 1973, las ramas de riesgos de trabajo, maternidad y enfermedades no profesionales, cesantía en edad avanzada, invalidez, vejez y muerte y guarderías son obligatorias para grupos protegidos por esta Ley, siendo importante destacar que la organización administrativo-financiera del IMSS asegura la efectiva participación de las partes corresponsables y beneficiadas por la seguridad social.

Tocante a la Seguridad Social de los Servidores Públicos, llamada también Seguridad Social de los Trabajadores al Servicio del Estado, que presenta diferencias sustantivas según las particularidades del servidor público sometido a protección social normada por diversas disposiciones, entre las que destacan principalmente la Ley del Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores del Estado (ISSSTE) y la Ley de Seguridad Social de las Fuerzas Armadas Mexicanas (ISSFAM).

La Ley del ISSSTE tiene su antecedente inmediato en la Ley de Pensiones Civiles y de Retiro de 1947 que ante inconformidades del gremio burocrático dio origen a la nueva Ley y a su nuevo ISSSTE, que durante el periodo presidencial de Luis Echeverría incluía 14 prestaciones en beneficio de los trabajadores al servicio de la Nación.

El origen de la Ley del ISSSTE es el estatuto jurídico de los trabajadores al Servicio de los Poderes de la Unión, publicado el 5 de diciembre de 1938 en el Diario Oficial de la Federación que goza de sustento jurídico con la publicación

de la Ley Federal del ISSSTE expedida el 28 de diciembre de 1959, por el Presidente Adolfo López Mateos cuya entrada en vigor el 1 de enero de 1960 mismo que creó al ISSSTE como un organismo descentralizado de la Administración Pública Federal, con personalidad jurídica y patrimonio propio que de conformidad con el artículo 103 de su Ley, cuenta con los órganos de Gobierno siguientes: a) Junta Directiva; b) Dirección General y c) Comisión Ejecutiva del Fondo de la Vivienda.⁸

La Ley del ISSSTE de 1960 ha sufrido diversas reformas y adiciones de conformidad al decreto de diciembre de 1972, publicadas en el Diario Oficial de la Federación del 28 de diciembre de 1972 y también de acuerdo a los decretos de 21 y 24 de diciembre de 1974.

En su artículo 3 la Ley del ISSSTE establece las siguientes prestaciones básicas: a) Seguro de enfermedades no profesionales y de maternidad; b) Seguro de accidentes de trabajo y enfermedades profesionales; c) Servicios de reeducación y readaptación de inválidos; d) Servicios que eleven los niveles de vida del servidor público y su familia; e) Promociones que mejoren la preparación técnica y cultural y que activen las formas de sociabilidad del trabajador y de su familia; f) Créditos para la adquisición en propiedad de casas o terrenos para la construcción de las mismas destinados a la habitación familiar del trabajador; g) Arrendamiento de habitaciones económicas pertenecientes al instituto; h) Préstamos hipotecarios; i) Préstamos a corto plazo; j) Jubilación; k) Seguro de vejez; l) Seguro de invalidez; m) Seguro por causa de muerte e n) Indemnización global.

El ejecutivo de la Unión envió en su oportunidad un proyecto de Ley del ISSFAM, que después de ser discutido y aprobado por el Congreso de la Federación fue publicado ya como ley en el Diario Oficial de la Federación del día 30 de diciembre de 1961, cuya entrada en vigor de acuerdo a sus artículos transitorios fue el día de su publicación en el Diario Oficial de la Federación, concediéndose además un plazo de seis meses para que las Secretarías de la Defensa y Marina afiliaran a los sujetos de dicha Ley, y abrogara la Ley del

⁸ DELGADO Moya, Rubén. **Derecho a la Seguridad Social**, Editorial SISTA, México, 2005, p.67.

Seguro de Vida Militar. El decreto de fecha 1 de enero de 1936 creó el Fondo de Ahorro para el Ejército, así como el reglamento y el decreto reformativo de 1 de septiembre de 1956. Entonces durante el periodo presidencial de Adolfo López Mateos, se expidió la Ley del ISSFAM, que cuenta actualmente con 117 artículos y 3 transitorios, con reforma y adición de conformidad a la publicación en el Diario Oficial de la Federación de 28 de diciembre de 1972, ley para la cual son sujetos de la misma los militares que disfruten haberes o deberes de retiro y con cargo al presupuesto de la Federación y los derechohabientes de los militares, siendo curioso que esta Ley no indica la forma en que debe operar el organismo que se encargue de hacer efectiva la misma.⁹

Opino que por la naturaleza contributiva y exclusiva de los sistemas de seguridad social anteriormente descritos, es importante enfatizar que los beneficiarios de dichos sistemas se han concentrado en los sectores urbanos e industriales del país y pese a las reformas existentes a dichos sistemas, una parte importante de la población ha estado históricamente desprotegida como los trabajadores rurales y los auto-empleados, entre otros problemática agudizada por las intensas transformaciones políticas, sociales y económicas de nuestro país.

2. Concepto.

Derecho proviene del latín *directus*, conjunto de principios, preceptos o reglas a que están sometidas las relaciones humanas en toda sociedad civil y a cuya observancia pueden ser compelidos los individuos por la fuerza.¹⁰ El Derecho puede bien definirse como el conjunto de reglas imperativo-atributivas que en una época y un lugar determinados el poder público considera obligatorias y el Estado a su vez considerarse como la organización jurídica de una sociedad bajo un poder de dominación que se ejerce en determinado territorio¹¹.

⁹ Ibidem, p.71.

¹⁰ **Diccionario Jurídico de Seguridad Social**, Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM, México, 1994, p. 160.

¹¹ GARCÍA MÁYNEZ, Eduardo. **Introducción al Estudio del Derecho**, 53ª edición, Editorial Porrúa, México, 2002, p.97 y 98.

En resumen el Derecho, considero que es un conjunto de preceptos y reglas que controlan las relaciones entre los hombres en sociedad bajo principios coactivos.

En el ámbito laboral y de la seguridad social opino que la acepción Derecho, esta relacionada con el Derecho Objetivo concebido como un conjunto sistémico integrado por la realidad social, valores humanos y aspectos normativos destinados a cambiar la realidad injusta.

El ordenamiento normativo en el ámbito de la seguridad social esta íntimamente relacionado con normas estatales y sectoriales, estas últimas manifestadas a través de convenios, el uso y la costumbre, la norma estatal en cambio la localizamos a través de leyes, reglamentos, etc., en el ámbito estatal.

Seguridad proviene del latín *securitas*, *-atis*, fianza u obligación de indemnidad a favor de alguien,¹² regularmente en materia de intereses de acuerdo con el Diccionario de la Real Academia Española y quien además describe a la seguridad social como la organización estatal que se ocupa de atender determinadas necesidades económicas y sanitarias de los ciudadanos. Seguridad trata también de fianza u obligación de indemnizar a favor de uno regularmente en materia de intereses.

Social proviene del latín *socialis*, perteneciente o relativo a la sociedad social,¹³ de acuerdo al Diccionario de la Real Academia Española o también aquello perteneciente a socios, compañeros, aliados o confederados, sin embargo, para conceptuar al Derecho de la seguridad social considero que es trascendental el conocimiento de las garantías sociales que aparecen en México a través de la Constitución Política de 1917 en la búsqueda del equilibrio entre clases sociales que además, exigen ante el Estado la aplicación de medidas proteccionistas o bien exige su protección ante la clase poderosa que son los patrones, también considerado como derecho de clase porque tiene relación con la justicia social.

¹² *Diccionario de la Lengua Española, Real Academia Española*, 22ª edición, España, 2001, p. 896.

¹³ *Ibidem* p. 905.

Seguro, proviene del latín *securus*, contrato por el cual una persona natural o jurídica, se obliga a resarcir pérdidas o daños que ocurran en las cosas que corren un riesgo en mar o tierra, es un medio de satisfacer necesidades futuras originadas por un siniestro posible,¹⁴ también puede ser considerada desde mi particular punto de vista como un contrato en virtud del cual una persona, ya jurídica o natural, se obliga ante otra a resarcir pérdidas o daños que ocurran a las cosas que corren un riesgo independientemente del lugar o situación en que se encuentren para satisfacer necesidades futuras originadas por un siniestro posible.

El Derecho de la seguridad social para Manuel Alonso Olea y José Luis Plaza ha sido el conjunto de reglas integrado por medidas públicas de ordenación para la prevención y remedio de riesgos personales mediante prestaciones individualizadas y económicamente evaluables con el objeto de otorgar protección general a todos sus integrantes contra situaciones de necesidad garantizando un nivel mínimo de rentas.¹⁵

Es importante enfatizar que en la Declaración Universal de los Derechos Humanos proclamada por la Asamblea General de la Organización de Naciones Unidas el 10 de diciembre de 1948 en sus artículos 22 y 25 se desprende que toda persona como miembro de la sociedad, tiene derecho a la seguridad social y a obtener mediante el esfuerzo nacional y la cooperación internacional y los derechos económicos, sociales y culturales indispensables a su dignidad y al libre desarrollo de su personalidad.

En tanto la Ley del IMSS en su artículo 2, manifiesta que “el objeto de la seguridad social tiene por finalidad garantizar el derecho a la salud, la asistencia médica, la protección de los medios de subsistencia y los servicios sociales necesarios para el bienestar individual y colectivo, así como el

¹⁴ Op. cit., p. 406.

¹⁵ Ibidem, p. 404.

otorgamiento de una pensión que, en su caso y previo cumplimiento de los requisitos legales, será garantizada por el Estado”.¹⁶

Por tanto me atrevo a conceptuar al Derecho de la seguridad social como el conjunto de preceptos, principios y reglas de orden público que regulan el derecho a la salud, la asistencia social y protección contra riesgos sociales que pueden afectar al individuo y a la colectividad.

3. Derecho de la seguridad social en el ámbito internacional.

A. Unión Europea.

La ruptura del Estado ha dado origen a la organización internacional, condicionada por objetivos establecidos en diversos tratados, dirigidos a la satisfacción de necesidades comunes y en el caso que nos ocupa; a la seguridad social protectora de los ciudadanos. A través de las organizaciones internacionales, también se han identificado puntos de interés general, que pueden a su vez ser instrumentalizados por medios comunes que constituyan el desarrollo y estabilidad de los Estados miembro. Respecto de la Unión Europea (UE) opino que funge como importante mediador de la paz social, con consideraciones importantes sobre los sistemas constitucionales de los Estados que la integran y los derechos de los individuos involucrados en los ordenamientos jurídicos comunitarios.

La UE constituye una unidad de integración, compuesta por Estados soberanos transformados entonces, en sujetos primarios del sistema jurídico de la sociedad internacional, situada en un ámbito regional específico, constituido para el cumplimiento de los objetivos exclusivos de los Estados que la componen.

¹⁶ **Ley del Instituto Mexicano del Seguro Social**, 10ª edición, Editorial ISEF, México, 2005.

El antecedente de la integración europea tiene su fundamento en la aproximación de economías de Estados Europeos, bajo el principio de responsabilidad política solidaria de los gobiernos que la integran.

Finalizada la Segunda Guerra Mundial resurge la idea de la unidad europea posguerra, ante el bloque comunista y sometimiento ante la URSS lo que motivó a los Estados Unidos de América (EUA) para presentar el “Plan de Reconstrucción Europea” también denominado Plan Marshall.

El Plan Marshall implicaba el pago directo que el gobierno de los Estados Unidos de América (EUA) realizaría a favor de exportadores norteamericanos que venderían productos a los gobiernos o fabricantes europeos; en tanto, los importadores europeos pagaban en sus monedas nacionales y este pago se abonaría a una cuenta a nombre del gobierno de los EUA en los bancos centrales nacionales, que pondría a disposición de los gobiernos europeos para llevar a cabo inversiones, lo que condujo a Europa Occidental a la búsqueda de esfuerzos comunes.

La Comunidad Europea del Carbón y del Acero es la primera de las Comunidades Europeas. Nació como consecuencia de la “Declaración de Shuman”, presentada por el Ministro francés de Relaciones Exteriores Robert Schuman constituida entre las naciones europeas tales como Francia, Alemania, Italia y los tres Estados del BENELUX (Bélgica, Países Bajos y Luxemburgo) vigente en nuestros días, dicha declaración fue creada bajo el principio de un mercado común, objetivos comunes e instituciones dotadas de poderes efectivos e inmediatos, integrada además por una Alta Autoridad, independiente de los Estados; un Consejo con poderes escasos representando a los Estados miembros; una Asamblea Parlamentaria con limitadas competencias de control político y un Tribunal de Justicia, que velaría por la protección jurisdiccional de los particulares.¹⁷

El 15 de marzo de 1957, en Roma, se firmaron los tratados que conformarían las nuevas comunidades europeas: el Tratado por el que se crea la Comunidad

¹⁷ ORTIZ AHLF, Loretta. **Derecho Internacional Público**, Oxford, México, 2004, p. 348.

Económica Europea de la Energía Atómica, ratificados casi de inmediato por sus signatarios, por lo que entraron en vigor el 1 de enero de 1958.

Los objetivos generales de la UE, son promover un desarrollo armonioso de las actividades económicas de dicha comunidad, una exposición continua y equilibrada, estabilidad creciente, elevación acelerada del nivel de vida y relaciones más estrechas entre los Estados que la integran. La noción del mercado común se funda sobre la libre circulación de mercancías en un régimen de competencia libre y real, libre circulación de personas y de servicios, libertad de establecimiento y libre circulación de capitales que dan origen a la Unión Aduanera que abarca todos los factores de producción e inserta en el mercado común políticas sociales, fiscales y otras afines bajo los principios de consecución de paz, unidad, igualdad, libertad, solidaridad y seguridad extensivos a mi opinión al Derecho de la seguridad social.

Los países pertenecientes a la UE son: Alemania, Austria, Bélgica, República Checa, Chipre, Dinamarca, Eslovaquia, Eslovenia, España, Estonia, Finlandia, Francia, Grecia, Hungría, Irlanda, Italia, Letonia, Lituania, Luxemburgo, Malta, Países Bajos, Polonia, Portugal, Reino Unido y Suecia. Desde el 1 de enero de 2007 Bulgaria y Rumania forman parte de la UE.

La UE tiene la capacidad para mantener todo tipo de relaciones con otras organizaciones internacionales, la celebración de tratados esta prevista dentro de su legislación que además, le permite establecer relaciones con la Organización de Naciones Unidas (ONU), la Organización Mundial de Comercio (OMC) y otras organizaciones internacionales.

En la UE aplican en materia de seguridad social, los Reglamentos Comunitarios, aplicados para la coordinación de los Sistemas de Seguridad Social cuya rama es una de las más desarrolladas, en la Declaración y la Carta de 1989 se afirma el derecho de los trabajadores dependientes, de los trabajadores independientes y sus causahabientes a la seguridad social o a un sistema equivalente admitiendo su derecho a la ayuda social y médica de cualquier persona, si carece de recursos económicos.

Desde la llamada operación “1992” puesta en marcha en la UE, ha surgido la idea de armonizar de forma completa los sistemas nacionales de seguridad social en los Estados miembro y se ha planteado la mejora en la coordinación de las normativas diseñadas para proteger los derechos de los emigrantes intracomunitarios, aumentando el interés ya existente en los sistemas extranjeros de seguridad social con la perspectiva de una aplicación interna uniforme.

a. España.

España, denominado oficialmente “Reino de España”, es un país soberano, constituido en un Estado social y democrático con un Gobierno de Monarquía Parlamentaria, miembro de la UE a partir de 1986 y cuarto país más extenso del continente europeo tras Rusia, Ucrania y Francia.

La seguridad social española, a través de su evolución ha sufrido transformaciones políticas, jurídicas y organizativas en respuesta a las necesidades de su sociedad, se industrializó de manera notable a lo largo del siglo XX y a partir de su inclusión en la CEE su desarrollo ha sido más significativo.¹⁸

El origen de la seguridad social española es laborista, es decir, protege exclusivamente a los trabajadores, en un intento de abarcar a todos los sectores de la población que participan en la cadena productiva la seguridad social adquirió un matiz de carácter proteccionista.

En su última etapa, la seguridad social española tendió al modelo de universalización, mediante el cual protege a toda la población. Así, es posible distinguir tres etapas evolutivas de la seguridad social española. La primera etapa denominada precursora del actual sistema de seguridad social, abarca del año 1900 a 1962, a través del cual se establecieron diversos mecanismos

¹⁸ POSADA, Ramón. **Derecho Administrativo**, Marcial Pons, España, 2002, p. 786.

de cobertura de riesgos de trabajo y situaciones de necesidad, sin embargo, el balance final indica que los riesgos efectivamente cubiertos fueron limitados con la consecuente insuficiencia de protección social y desigualdad de soluciones. La segunda etapa, llamada de cristalización, entre 1963 y 1972, articuló jurídica y sistemáticamente la seguridad social como protección conjunta de situaciones de necesidad e instituye principios con tendencia a la unidad y participación de todo el sector productivo que hoy en día perduran. La tercera etapa, comprende desde el año 1972 a la actualidad, caracterizado por importantes medidas de reordenación y racionalización de la acción protectora de la seguridad social, por la reforma de la estructura organizativa y más aun por la consagración constitucional de la seguridad social a favor de todos los ciudadanos.

Las políticas de protección social en España, surgen con la Comisión de Reformas Sociales (1883) encargada del estudio por las mejoras y bienestar de la clase obrera. En 1900, se crea el primer seguro social, la Ley de Accidentes de Trabajo y el 1908 aparece el Instituto Nacional de Previsión en el que se integran las cajas que gestionaron los seguros sociales de la época.

Los mecanismos de protección también surgieron a través de una serie de seguros sociales, entre los que destacan el Retiro Obrero (1919), el Seguro Obligatorio de Maternidad (1923), Seguro de Paro Forzoso (1931), Seguro de Enfermedad (1942), Seguro Obligatorio de Vejez e Invalidez (1947), cuyas protecciones se mostraron insuficientes dando origen a otros mecanismos de protección articulados a través de Mutualidades laborales, organizadas por sectores laborales que tenían como finalidad completar la protección preexistente. Dada la multiplicidad de Mutualidades, este sistema de protección condujo a discriminaciones entre la población laboral y produjo desequilibrios financieros.¹⁹

En 1963 aparece la Ley de Bases de la seguridad social, cuyo objetivo principal era la implantación de un modelo unitario e integrado de protección social, con

¹⁹ BENAVIDES VICO, Antonio. **Análisis práctico de las prestaciones de seguridad social**, Lex Nova, España, 2006, pp. 214 y 215.

una base financiera de reparto, gestión pública y participación del Estado en la financiación que en mi opinión beneficia a toda la clase del sector productivo de un país, Ley que dio origen a la Ley General de Seguridad Social de 1966, con vigencia a partir del 1 de enero de 1967.

El artículo 41 de la Constitución española, manifiesta que “los poderes públicos mantendrán un régimen público de Seguridad Social para todos los ciudadanos, que garantice la asistencia y prestaciones sociales suficientes ante situaciones de necesidad, especialmente en caso de desempleo. La asistencia y prestaciones complementarias serán libres”.

El Instituto Nacional de la Seguridad Social, es un organismo adscrito al Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales de España, con personalidad jurídica propia encargado de la gestión y administración de las prestaciones económicas del sistema público de seguridad social y el reconocimiento del derecho a la asistencia sanitaria, con independencia de que la legislación aplicable tenga naturaleza nacional e internacional.

El Instituto Nacional de Seguridad Social extiende su gestión al ramo de las jubilaciones, muerte y supervivencia, incapacidad permanente, incapacidad temporal, maternidad, riesgo durante el embarazo, prestaciones familiares, indemnizaciones económicas por lesiones, seguro escolar, reconocimiento del derecho a la asistencia sanitaria, gestión y funcionamiento de indemnizaciones económicas derivadas de lesiones permanentes no invalidantes, prestaciones económicas y sociales, seguro escolar, reconocimiento del derecho a la asistencia sanitaria, gestión y funcionamiento del Registro de Prestaciones Sociales Públicas, gestión del Fondo Especial de Mutualidades de Funcionarios de la Seguridad.

En la década de los noventa supuso una serie de cambios sociales que han afectado a cuestiones muy variadas y que han tenido su influencia dentro del sistema de seguridad social como por ejemplo cambios en el mercado de trabajo, mayor movilidad en el mismo, incorporación de la mujer al mundo

laboral, que han hecho necesario adaptar la protección a las nuevas necesidades surgidas.

En 1995 se firmó el Pacto de Toledo, con el apoyo de todas las fuerzas políticas y sociales, que tuvo como consecuencia importantes cambios y el establecimiento de una hoja de ruta para asegurar la estabilidad financiera y las prestaciones futuras de la seguridad social.

La implantación de las prestaciones no contributivas, la racionalización de la legislación de la seguridad social, la mayor adecuación entre las prestaciones recibidas y la exención de cotización previamente realizada, la creación del Fondo de Reserva de la Seguridad Social, la introducción de los mecanismos de jubilación flexible y de incentivación de la prolongación de la vida laboral o las medidas de mejora de la protección, en los supuestos de menor cuantía de pensiones, son manifestaciones de los cambios introducidos desde 1990 hasta la fecha, en el ámbito de la seguridad social.

En la Constitución de 1978 se consagraron diversas disposiciones relativas a la seguridad social, especialmente el artículo 41, que diseña el actual modelo y establece como principio rector de la política social y económica para garantizar a todos los ciudadanos las prestaciones suficientes en situaciones de necesidad.

Por su importancia, a continuación hago referencia del articulado constitucional español referente a la seguridad social.

Artículo 9. Corresponde a los poderes públicos promover las condiciones para que la libertad y la igualdad del individuo y de los grupos en que se integra sean reales y efectivas; remover los obstáculos que impidan o dificulten su plenitud y facilitar la participación de todos los ciudadanos en la vida política, económica, cultural y social.

Artículo 10. Las normas relativas a los derechos fundamentales y a las libertades que la Constitución reconoce, se interpretarán de conformidad con la Declaración Universal de Derechos Humanos y los tratados y

acuerdos internacionales sobre las mismas materias ratificados por España.

Artículo 14. Los españoles son iguales ante la ley, sin que pueda prevalecer discriminación alguna por razón de nacimiento, raza, sexo, religión, opinión o cualquier otra condición o circunstancia personal o social.

Artículo 35. Todos los españoles tienen el deber de trabajar y el derecho al trabajo, a la libre elección de profesión u oficio, a la promoción a través del trabajo y a una remuneración suficiente para satisfacer sus necesidades y las de su familia, sin que en ningún caso pueda hacerse discriminación por razón de sexo.

Artículo 40. Los poderes públicos promoverán las condiciones favorables para el progreso social y económico y para una distribución de la renta regional y personal más equitativa, en el marco de una política de estabilidad económica. De manera especial realizarán una política orientada al pleno empleo.

Artículo 42. El Estado verá especialmente por la salvaguarda de los derechos económicos y sociales de los trabajadores españoles en el extranjero y orientará su política hacia su retorno.

Artículo 43. Se reconoce el derecho de protección a la salud.

Artículo 49. Los poderes políticos realizarán una política de previsión, tratamiento, rehabilitación e integración de los disminuidos físicos, sensoriales y psíquicos, a los que prestará la atención especializada que requieran y los ampararán especialmente para el disfrute de los derechos que este título otorga a todos los ciudadanos.

Artículo 50. Los poderes públicos garantizarán, mediante pensiones adecuadas y periódicamente actualizadas, la suficiencia económica de los ciudadanos durante la tercera edad. Asimismo, y con independencia de las obligaciones familiares, promoverán su bienestar mediante un sistema de servicios sociales que atenderán sus problemas específicos de salud, vivienda, cultura y ocio.

Artículo 53. El reconocimiento, el respeto y la protección de los principios reconocidos en el Capítulo tercero informarán la legislación

positiva, la práctica judicial y la actuación de los poderes públicos. Sólo podrán ser alegados ante la jurisdicción ordinaria de acuerdo con lo que dispongan las leyes que los desarrollen.

Artículo 54. Una Ley orgánica regulará la institución del Defensor del Pueblo, como alto comisionado de las Cortes Generales, designado por éstas para la defensa de los derechos comprendidos en este Título, a cuyo efecto podrá supervisar la actividad de la Administración, dando cuenta a las Cortes Generales.

Artículo 129. La Ley establecerá las formas de participación de los interesados en la Seguridad Social y en la actividad de los organismos públicos cuya función afecte directamente a la calidad de la vida o al bienestar general.

Artículo 149. El Estado tiene competencia exclusiva sobre las siguientes materias: Legislación básica y régimen económico de la Seguridad Social, sin perjuicio de la ejecución de sus servicios por las Comunidades Autónomas.

Además, existen en España diversas instituciones y órganos de administración que inciden en el tema de la seguridad social como la Secretaría de Estado de la Seguridad Social que se encuentra bajo la superior autoridad del ministro, le corresponden las funciones de dirección y tutela de las entidades gestoras y Servicios Comunes de la Seguridad Social; el impulso y la dirección de la ordenación jurídica de dicha seguridad; la dirección y coordinación de la gestión de sus recursos financieros y gastos; finalmente la planificación y tutela de la gestión ejercida por las entidades que de tal seguridad son colaboradoras.

El Instituto Nacional de la Seguridad Social, es una entidad gestora con personalidad jurídica propia, adscrita al Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales a través de la Secretaría de Estado de la Seguridad Social y cuyas atribuciones principales son las siguientes:

- a.Reconocimiento y control del derecho a las prestaciones económicas que otorga el Sistema Nacional de Seguridad Social en su modalidad contributiva.
- b.Reconocimiento y control del derecho a la asignación económica por hijo a cargo, y pagos únicos por nacimiento del tercer o posterior hijos y por tanto múltiple.
- c.Reconocimiento del derecho a la asistencia sanitaria.
- d.Relaciones internacionales de carácter institucional y negociación y ejecución de los Convenios Internacionales de la Seguridad Social.
- e.Gestión y funcionamiento del Registro de Prestaciones Sociales Públicas integrado por aquellas prestaciones de carácter económico destinadas a personas o familias y contiene los datos identificadores de los titulares de dichas prestaciones.
- f.Gestión ordinaria en materia personal.
- g.Gestión ordinaria de los medios materiales asignados a su misión.
- h.Gestión del Fondo Especial de Mutualidades de funcionarios de la Seguridad Social.

Es decir, que el sistema de seguridad social en España, versa fundamentalmente sobre el Instituto Nacional de la Seguridad Social con fundamento constitucional, protector de los derechos de los ciudadanos en el ámbito social con especial atención en el rubro económico de la seguridad social y la especialización en cada uno de sus órganos de administración y ejecución.

b. Francia.

Francia, es un país con un sistema político republicano, miembro fundador de la UE, el sistema francés de protección social fundamentalmente incluye los regímenes legales siguientes: a) Régimen General; b) Regímenes especiales de trabajadores independientes, exceptuando a los del ramo agrario; c)

Regímenes autónomos de vejez y enfermedad; d) Régimen agrícola para trabajadores independientes en este ramo; e) Régimen de desempleo; f) Regímenes de pensiones complementarias.

Es importante destacar que el Régimen General fue creado en 1945, tiene por objeto proteger al conjunto de la población con restricción a la población dedicada al sector agrícola, población que pretendía conservar su independencia al rechazar su incorporación a un régimen agrícola específico.

El Régimen General se funda en una organización jerarquizada de entidades locales, regionales y nacionales estructuradas en función de tipo de riesgo bajo el mando del Ministerio de Seguridad Social correspondiente, financiado fundamentalmente cotizaciones y aportaciones basadas en las remuneraciones, cotizaciones calculadas a partir de determinadas tasas establecidas en el ámbito nacional a cargo de empresarios y trabajadores independientes y mediante impuestos específicos para tal fin.

El régimen de protección social francés abarca la atención de más de las tres cuartas partes de la población activa y del total de familias en su territorio cuya protección se extiende a todo tipo de enfermedades y riesgos profesionales, invalidez, vejez y muerte con posibilidad de que accedan a ésta protección, los sujetos no incorporados a la misma con costos más elevados a los ordinarios.

En la seguridad social francesa existe cierta tendencia para la coordinación y armonización entre el régimen general y los demás regímenes. Fundamentalmente, en todos o casi todos los regímenes existen reglas uniformes relativas a la administración, financiación y revisión jurisdiccional.²⁰

Los regímenes anteriormente descritos forman parte de la denominada “seguridad social legal” (*les régimes legaux*). La Constitución de la Quinta República Francesa (1958) vigente en nuestros días, proclama que en la actualidad es necesario que el Estado se comprometa a promover las

²⁰ PIETERS, Danny. **Introducción al Derecho de la Seguridad Social de los países miembros de la Comunidad Económica Europea**, Civitas, España, p. 117.

condiciones necesarias para el desarrollo del individuo y su familia, garantizar a todos y especialmente a la infancia, las madres y los ancianos, la protección de la salud y recursos materiales para la subsistencia; el artículo 11, establece que toda persona que debido a su edad, estado físico o mental o debido a su situación económica, sea incapaz de trabajar, tiene derecho a que la comunidad le proporcione recursos adecuados para la subsistencia; el artículo 34 destaca que el Parlamento aprobará una Ley que determine los principios fundamentales en materia de seguridad social, las materias que no afecten a estos principios fundamentales, de acuerdo con el sistema constitucional francés, pueden ser objeto de regulación por el Gobierno mediante decreto. El Parlamento también puede autorizar al Gobierno para Legislar en áreas que sean competencia del Parlamento durante un periodo de tiempo determinado y con fines específicos para lo cual el Gobierno dicta ordenanzas (*ordonnances*).

La legislación más importante en el campo de la seguridad social francesa es el Código de la Seguridad Social (*Code de la Sécurité Sociale*) promulgado en 1956 y revisado en 1985, supuso la Codificación del Derecho de la Seguridad Social en el ámbito del Régimen General.

En Francia la seguridad social es administrada por la Caja Nacional de Seguros y Enfermedades, la Caja Nacional del Seguro de Vejez, la Caja Nacional de Subsidios Familiares y la Agencia Central de Organismos de Seguridad Social, organismos dependientes de consejos de administración tripartitos con representantes del Ministerio del Trabajo, de los trabajadores y de los patrones.²¹

El régimen general está financiado casi por entero por las cotizaciones de los asegurados y de los empresarios. El Estado únicamente financia el régimen incidentalmente, abonando las cotizaciones de determinados sujetos. El Estado no tiene la obligación legal de financiar los posibles déficits aunque otra fuente de financiación se obtiene a través de impuestos sobre el alcohol,

²¹ Ibidem, p. 138.

anuncios farmacéuticos y posesión de vehículos, financiación basada en el principio de reparto.

Las cotizaciones normalmente se abonan sobre la base de los salarios e ingresos de los sujetos, de acuerdo con un porcentaje de distribución, salvo las cotizaciones para el seguro de accidentes de trabajo, enfermedades profesionales y prestaciones familiares, que son integradas en su totalidad por la aportación del empresario.

Las cotizaciones a los diferentes seguros son calculadas de forma proporcional a determinadas cuantías de ingreso empresarial e individual considerando incluso el número de horas trabajadas por cada obrero o empleado, los periodos fijos o eventuales de prestación de servicios y periodos alternos o continuos de ocupación.

La supervisión de todos los organismos de la seguridad social francesa, es llevada a cabo principalmente por el Ministerio de Asuntos Sociales y de la Solidaridad Nacional, así como por el Ministerio de Hacienda, además existen consejos regionales de seguridad social y un consejo en cada departamento, el control financiero de los organismos citados están sujetos al control financiero del *Cour de Comptes*.

Cabe destacar que en Francia las personas que desempeñan un trabajo a cambio de un salario bajo la autoridad de un empresario del sector privado, están obligatoriamente incluidos en el campo de aplicación de los *assurances sociales*; ésta obligación parece en un principio afectar a los trabajadores de la industria, protección que además se extiende a ciertas categorías de trabajadores, tales como empleados de hogar, viajantes de comercio, periodistas, etc. Además hay otras categorías de personas incluidas en el campo de los seguros sociales, tales como estudiantes, padres solteros, viudas de guerra y desempleados, siendo regla general que la cobertura para estas personas esta limitada a contingencias específicas, especialmente la asistencia sanitaria y la vejez.

Para tener derecho a las prestaciones de la seguridad social francesa, los sujetos deben estar inscritos en el organismo administrativo que le haya sido asignado por la Ley (*l'immatriculation*).²²

Existe el aseguramiento voluntario, denominado aseguramiento personal que da protección contra las contingencias de invalidez, vejez y muerte, para aquellas personas que previamente estuvieron obligatoriamente aseguradas, proporciona prestaciones en especie del seguro de enfermedad y maternidad con accesibilidad para aquellas personas que no están incluidas en el campo del aseguramiento obligatorio.²³

Las diversas prestaciones familiares se reconocen a los trabajadores asalariados y asimilados, a los trabajadores autónomos que no desempeñen su actividad en el sector agrícola y a toda la población masiva, las prestaciones se reconocen a las personas que residen en Francia y que mantengan en el momento de la solicitud y de forma continuada a uno o más hijos y en caso de divorcio o finalización de la convivencia extramatrimonial, el derecho a las prestaciones se reconoce a la persona que custodia a los hijos.

En algunos casos las prestaciones sociales en Francia se extienden no sólo al asegurado, sino también a los miembros de la familia dependientes del mismo como lo es en el caso de las prestaciones en especie del seguro de enfermedad, el concepto de miembro de la familia, incluye al cónyuge de la persona asegurada, en la medida en que no este asegurado por sí mismo y a los hijos.

El seguro de enfermedad incluye también a los ascendientes, descendientes y parientes por afinidad que convivían en el mismo hogar de la persona asegurada y que estén dedicados exclusivamente al cuidado del hogar y al cuidado de al menos dos hijos menores de 14 años.

²² **Boletín de Derecho Comparado**, Número 88, Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM, México, 2007, p.6.

²³ PIETERS, Danny. **Introducción al Derecho de la Seguridad Social de los países miembros de la Comunidad Económica Europea**, Op.cit., p. 124.

Una vez que se pierde la condición de asegurado o dependiente económico del asegurado, el derecho a las prestaciones se mantiene durante dos meses en los seguros de enfermedad, maternidad, invalidez y vejez.

El seguro de desempleo se extiende a toda la población activa en base a un contrato de trabajo, en tanto que la asistencia social cubre a todos los sujetos residentes en Francia.

Francia ha introducido recientemente al campo de su seguridad social un sistema de asistencia social de carácter más general denominado *revenu minimum d'insertion*, cuyo acceso se condiciona a que el interesado resida en Francia, no exige requisitos de nacionalidad, aunque para los sujetos de países no miembros de la UE, si se exige un mínimo de residencia en Francia de 3 años.

Los empresarios franceses ingresan las cotizaciones en las instituciones encomendadas para tal fin por la Ley, mismas que reparten el total de las cotizaciones entre las cajas nacionales que, a su vez, las distribuirán entre las cajas regionales y primarias.

El siguiente articulado constitucional corresponde a la seguridad social francesa:

Artículo 11. El presidente de la República, a propuesta del Gobierno y mientras dure el periodo de sesiones, o propuesta conjunta de las dos asambleas, publicadas en el *Journal Officiel* (Boletín Oficial), podrá someter a referéndum cualquier proyecto de ley que verse sobre la organización de los poderes públicos, sobre reformas relativas a la política económica y social de la Nación y a los servicios públicos que concurren en ella, o que proponga la ratificación de un tratado que, sin ser contrario a la Constitución, pudiera tener incidencias en el funcionamiento de las instituciones.

Artículo 34. Las leyes serán votadas por el Parlamento.

La Ley fijará las normas sobre: Derechos civiles y garantías fundamentales concedidas a los ciudadanos para el ejercicio de las

libertades públicas, prestaciones impuestas por la defensa nacional a los ciudadanos en cuanto a sus personas y a sus bienes.

c. Italia.

Para el estudio de la seguridad social italiana, es importante la distinción entre asistencia social (*assistenza sociale*) y previsión social (*previdenza sociale*), donde la asistencia social se refiere a un sistema general de protección para personas necesitadas, dentro de los límites de las disposiciones financieras de las instituciones de la seguridad social de lo cual deriva, de la protección de los trabajadores contra contingencias sociales específicas a cargo de la *previdenza sociale*.

En la actualidad los ciudadanos italianos tienen derecho subjetivo pleno sobre sus prestaciones sociales, al mismo tiempo que la *previdenza sociale* se convirtió en un servicio público y un instrumento capaz de cubrir situaciones de necesidad independientemente de la actividad profesional.

En Italia existen los seguros sociales, que cubren la pérdida de ingresos como resultado de la enfermedad, maternidad y enfermedades específicas, así como el desempleo voluntario; las pensiones de invalidez y pensiones de incapacidad temporal, pensiones de supervivencia y pensiones de vejez. Una rama especial reconoce las pensiones sociales de jubilación para personas mayores de 65 años que vive en situaciones difíciles, otra reconoce subsidios de desempleo parcial. Los accidentes de trabajo y enfermedades profesionales están protegidos por un seguro distinto.

Además del régimen general de la seguridad social (que protege a los trabajadores de la misma industria privada) existen varios regímenes especiales cuya administración esta a cargo del Instituto Nacional de la Seguridad Social (*Istituto nazionali de la previdenza sociale*), aunque en ocasiones también funcionan como cajas especiales.

El fundamento constitucional de la seguridad social italiana se encuentra en el:

Artículo 3. Todos los ciudadanos tendrán la misma dignidad social y serán iguales ante la Ley, sin distinción de sexo, raza, lengua, religión opiniones políticas ni circunstancias personales y sociales.

En tanto el artículo 38 de la misma constitución hace mención del principio de solidaridad sobre el cual versa la seguridad social.

Artículo 38. Todo ciudadano incapaz de trabajar y desprovisto de los medios necesarios para vivir tendrá derecho al mantenimiento y a la asistencia social.

Los trabajadores tendrán derecho a que se prevean y garanticen los medios proporcionados a sus necesidades vitales en caso de infortunio, enfermedad, invalidez, ancianidad y desempleo voluntario.

Los incapaces para el trabajo y los inválidos parciales tendrán derecho a la educación y a la formación profesional.

Las tareas previstas en el presente Artículo serán asumidas por órganos e instituciones constituidas o complementadas por el Estado.

En Italia las personas económicamente activas tienen derecho a la previsión y al aseguramiento de recursos ajustados a sus necesidades diarias en caso de accidente, enfermedad, invalidez, vejez y desempleo involuntario.²⁴

Entonces, corresponde al legislador a través de la evaluación de las necesidades vitales y los recursos financieros existentes para determinar como y en que forma se aplicaran a la seguridad social de los sujetos.

Desde la promulgación de la seguridad social, nace la supresión de la distinción entre asistencia social y aseguramiento social, el debilitamiento de la equivalencia entre cotizaciones y prestaciones y la extensión del campo de aplicación.

²⁴ Ibidem, p. 255.

En los Estatutos de las diferentes regiones italianas, se contienen también disposiciones relativas a la acción regional encaminada a la supresión de obstáculos económicos y sociales que impiden el libre desarrollo de las personas y la igualdad fundamental de los ciudadanos, así como el Derecho de la seguridad social, la salud y el trabajo como derechos fundamentales.

La legislación de seguridad social no regula los sistemas profesionales que complementan las prestaciones de la seguridad social, sino que están reguladas en el Derecho Privado y en el Derecho del trabajo.

En materia de seguridad social es competente el Ministerio de Trabajo y seguridad social y en materia de asistencia sanitaria el Ministerio de Sanidad, ambos llevan a cabo el control de diversos organismos administrativos relacionados con la materia.

El Instituto Nacional de la Seguridad Social, es el encargado de las prestaciones sociales por enfermedad y maternidad, regula el fondo de subsidios por hijos, así como del aseguramiento en caso de contingencias de vejez, muerte, invalidez, protección de la familia y desempleo, también es competente para la recaudación de cotizaciones.

El Fondo Nacional, reconoce y gestiona las pensiones para personas mayores de 65 años que se encuentran en dificultades económicas. Además del régimen general existen regímenes especiales a cargo del Instituto Nacional de la Seguridad Sociales.

La protección a la salud esta a cargo del Servicio Nacional de Salud que actúa a través de unidades de sanidad.

La protección social en caso de accidentes de trabajo y enfermedades profesionales es responsabilidad del Instituto Nacional del Seguro de Accidentes Laborales (*Istituto nazionale per l'assicurazioni contro gli infortuni sul lavoro*), que también se vincula con el reconocimiento de prestaciones y cotizaciones a través de órganos provinciales y regionales.

Los trabajadores intelectuales no tienen derecho a las prestaciones por enfermedad, pero tienen derecho a que sus empresarios continúen abonándoles el salario durante al menos tres meses. Las prestaciones de invalidez, pensiones de incapacidad laboral y pensiones de vejez incluyen a todos los trabajadores asalariados. El sistema de pensiones para personas mayores de 65 años de edad se encuentra en dificultades económicas, esta únicamente condicionado a requisitos de residencia. El seguro de desempleo también se aplica a todos los trabajadores asalariados, sin embargo, los complementos de las prestaciones por desempleo únicamente se reconocen a determinadas categorías de trabajadores. Los sujetos que no acrediten periodos previos de empleo no tienen derecho a las prestaciones por desempleo o a los complementos.

Todos los ciudadanos italianos, están protegidos por igual por el Servicio Nacional de Salud. El aseguramiento en el Servicio Nacional de Salud es obligatorio, como lo es el abono de una cotización anual.

El seguro de accidentes de trabajo cubre a aquellos que desempeñan una función subordinada manual por tanto la mayoría de los trabajadores intelectuales estén excluidos.

El financiamiento de la seguridad social se basa en el principio fundamental de la solidaridad nacional que debe hacerse efectiva y coordinarse a través del Estado a través de cotizaciones de naturaleza parafiscal y a través del apoyo financiero directo. El financiamiento de la seguridad social se fundamenta en el principio de reparto.

Las cotizaciones constituyen un porcentaje de los salarios que se perciben, sin que al principio exista límite salarial alguno. Los trabajadores cotizan respecto a las contingencias de enfermedad, maternidad, invalidez, vejez y muerte, así como una cotización.

Los empresarios cotizan respecto a las contingencias de enfermedad, maternidad, invalidez, vejez, muerte, desempleo y asignaciones familiares. Además los empresarios pagan parte de la cotización por solidaridad y sus contribuciones varían en función de si su actividad es industrial o comercial, mientras que las contribuciones de los trabajadores son iguales en ambos sectores.

Para las personas que están voluntariamente afiliadas existen dos tipos especiales de cotización como por ejemplo algunas empresas mineras, exportadoras, de transportes o de turismo.

El Servicio Nacional de Salud obtiene sus recursos a través de las cotizaciones de la caja del seguro de enfermedad. El financiamiento del *Fondo Sociale*, es a través de recursos públicos. Se reconocen subsidios estatales anuales para el seguro de desempleo y para las prestaciones de protección a la familia, mientras que no se reconocen tales subsidios para el seguro de accidentes de trabajo y enfermedades profesionales.

En síntesis los modelos de seguridad social de la UE basados en el principio del bienestar, destacan por la especialización de coberturas sociales, acordes a las características de la población que protegen y al ramo de la industria en el que se desempeñan estos.

España, funda su protección social ciudadana bajo el estricto régimen económico de amplia cobertura. Francia, destaca por abarcar más de las tres cuartas partes de la población activa en su territorio, sin reconocer al inicio al sector agrícola tan marginado en todo el mundo, que después los incorpora entre regímenes de protección social más costosos dentro de los cuales la aportación estatal no es significativa, sin omitir que una fuente de aportación a la seguridad social francesa proviene del impuesto generado por el alcohol, los anuncios farmacéuticos y un símil a la tenencia vehicular aplicada en México. Italia mientras tanto funda su seguridad social principalmente en el apoyo de las aportaciones de los trabajadores y los empresarios excluyendo a la salud que es financiada por un fondo estrictamente público.

Los modelos actuales en la UE se sujetan a tres fenómenos derivados del proceso de transformación económica y social que padece y a saber son: a) Globalización Financiera, que de ser estrictamente controlada conduciría a niveles de ahorro razonables, b) Movilidad del Capital, que puede reducir el empleo en ramas de actividad no competitivas, como lo es en el sector agrícola y c) Comercio mundial, que excluye a los trabajadores menos capacitados.

En mi opinión la UE requiere de un estricto control financiero, desarrollo e introducción del sector agrícola al sistema de seguridad social con bases financieras sólidas y programas de inclusión de trabajadores con bajo nivel educativo, con mayor participación estatal en el financiamiento y sin perder de vista la tendencia mundial de envejecimiento poblacional y descenso de la fecundidad.

CAPÍTULO II

MARCO JURÍDICO DE LA SEGURIDAD SOCIAL EN MÉXICO

1. Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Es bien conocido, que la Constitución es “la Ley fundamental de la organización de un Estado, es la norma fundante o primera de la cual deriva todo un sistema jurídico que tiene su origen y fin en la misma, toda vez que el sistema normativo en su conjunto surge de esta y está limitado por ésta”.¹

La Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, es la fuente de las garantías individuales y sociales, entendiéndose por las primeras como el conjunto de derechos mínimos a favor de los gobernados, con reconocimiento y ampliación a cargo del Estado que dan lugar a la convivencia social de los sujetos; las garantías sociales comprenden el conjunto de derechos y obligaciones que median la relación jurídica entre los sujetos de clases sociales carentes de poder económico y la clase social poseedora de los medios económicos y de producción, es decir, estas últimas garantías consagradas en nuestra Carta Magna, solamente rigen las relaciones entre sujetos económicamente diferentes.

Las garantías sociales contenidas en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos tienen como objeto fundamental el dar equilibrio a las garantías individuales contenidas en su primer capítulo relativas a: garantías de igualdad, garantías de seguridad jurídica, garantías penales, garantías de propiedad y garantías de libertad (trabajo, expresión, imprenta, tránsito, libre concurrencia, asociación, enseñanza, procreación, pensamiento, petición, posesión de armas, correspondencia y religiosa).

A. Artículo 123.

¹ BOLAÑOS LINARES, Riquel. **Curso de Derecho**, Porrúa, México, 2000, p. 24.

Los artículos 27 y 123 de la Carta Magna son los relativos a las garantías sociales, el artículo 27 se refiere a los derechos agrarios y al reparto equitativo de tierras y agua; el artículo 123 constitucional ampara las garantías sociales de los trabajadores.

Los sectores protegidos por el artículo 123 constitucional son los de los asalariados y el de los trabajadores al servicio del Estado, en las secciones de Derecho individual del trabajo, Derecho colectivo del trabajo y el Derecho procesal del trabajo.

El Derecho individual del trabajo, es a mi punto de vista, el conjunto distintivo de normas que regulan las relaciones de los trabajadores y los patrones con el objeto de preservar los derechos de todo aquel sujeto que preste un servicio subordinado, sin omitir mencionar que dichos derechos son parte integrante de las garantías sociales.

El Derecho colectivo del trabajo atiende lo relativo a sindicatos, asociaciones profesionales, derechos de huelga y paro, en tanto, el Derecho procesal laboral describe la organización y funcionamiento de las Juntas de Conciliación y Arbitraje.

a. Apartado A.

El Derecho individual del trabajo que consagra el artículo 123 apartado "A" Constitucional, trata lo relativo a: jornada laboral, prohibiciones a patrones y trabajadores, prohibición del uso de trabajo de menores de edad, descansos, protección a mujeres en estado de gravidez, salario mínimo, retribución justa y equitativa al trabajo, participación de utilidades, capacitación, adiestramiento, accidentes de trabajo, enfermedades laborales, riesgos laborales y protección al trabajador extranjero principalmente y somete los conflictos entre trabajadores y patrones de este apartado a la Junta Federal de Conciliación y

Arbitraje, Juntas Especiales de Conciliación y Arbitraje y Juntas Locales de Conciliación y Arbitraje.

Se instituye en la fracción XXIX que es a través de la Ley del Seguro Social que se pretende salvaguardar el otorgamiento de seguros de invalidez, vejez, vida, cesación, enfermedades y accidentes, entre otras medidas para garantizar principalmente el bienestar de trabajadores, campesino y sujetos no salariables.

b. Apartado B.

Este apartado constitucional trata específicamente de los trabajadores al servicio del Estado, permite la vinculación entre el Estado y quienes le sirven a través de su actividad remunerada, el Estado entonces se transforma en patrón obligado y se sujeta a los efectos jurídicos correspondientes por entenderse con trabajadores. Además, este apartado señala al Tribunal Federal de Conciliación y Arbitraje como el órgano colegiado competente en conflictos individuales entre titulares de una dependencia o entidad o sus trabajadores, conflictos colectivos entre el Estado y organizaciones de trabajadores a su servicio, registro de sindicatos, conflictos sindicales e intersindicales y registro de Condiciones Generales de Trabajo y Reglamentos de Escalafón, Capacitación y Seguridad e Higiene entre otros instrumentos jurídicos que consideramos piedra angular en la relación Estado–trabajadores.

En lo que respecta al tema de la seguridad social, este apartado en su fracción XI estipula que la seguridad social incluye coberturas en caso de accidentes, enfermedades profesionales, enfermedades no profesionales, maternidad, jubilación, invalidez, vejez y muerte todos ellos a cargo del organismo descentralizado con personalidad jurídica y patrimonio propios denominado Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores al Servicio del Estado (ISSSTE).

2. Ley Federal del Trabajo.

La Ley Federal del Trabajo comprende el conjunto de normas que rigen las relaciones de trabajo contenidas en el artículo 123, apartado A de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; a través del cual se persigue el anhelo actual de la clase trabajadora, que opino, no es únicamente tener el sustento para las necesidades básicas de los sujetos y sus familias, sino subsistir de forma decorosa a la par de su familia bajo la protección social contra infortunios, accidentes o cualquier otro evento que de forma accidental o incidental sea capaz de dañar su entorno familiar y social con los consecuentes efectos sobre la producción económica.

La orientación de la seguridad social en esta legislación se reserva a la distinción de los pagos de abonos para préstamos provenientes del Fondo Nacional de Vivienda, constitución y fomento de sociedades cooperativas y cajas de ahorro; riesgos de trabajo, accidentes de trabajo, incapacidad temporal, incapacidad permanente parcial, incapacidad parcial total, requisitos para el otorgamiento de indemnizaciones por riesgo de trabajo; derechos de asistencia médica, asistencia quirúrgica, rehabilitación, hospitalización y medicamentos; derechos de beneficiarios de trabajadores fallecidos; tabla de enfermedades consideradas de trabajo.

3. Ley del ISSSTE.

La Ley del ISSSTE de interés social y observancia en toda la República Mexicana dirige, sus acciones sociales a los trabajadores del Poder Ejecutivo, Legislativo y Judicial, Dependencias Federativas, Entidades Federativas del Gobierno del Distrito Federal y todos sus órganos y los gobiernos de las demás entidades federativas de la República Mexicana.

La seguridad social proclamada en esta Ley consiste en dos regímenes principales a saber: el régimen obligatorio y el régimen voluntario. El régimen obligatorio incluye prestaciones y servicios tales como préstamos hipotecarios,

préstamos personales, préstamos extraordinarios, servicios sociales (de apoyo para adquisición de productos básicos, turísticos, funerarios y culturales) cuya aplicación es a trabajadores en activo de las dependencias anteriormente citadas. Asimismo, el régimen voluntario se ocupa de los trabajadores que han dejado de prestar sus servicios en las dependencias cuya cobertura de esta Ley alcanza, se otorga a petición de los trabajadores en comento dentro de los 60 días siguientes al de la baja del trabajador y puede incluir todos o alguno de los seguros del régimen obligatorio, con excepción del seguro de riesgo de trabajo cuyas cuotas y aportaciones se ajustaran anualmente de conformidad con los cambios del sueldo básico en la última categoría que se hubiese encontrado el trabajador al momento de su último empleo.

Es importante destacar en esta Ley, la existencia del Fondo Nacional de Pensiones de los Trabajadores al Servicio del Estado, órgano desconcentrado del ISSSTE (PENSIONISSSTE); que administra las cuentas individuales de los trabajadores derechohabientes de este Instituto y que además, es responsable de la inversión de los recursos derivados de dichas cuentas, con excepción de la Subcuenta del Fondo de la Vivienda.

4. Ley del IMSS.

La Ley del Instituto Mexicano del Seguro Social (IMSS) desde sus orígenes ha dirigido a sus acciones a los procedimientos de protección contra riesgos, creación de derechos individuales a través de un servicio público de seguridad social mediante tarifas establecidas de conformidad al salario, incorporación obligatoria, cobertura limitada de riesgos, cotización y administración tripartita (con participación del Estado, patrones y trabajadores) así como la generación de derechos individuales.²

Esta Ley da cuenta dentro del siguiente articulado del objeto principal de la seguridad social:

² DE BUEN Lozano, Néstor. **Seguridad social**, Porrúa, México, 1999, pp. 3-8.

Artículo 2. “La seguridad social tiene por finalidad garantizar el derecho a la salud, la asistencia médica, la protección de los medios de subsistencia y los servicios sociales necesarios para el bienestar individual y colectivo, así como el otorgamiento de una pensión que, en su caso y previo cumplimiento de los requisitos legales, será garantizada por el Estado”.

Asimismo, esta Ley manifiesta que los responsables de la seguridad social son las entidades o dependencias públicas federales, dependencias públicas locales e incluso organismos descentralizados. El seguro social está contemplado como instrumento fundamental de la seguridad social, en la organización y administración de éste concurren los sectores público, social y privado; en esta institución de seguridad social con carácter de organismo descentralizado y fiscal autónomo el seguro social comprende un régimen obligatorio y un régimen voluntario.

El régimen obligatorio de este seguro social comprende los seguros de riesgos de trabajo, seguro de enfermedades y maternidad, seguro de invalidez y vida, seguro de retiro, cesantía en edad avanzada y vejez así como guarderías y prestaciones sociales a cuyo régimen se someten los sujetos que presten su trabajo de forma permanente o eventual a personas de carácter físico o moral, así como a unidades económicas sin personalidad jurídica un servicio remunerado, personal y subordinado, los socios de sociedades cooperativas y aquellos que determine el Ejecutivo Federal. Es importante destacar la inserción que de forma voluntaria pueden hacer a este seguro social, trabajadores de iniciativa privada trabajadores de industrias familiares, trabajadores independientes, profesionales, comerciantes en pequeño, artesanos, trabajadores no asalariados, trabajadores domésticos, ejidatarios, comuneros, colonos, pequeños propietarios y trabajadores al servicio de las administraciones públicas de la Federación y entidades federativas previo convenio de incorporación.

En el ámbito de pensiones, la Ley del IMSS contempla el incremento periódico de las pensiones por incapacidad permanente; las pensiones de viudez, orfandad y ascendientes con incremento en proporción al trabajo.

Los seguros del régimen obligatorio incluyen al seguro de enfermedades y maternidad, seguro de invalidez y vida, seguro de retiro, seguro de cesantía en edad avanzada, guarderías y de prestaciones sociales.

El régimen voluntario de este seguro social erige el derecho a un seguro de salud a favor de las familias mexicanas, previo convenio establecido relacionado con el otorgamiento de las prestaciones en especie del seguro de enfermedades y maternidad cuya cuota es de carácter anual y actualizado de conformidad al Índice Nacional de Precios al Consumidor. También otorga la posibilidad de brindar seguridad social a trabajadores que laboren en el extranjero previo convenio.

Los seguros adicionales son otra opción de esta Ley, sujetos a convenio previo para satisfacer prestaciones económicas pactadas en los Contratos Ley o en los Contratos Colectivos de Trabajo superiores a los de la naturaleza establecida por el régimen obligatorio.

Otros seguros contemplados por esta Ley son los dirigidos a los grupos de población de menores ingresos determinados así por el Gobierno Federal.

En lo que respecta al seguro de retiro, de conformidad a esta Ley, se requiere que el asegurado haya cumplido 65 años de edad y tenga por lo menos reconocidas ante este Instituto 250 cotizaciones semanales.

5. Ley del ISSFAM.

Creada con el objeto de brindar cierta seguridad social a los miembros de las fuerzas armadas mexicanas, el Poder Ejecutivo Federal contempla la Ley del Instituto de Seguridad Social para las Fuerzas Armadas Mexicanas (ISSFAM) a la que se encuentran sujetos los militares que disfruten haberes o deberes de retiro y cuya financiación corre a cargo del presupuesto de egresos de la Federación.

El patrimonio base de la seguridad social consagrada en esta Ley, se compone primordialmente de cuotas aportadas por militares y derechohabientes de los mismos y aportaciones del Gobierno Federal.

Las prestaciones de este seguro social comprenden: haber de retiro, pensión, compensación, pagos por defunción, ayuda para gastos de sepelio, fondo de trabajo, fondo de ahorro, seguro de vida, seguro colectivo de retiro, venta de inmuebles, préstamos hipotecarios, servicio médico integral, entre otros.

6. Plan Nacional de Desarrollo (2007 – 2012).

Con fundamento en lo dispuesto por el artículo 26 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos se ha creado el Plan Nacional de Desarrollo citado de conformidad a su contenido se rige bajo cinco ejes rectores primordiales a saber: Estado de Derecho y seguridad, Economía competitiva y generadora de empleos, igualdad de oportunidades, sustentabilidad ambiental y política exterior responsable que la Administración Federal aplicara a través de programas sectoriales, especiales, institucionales y regionales.

Si bien es cierto que este Plan define el Desarrollo Humano Sustentable como premisa básica para el desarrollo integral del país, creando una atmósfera en la que los sujetos puedan aumentar sus capacidades y oportunidades, también es cierto que dichos sujetos se encuentran inmersos en problemas sociales, políticos y económicos que rebasan la capacidad del Estado para la protección social de sus gobernados.

El Plan Nacional de Desarrollo, reconoce la necesidad de desarrollar una economía altamente competitiva y dinámica que genere empleos suficientes y bien remunerados, donde los mexicanos ejerzan con plenitud sus derechos sociales, sin omitir el deseo de alcanzar aumento de la productividad, la competencia económica, inversión, fortalecimiento del empleo y desarrollo empresarial para mejorar significativamente, por lo menos en la planeación federal la calidad de vida de los mexicanos. Destaco la planeación federal

como elemento simbólico de este Plana Nacional de Desarrollo debido a que en su contenido se considera al mundo globalizado, el desarrollo económico, proyección económica hacia el exterior entre otras tantas estrategias para mejorar la calidad de vida, también omite la ejecución de estrategias de carácter fiscal, legislativo y social a fin de promover la mejora de la seguridad social a favor de los mexicanos.

Es decir, el Plan Nacional de Desarrollo que propone una relación integral entre los tres órdenes de gobierno y la solidaridad de los mexicanos para mejorar la seguridad social, reconoce que en la década de los 80's muchos mexicanos se encontraban desprotegidos si de seguridad social se trataba, a cuya crisis se adhieren crisis políticas, crisis económicas recurrentes y devaluaciones, actualmente los problemas que en materia de seguridad social existen se ven agravados principalmente por la migración de población joven en búsqueda de mejores niveles de vida y el rezago de población en edad avanzada y económicamente inactiva en nuestro país, enfatiza que la sustentabilidad de la economía mexicana depende de inversión en activos físicos y en capacidades de la población sin olvidar que la inversión en la salud de la población contribuye significativamente en el crecimiento económico.

Este Plan, pretende elevar la competitividad y lograr mayores niveles de inversión para generar empleos que redunden en más ahorro e inversión para obtener una vida digna que enfrente el reto que representa en la actualidad el incremento de la población en edad avanzada. Asimismo, se pretende la inclusión al mercado laboral de grupos sociales vulnerables para mejorar sus prestaciones sociales.

Como el objeto de consolidar un Sistema Nacional de Pensiones más equitativo y con mayor cobertura se propone además de la reforma al sistema de pensiones del ISSSTE, reforzar el Sistema de Ahorro para el Retiro a través del diseño de un sistema de pensiones basado en cuentas individuales con obtención de mayores rendimientos que den certidumbre a los pensionados; creación de proyectos productivos e instrumentos financieros a través de los cuales se canalicen los recursos provenientes del ahorro de los trabajadores

hacia proyectos prioritarios de infraestructura, de vivienda y de pequeñas y medianas empresas.

El Plan Nacional de Desarrollo, pretende la incorporación de la población pobre a un sistema de seguridad universal en el ramo de la salud a través del Seguro Popular que tiene como objetivos primordiales, mejorar las condiciones de salud de la población, brindar servicios de salud eficientes, con calidad y seguridad, reducir las desigualdades en los servicios de salud, evitar el empobrecimiento de la población por motivos de salud mediante el aseguramiento médico universal y garantizar que la salud contribuya a la superación de la pobreza y al desarrollo humano del país.³

Para el cumplimiento de los objetivos nacionales en el ámbito de seguridad social en este Plan, se ha considerado a la seguridad social como tema prioritario al que se han de sujetar los programas sectoriales, institucionales, regionales y especiales.

7. Seguridad Social y Estado Mexicano.

El fundamento del Estado Mexicano tiene su fundamento en el artículo 39 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos que a continuación se describe:

Artículo 39. “La soberanía nacional reside esencial y originariamente en el pueblo. Todo poder público dimana del pueblo y se instituye para beneficio de éste. El pueblo tiene en todo tiempo el inalienable derecho de alterar o modificar la forma de su gobierno”.

El Estado Mexicano, a través de su Administración Pública Federal en medio del conflicto social, político y organizacional bajo su deber protector y en el ejercicio pleno de su poder coactivo sobre la población y su misma administración, pretende hacer efectivo a través de todos los tiempos y sobre

³ **Plan Nacional de Desarrollo 2007-2012.** www.presidencia.gob.mx. Día de consulta: 8 de mayo de 2008.

cualquier población su deber absoluto para lograr que cada persona tenga un nivel de vida digno al cual tiene derecho.

La seguridad social como derecho social, es una pretensión para que el Estado adopte determinadas políticas económicas y sociales ⁴ como las que destacan en el contenido del Plan Nacional de Desarrollo 2007 – 2012, encaminadas primordialmente a que los gobernados logren una vida digna bajo el pleno goce de sus derechos sociales.

Entonces, considero que la titularidad del derecho a la seguridad social a cargo del Estado Mexicano, corresponde a los gobernados, entendiéndose a éstos como los trabajadores y sus familias a quienes la seguridad social protege de infortunios a lo largo de su vida laboral y de pensionados.

Además la consideración de que la seguridad social es un derecho social y deber de solidaridad lleva a concluir que todas las personas o grupos de personas tienen el derecho de disfrutarlos y es el Estado Mexicano el responsable de la planeación y ejecución de todas aquellas medidas tendientes a lograr dicha seguridad social a beneficio de su población en el territorio nacional.

Es importante destacar que el ejercicio del derecho a la seguridad social que otorga el Estado a los sujetos en su carácter de gobernados, es exigible también a través de acciones judiciales o recursos administrativos consagrados en las leyes federales (IMSS, ISSSTE, ISSFAM).

8. Importancia de la Seguridad Social en México.

En nuestro país y en el ámbito mundial la seguridad social ha cobrado vital importancia por su incidencia en el bienestar de la población en general y potencial participación en el combate contra la pobreza. La seguridad social en

⁴ CARBONELL, Miguel. **Derechos fundamentales y Estado**, Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM, México, 2002.

México incluye servicios médicos, pensiones, prestaciones económicas y sociales diversas todos ellos íntimamente relacionados con la población y su entorno, es decir, que para analizar la trascendencia de la seguridad social en México es importante destacar desde mi particular punto de vista que México se encuentra en una fase avanzada de transición demográfica.

Según el Instituto Nacional de Estadística, Geografía e Informática (INEGI), el descenso de la fecundidad corre a partir de aproximadamente 30 años atrás, acompañado de un descenso casi paralelo de la mortalidad, es decir, que ha disminuido el número de nacimientos y de muertes traducido en la inversión de nuestra pirámide poblacional con menos sujetos jóvenes y más sujetos en edad avanzada.

En México, existe la tendencia descendente de la mortalidad y ascendente de la esperanza de vida. Por ejemplo, la vida media de los mexicanos ascendió de 73.9 años en 2000 a 74.8 años en 2006.⁵ Esto significa que la población mexicana esta llegando a un proceso rápido de envejecimiento dentro de un país que no tiene cobertura universal en términos de seguridad social que enfrentará al Estado mexicano a una población demandante de mayores pensiones, mayores aportaciones para el retiro e incluso infraestructura para un país no acostumbrado a población envejecida.

Entre las instituciones que brindan seguridad social en México se encuentran el IMSS, ISSSTE, ISSFAM; servicios otorgados por empresas paraestatales como PEMEX, Luz y Fuerza del Centro, Comisión Federal de Electricidad. La seguridad social en México, recae principalmente en dos instituciones a saber: el Instituto Mexicano del Seguro Social (IMSS) y el Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores al Servicio del Estado (ISSSTE), instituciones de las cuales tratare estadísticamente a continuación por su importancia en la seguridad social mexicana.

⁵ PARTIDA BUSH, Virgilio. **Situación demográfica nacional y estatal**, Consejo Nacional de Población, México, 2006, p. 11-13.

Al cierre del año 2007, la población total en México fue de 105,790,700 habitantes, de los cuales sólo 44,667,303 (58.63%) habitantes fueron considerados como población económicamente activa; la población total derechohabiente en septiembre de 2007 fue de 61,006 de la cual 50,034 sujetos correspondieron al IMSS y 10,972 al ISSSTE.⁶

En cuanto al recurso económico que requiere la seguridad social del Estado, basta señalar que de acuerdo a la Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económico, en 2006 México destinó el 6.8% del Producto Interno Bruto a la Seguridad Social comparado con un 20.3% de España, 24.2% de Italia y el más alto de 28.7% a cargo de Francia.⁷

El Gobierno Federal hace contribuciones a la seguridad social de los mexicanos por su destacada importancia para el desarrollo del país y logro del bienestar de los gobernados, de tal forma que provee a los trabajadores y sus beneficiarios de la cobertura de la seguridad social.

En el IMSS, el gobierno contribuye con una cuota establecida a los seguros de enfermedades, maternidad, invalidez y vida. Asimismo, aporta para el retiro, cesantía en edad avanzada y vejez cuyos recursos se destinan directamente a las AFORES.

En el ISSSTE, el financiamiento a cargo del Gobierno Federal de pensiones es a través también de las cuotas de los trabajadores y las aportaciones de las dependencias o entidades del Estado. Además de que se ha mantenido el Sistema de Ahorro para el Retiro creado en 1992.

De acuerdo al Presupuesto de Egresos de la Federación para el Ejercicio Fiscal 2007, al ramo de entidades sujetas a control presupuestario directo le

⁶ **Encuesta Nacional de Ocupación y Empleo.** Instituto Nacional de Estadística, Geografía e Informática, Fecha de actualización: 15 de noviembre de 2007, www.inegi.gob.mx, Día de consulta: 20 de mayo de 2008.

⁷ **Social indicators.** OECD, 2006 Edition, www.oecd.org, Día de consulta: 21 de mayo de 2008.

correspondió un total de \$719,571,885,500.00 monto del cual \$237,801,900,000.00 se destinaron al IMSS y \$80,919,900,000.00 al ISSSTE.⁸

En el Presupuesto de Egresos de la Federación para el Ejercicio Fiscal 2008 esta previsto para al ramo de entidades sujetas a control presupuestario directo un monto de \$795,942,631,086.00 del que \$272,088,700,000.00 corresponde al IMSS y \$79,218,800,000.00 para el ISSSTE.

El Gobierno Federal en ejecución del Plan Nacional de Desarrollo lleva a cabo medidas para consolidar un Sistema Nacional de Pensiones reforzando el Sistema de Ahorro para el Retiro y mejorando el sistema de reparto en sistemas de cuenta individuales que tienen estrecha relación con la seguridad social y el bienestar de los sujetos.

En conclusión, el marco jurídico de la seguridad social en México es fundamental para el desarrollo de la misma a cargo del Gobierno Federal y demás entidades responsables de otorgarla, por otra parte, pese a las fundamentales transformaciones legislativas en esta materia, el Gobierno Federal y los programas sociales para mejorar el estado de bienestar que persigue la seguridad social, se enfrentan a una seguridad social de insuficiente cobertura, diversidad de programas y requisitos para tener acceso a servicios de salud, de pensiones, de vivienda, de retiro y de otras prestaciones sociales y económicas, situación que además se ve agravada por el inminente envejecimiento de la población, incremento del empleo informal, la baja generación de empleos, una reforma legislativa en materia de pensiones que sustituye el modelo solidario de pensiones bajo la administración pública por uno de cuentas individuales y administración privada sujeta a las elevadas comisiones por concepto de manejo de fondos de ahorro.

⁸ **Presupuesto de Egresos de la Federación para el ejercicio fiscal 2007.** www.apartados.hacienda.gob.mx, Día de consulta: 22 de mayo de 2008.

CAPÍTULO III

ADMINISTRACIÓN DE FONDOS DE AHORRO EN MÉXICO

1. Antecedentes.

El Plan de Ayala expedido el 28 de noviembre de 1911, bajo el lema de “reforma, libertad, justicia y Ley”¹ dio inicio a la revolución social del siglo XX, en tanto que dentro del contenido de la Constitución de 1917 se contempló la protección en materia del trabajo y de previsión social a través de los artículos 27 y 123.²

En la fracción XXIX del artículo 123 de la Constitución de 1917, se hacía referencia por primera vez a los problemas de cesantía y vejez que aquejaban a los trabajadores, al considerar de utilidad social el establecimiento de cajas de seguros populares, invalidez, vida, cesación voluntaria, accidentes de trabajo con participación activa del Gobierno Federal, como el de cada Estado para el fomento de la organización de instituciones similares para infundir la cultura de la previsión social, estableciendo un precedente fundamental en materia de pensiones, al contemplar fondos provisionales a través de cajas de seguros.

No es sino después de la Revolución, tras la muerte de Carranza y la llegada al poder de Álvaro Obregón, que se mantiene el interés marcado en materia de seguridad social, producto del acuerdo con la Confederación Revolucionaria de Obreros Mexicanos.

El 19 de diciembre de 1921, se publicó en el Diario Oficial de la Federación la Ley del Seguro Social Obrero a través del cual se constituiría una reserva para el Estado con el objeto de atender los derechos de los trabajadores.

¹ CRUZ BARNEY, Oscar. **Historia del Derecho Mexicano**, Editorial Oxford, México, 2002, p. 624.

² AVENDAÑO CARBELLIDO, Octavio. **El Sistema de Ahorro para el Retiro. Aspectos Legales**, Editorial Porrúa, México, 2005, pp. 2-24.

Por tanto, es importante destacar que desde hace más de 80 años se han constituido fondos a favor de los trabajadores, fondos administrados por instituciones de crédito para buscar mayor rendimiento en beneficio de los propios trabajadores y del Estado.

Es en 1928, que se realizó en México la Convención obrero-patronal donde se presentó un proyecto de Ley Federal del Trabajo, que reglamentaba el establecimiento del seguro social. En el mes de julio de 1929, se convocó al Congreso de la Unión para realizar un periodo extraordinario de sesiones a fin de reformar la fracción XXIX del artículo 123 Constitucional, para conseguir la federalización de la legislación sobre el trabajo, publicándose el 6 de septiembre de 1929 la modificación señalada que al respecto consideraba de utilidad pública la expedición de la Ley del Seguro Social y que además incluía los seguros de invalidez, vida, cesación voluntaria del trabajo, enfermedades y accidentes entre otras.

Con la celebración de la Segunda Convención Nacional del Partido Nacional Revolucionario, se aprobaron los principios de interés a la seguridad social como el referente a la implantación de un seguro obligatorio aplicable a todos los trabajadores con cobertura amplia en el rubro de seguros que no se había incluido en la ya existente Ley Federal del Trabajo.³

La Ley del Seguro Social Mexicano, como base del seguro de retiro que nos ocupa en el presente trabajo, fue decretada Ley el 31 de diciembre de 1942 y publicada el 19 de enero de 1943 como: Ley del Seguro Social Mexicano.⁴

La Ley del Seguro Social Mexicano de 1943, estableció el financiamiento del seguro social, con un sistema de cotización bipartito, es decir, con cuotas a cargo de los trabajadores y de los patrones para después evolucionar a un sistema tripartito con participación del Estado Mexicano.

³ Ibidem, p. 4.

⁴ Idem.

Los riesgos protegidos por la entonces Ley del Seguro Social Mexicano eran los de accidentes de trabajo, enfermedades profesionales, enfermedades no profesionales, maternidad, invalidez, vejez, muerte, cesantía involuntaria en edad avanzada. Los beneficiarios de los seguros anteriormente descritos se dividieron en dos grupos a saber: los objetos del seguro, trabajadores cooperativistas, aprendices y sus familiares así como sus apéndices económicos.

De conformidad con el artículo 74 de la Ley del Seguro Social Mexicano, se otorgaba al trabajador el derecho a recibir pensión de vejez sin necesidad de probar invalidez para el trabajo y le correspondía dicha pensión al asegurado que hubiera cumplido 65 años de edad y que tuviera acreditadas, por lo menos, 700 cotizaciones semanales a dicho Instituto de seguridad social.

A la Ley del Seguro Social Mexicano de 1943, se le realizaron reformas en 1947, 1949, 1956, 1959 y 1965 con el objeto de extender la cobertura de la seguridad social a una cantidad cada vez mayor de trabajadores mediante la incorporación paulatina de zonas, ampliar servicios, disminuir condiciones para el otorgamiento de prestaciones o incrementar el monto de las otorgadas a fin de mantenerlas activas y adecuar grupos de cotización a las circunstancias económicas variantes, con lo que aumentaban las posibilidades financieras de la Institución.⁵

Con el Gobierno de Luis Echeverría se extendieron los beneficios del régimen obligatorio de seguridad social a ejidatarios, comuneros, colonos y pequeños propietarios organizados además de los trabajadores de industrias familiares y no asalariados.

El 12 de marzo de 1973, fue publicada en el Diario Oficial de la Federación (DOF) una nueva Ley del Seguro Social que incluyó de forma destacada los seguros de riesgos de trabajo, enfermedades y maternidad, invalidez, vejez, cesantía en edad avanzada y muerte.

⁵ BRICEÑO, Alberto. **Derecho Mexicano de los Seguros Sociales**, Editorial Harla, México, 1987, p. 96.

El 24 de febrero de 1992, se publicaron en el DOF reformas a la Ley del Seguro Social que entraron en vigor hasta el 1 de mayo de 1992 que dieron origen a lo que hoy en día conocemos como Sistemas de Ahorro para el Retiro, entonces, aparecen las instituciones de crédito encargadas de la salvaguarda de los recursos aportados por los trabajadores.

El SAR 92-97, operó tanto para los trabajadores pertenecientes al régimen del apartado "A" como para los del apartado "B" del artículo 123 Constitucional, es decir, de los trabajadores derechohabientes del IMSS e ISSSTE.

En el artículo 11 de la Ley del Seguro Social se hizo mención del régimen obligatorio que incluía los seguros de riesgo de trabajo, enfermedades y maternidad, invalidez, vejez, cesantía en edad avanzada, muerte, guarderías para hijos de aseguradas y retiro.

Las cuotas del seguro de retiro según la Ley del Seguro Social estaban a cargo de los patrones y equivalen a 2% del salario del trabajador, para tal fin los patrones estaban obligados a enterar al IMSS, el importe correspondiente al ramo de retiro, mediante la constitución de depósitos de dinero a favor de cada trabajador y dichas cuotas debían cubrirse mediante la entrega de los recursos correspondientes en instituciones de crédito u otras entidades financieras autorizadas por la Comisión Nacional del Sistema de Ahorro para el Retiro (CONSAR), para su abono en la subcuenta del seguro de retiro de las cuentas individuales del sistema de ahorro para el retiro abiertas a nombre de los trabajadores.

El SAR en años anteriores funcionada de la siguiente manera: el patrón acudía a una institución de crédito autorizada para manejar los recursos de los trabajadores, correspondientes a la subcuenta del retiro y vivienda, en la que tenía abiertas cuentas individuales de ahorro para el retiro a favor de cada trabajador.⁶

⁶ AVENDAÑO CARBELLIDO, Octavio. **El Sistema de Ahorro para el Retiro. Aspectos Legales**, Op.Cit., 10.

El patrón realizaba el pago de las cuotas y aportaciones en el SAR, que de forma obligatoria le entregaba un comprobante, al mismo tiempo la institución individualizaba los recursos correspondientes; la institución enviaba dichos recursos al Banco de México, quien tenía abiertas cuentas a favor de los respectivos institutos de seguridad social, para acreditar los enteros de dichas cuotas y aportaciones en las subcuentas de retiro y de vivienda y los invertía en créditos a cargo del Gobierno Federal, los que debían garantizar como mínimo de interés el 2% anual y ser pagaderos mensualmente y adicionalmente el trabajador podía contratar un seguro de vida con cargo a su subcuenta de retiro y también podía realizar aportaciones adicionales.

Al colocarse el trabajador en los supuestos de vejez, cesantía en edad avanzada, invalidez o incapacidad permanente total o parcial, éste o sus beneficiarios (en caso de fallecimiento del trabajador) podía acudir a la institución financiera que manejaba la cuenta a solicitar la entrega de los recursos correspondientes para ser situados en la institución de crédito que el trabajador designara, para que a su elección, adquiriera una pensión vitalicia o le fueran entregados en una sola exhibición.⁷

Con la finalidad de dar congruencia a las reformas en materia de sistemas de ahorro para el retiro y que se delimitará la actuación de las instituciones encargadas de administrar los fondos, con apoyo de una autoridad supervisora que estableciera además las reglas básicas para el recién creado SAR, el 22 de julio de 1994 fue publicada la Ley para la Coordinación de los Sistemas de Ahorro para el Retiro con el objetivo principal de coordinar a las entidades encargadas de las cuentas individuales de los trabajadores.

Además la Ley para la Coordinación de los Sistemas de Ahorro para el Retiro en su artículo 2, fundamenta la creación de la Comisión Nacional del Sistema de Ahorro para el Retiro (CONSAR) como órgano administrativo desconcentrado de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público con el objeto de establecer los mecanismos, criterios y procedimientos para el funcionamiento de los sistemas de ahorro para el retiro, previstos en las leyes

⁷ Ibidem., p. 11.

del IMSS e ISSSTE y en su momento proporcionar soporte técnico necesario para el correcto funcionamiento de los sistemas; operar los mecanismos de protección a los intereses de los trabajadores cuentahabientes y efectuar la inspección y vigilancia de las instituciones de crédito, de las sociedades operadoras, así como de cualesquier otra entidad financiera que de alguna manera participe en los referidos sistemas.

Además de la creación de la CONSAR, se limitó a este órgano en aspectos relacionados con el SAR, es decir, que parte de estas funciones reguladoras del SAR se encontraban a cargo de la Comisión Nacional Bancaria (CNB), por lo que sí bien ambas comisiones eran capaces de supervisar la actuación de las instituciones de crédito en el ramo de cuentas individuales, sus campos de acción eran distintos, sin embargo, para efectos de lo no previsto por la Ley para la Coordinación de los Sistemas de Ahorro para el Retiro se estaría a lo dispuesto en las leyes de las Instituciones de Crédito, del Mercado de Valores, General de Instituciones y Sociedades Mutualistas de Seguros, Federal de Instituciones de Fianzas, de Sociedades de Inversión y del Instituto del Fondo Nacional de la Vivienda para los trabajadores, así como en los reglamentos derivados de las mismas, aplicables a la materia.

Sin embargo, aunque las instituciones de crédito están obligadas a guardar el secreto bancario y fiduciario y en general al igual que las demás entidades financieras, la confidencialidad de la información sobre las cuentas y operaciones de sus clientes, tratándose de cuentas y operaciones relativas a los recursos del SAR, están obligados a proporcionar a la CONSAR la información y documentación que ésta les solicite.

Entre las facultades de supervisión y vigilancia concedidas a la CONSAR, se encontraba la de imponer sanciones administrativas por violación a las disposiciones que regulan el SAR, garantizando en este procedimiento el respeto a la garantía de audiencia, dichas sanciones serían aplicadas a través de multas.

La nueva Ley del Seguro Social creada el 21 de diciembre de 1995, fue el resultado de la decisión del Gobierno Federal para sanear financieramente al IMSS y evitar un problema social que cada vez se agravaba más al quedar sin recursos y sobre todo la existencia de una situación de crisis con los pensionados muy similar a la crisis financiera del ISSSTE que ha sido la obligada causa de la nueva Ley del ISSSTE.

En la Ley del IMSS de 1995, se hizo mención por primera vez a las AFORE que en comparación con otras Administradoras de Fondos de Pensiones de otros países como Chile, Argentina, Bolivia, Colombia y Uruguay, quienes fueron precursores en Latinoamérica de la creación de estos organismos privados.⁸

La creación de la nueva Ley del Seguro Social no fue suficiente y a fin de completarla fue publicada la Ley de los Sistemas de Ahorro para el Retiro publicada en el DOF el 23 de mayo de 1996, que sustituyó a la Ley para la Coordinación de los Sistemas de Ahorro para el Retiro.

En resumen los aspectos más relevantes de la nueva Ley del Seguro Social fueron que el SAR debía estar integrado a la política social nacional a fin de procurar el bienestar de la base trabajadora; el SAR debía contribuir al fortalecimiento del ahorro interno; la nueva figura de la AFORE debía estar sujeta a la rectoría del Estado al tratarse de entidades participativas en actividades de interés público y de carácter social; surge la figura de las Sociedades de Inversión Especializadas (SIEFORES) como entidades financieras en donde las AFORE invertirán los recursos de los trabajadores generados indirectamente de acuerdo con el régimen de inversión que tengan; dentro de la rectoría de la CONSAR también debía preservar la seguridad del sistema de ahorro y garantizar el manejo más transparente de los recursos de los trabajadores de los cuales dependía su pensión; los órganos de gobierno de la Comisión se debían integrar de forma tripartita de tal forma que los trabajadores y sus representantes tenían facultades de cuidar la rentabilidad y

⁸ Ibidem., p. 16.

correcta aplicación de los recursos, producto de ahorro de los trabajadores y correcta administración del sistema; el régimen de inversión de la AFORE y de las SIEFORE debían estar sujetas a estricta vigilancia para asegurar los recursos asegurados a fin de contribuir a los fines del desarrollo nacional y a la generación de empleo.

2. Concepto.

Las Administradoras de Fondo de Ahorro para el Retiro (AFORE) podemos considerarlas como entidades financieras capaces de individualizar, administrar las cuotas del Seguro del Retiro de los trabajadores, cesantía y vejez e invertir estas cuotas en las SIEFORES a cambio del cobro de las comisiones que fije la CONSAR.

La Ley del SAR establece en su articulado que son las AFORE:

Artículo 18. Las administradoras son entidades financieras que se dedican de manera habitual y profesional a administrar las cuentas individuales y canalizar los recursos de las subcuentas que las integran en términos de la presente Ley así como a administrar sociedades de inversión.

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

Así, del concepto otorgado por la Ley del SAR podemos establecer que las AFORES son entidades financieras con la función exclusiva y habitual de administrar los fondos de ahorro para el retiro, cesantía en edad avanzada y vejez del régimen obligatorio de la Ley del ISSSTE e IMSS de los trabajadores afiliados a ésta, canalizándolos a las SIEFORES que colocan dichos recursos en el mercado financiero.

Las AFORE son sociedades mercantiles, en su modalidad de sociedades anónimas de capital variable, que si bien su funcionamiento es regulado por la Ley de los SAR, no escapa de la legislación mercantil; sin embargo, tienen algunas particularidades que la diferencian de las demás sociedades mercantiles, por tener un objeto de interés público considerado así por la ley.

3. Naturaleza jurídica.

El sistema pensionario y la necesidad de generar certidumbre jurídica respecto del manejo financiero de los ahorros de los trabajadores es el principal motivo de creación de las AFORE, sociedades mercantiles que han de ejercer sus funciones en el ámbito financiero con repercusiones vitales a favor de los trabajadores y del propio Estado Mexicano, garantizando el bienestar social y económico de los asegurados y el ejercicio financiero del Estado a través de la generación de recursos y empleos principalmente.

4. Marco jurídico.

El marco jurídico al que se sujeta el nuevo sistema pensionario en México, se fundamenta legalmente en las Leyes del IMSS, ISSSTE y de los SAR, ésta última además contiene disposiciones que le son comunes a dichos entes, reformas o adiciones a la Ley General de Instituciones y Sociedades Mutualistas de Seguros, Ley para regular a las agrupaciones financieras, Ley de Instituciones de Crédito, Ley del Mercado de Valores y Ley Federal de protección al Consumidor.⁹

La principal normatividad en materia de las AFORES ha sido:

⁹ Decreto del Congreso de la Unión, de la Ley de los Sistemas de Ahorro para el Retiro y de reformas y adiciones a las leyes General de Instituciones de Crédito, del Mercado de Valores y Federal de Protección al Consumidor, publicado en el Diario Oficial de la Federación de 23 de mayo de 1996. Reformada por decretos del Congreso de la Unión, en vigor los días 11 y 25 de diciembre de 2002.

- 1.Ley del Seguro Social (artículo 152 a 200), DOF, 21 de diciembre de 1995.
- 2.Ley de los Sistemas de Ahorro para el Retiro, DOF, 23 de mayo de 1996.
- 3.Reglamento de la Ley de los Sistemas de Ahorro para el Retiro, DOF, 10 de octubre de 1996.
- 4.Circulares 01-1, 02-1, 03-1, 04-1, 05-1 y 06-1, emitidas por la CONSAR, DOF, 10 de octubre de 1996.
- 5.Circular 07-1, emitida por la CONSAR, DOF, 9 de enero de 1997.
- 6.Circulares 08-1 y 09-1, emitidas por la CONSAR, DOF, de 10 de enero de 1997.
- 7.Circulares 10-1, emitidas por la CONSAR, DOF, de 18 de febrero de 1997.
- 8.Circulares 11-1, emitidas por la CONSAR, DOF, de 16 de abril de 1997.¹⁰

En nuestra opinión las AFORE guardan estrecha relación con la Ley de los SAR y la Ley del IMSS, esta última publicada en el DOF el 21 de diciembre de 1995 que entró en vigor el 1 de enero de 1996 y cuyo estudio resulta indispensable para el análisis de estos sistemas en el presente trabajo.

A. Ley del Seguro Social.

La Ley del Seguro Social Mexicano de 1943, estableció el financiamiento del seguro social, con un sistema de cotización bipartito, ya que las cuotas están a cargo de los patrones y trabajadores, aunque después evolucionó al sistema tripartito con la inclusión del Estado.

Los aspectos más destacados de la Ley del Seguro Social publicada en el DOF el 12 de marzo de 1973 en materia de pensiones es el siguiente:

Artículo 11. El régimen obligatorio comprende los seguros de:

¹⁰ **Boletín de Derecho Comparado**, Número 76, Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM, México, 2007.

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

El 24 de febrero de 1992, se publicaron en el DOF reformas a la Ley del Seguro Social que entraron en vigor hasta el 1 de mayo del mismo año. Con estas reformas, se dio inicio a lo que hoy día conocemos como Sistemas de Ahorro para el Retiro 92-97 (SAR 92-97), igualmente aparecen las instituciones de crédito donde han de ser depositados los recursos de los trabajadores.

El Seguro del Retiro se contempló en la Ley del Seguro Social de 1992 de conformidad al siguiente articulado:

Artículo 11. El régimen obligatorio comprende los seguros de:

- I Riesgos de trabajo.
- II Enfermedades y maternidad.
- III Invalidez, vejez, cesantía en edad avanzada y muerte.
- IV Guarderías para hijos de aseguradas.
- V Retiro.

Las cuotas del seguro de retiro se encontraban a cargo de los patrones y equivalen al 2% del salario del trabajador:

Artículo 183-A. Los patrones están obligados a enterar al Instituto Mexicano del Seguro Social, el importe de las cuotas correspondientes al ramo de retiro, mediante la constitución de depósitos de dinero a favor de cada trabajador.

Artículo 183-B. Las cuotas a que se refiere el artículo anterior serán por el importe equivalente al 2% de salario base de cotización del trabajador.

Las aportaciones destinadas al seguro anteriormente descrito, debían ser entregadas por los patrones a las instituciones de crédito:

Artículo 183-C. Los patrones estarán obligados a cubrir las cuotas establecidas en este capítulo mediante la entrega de los recursos correspondientes en instituciones de crédito u otras entidades financieras autorizadas por la Comisión Nacional del

Sistema de Ahorro para el retiro de las cuentas individuales del sistema de ahorro para el retiro abiertas a nombre de los trabajadores.

Estos recursos son administrados por instituciones de crédito, a través de una cuenta de ahorro para el retiro por cada trabajador, integrada por dos subcuentas a su vez: retiro y vivienda.

Artículo 183 (párrafo 2). Las cuentas individuales del sistema de ahorro para el retiro deberán, cuando corresponda, tener dos subcuentas: la del seguro de retiro y la del Fondo Nacional de Vivienda.

La obligación de los patrones de aperturar las cuentas individuales a favor de sus trabajadores, se estableció:

Artículo 183 (párrafo 3). El patrón deberá llevar a cabo la apertura de la cuenta individual del sistema de ahorro para el retiro del trabajador en las instituciones de crédito o entidad autorizada que elija el primero, dentro de las que tengan oficina en la plaza o, de no haberla, en la población más cercana.

Es decir, la forma en que operaba el sistema era la siguiente: el patrón acudía a una institución de crédito autorizada para manejar recursos de los trabajadores, correspondientes a la subcuenta de retiro y de vivienda, en la que tenía abiertas cuentas individuales de ahorro para el retiro a favor de cada trabajador.

El patrón realizaba el pago de las cuotas y aportaciones en dicha institución, misma que a su vez estaba obligada a entregarle un comprobante, así como individualizar los recursos correspondientes; la institución enviaba dichos recursos al Banco de México, quien tenía abiertas las cuentas a favor de los respectivos institutos de seguridad social, para acreditar los enteros de dichas cuotas y aportaciones en las subcuentas de retiro y de vivienda y los invertía en créditos a cargo del Gobierno Federal, los que debían garantizar como mínimo de interés el 2% anual y ser pagaderos mensualmente.

Adicionalmente el trabajador podía contratar un seguro de vida con cargo a su subcuenta de retiro, y también podía realizar aportaciones adicionales.

En materia del seguro de retiro y AFORES, la Ley del Seguro Social, entrada en vigor el 1 de julio de 1997 hace referencia su artículo 15, párrafo VII de lo siguiente:

Artículo 15. Los patrones están obligados a:

VII. Cumplir con las obligaciones que les impone el capítulo sexto del Título II de esta Ley, en relación con el seguro de retiro, cesantía en edad avanzada y vejez.

De la información proporcionada al IMSS por los patrones, se manifiesta que:

Artículo 22. Los documentos, datos e informes que los trabajadores, patrones y demás personas proporcionen al Instituto, en cumplimiento de las obligaciones que les impone esta Ley, serán estrictamente confidenciales y no podrán comunicarse o darse a conocer en forma nominativa e individual.

La información derivada del seguro de retiro, cesantía en edad avanzada y vejez será proporcionada directamente, en su caso, por las administradoras de fondos para el retiro, así como por las empresas procesadoras de información del Sistema de Ahorro para el Retiro. Esta información estará sujeta, en materia de confidencialidad, a las disposiciones de carácter general que emita la Comisión Nacional del Sistema de Ahorro para el Retiro, en términos de la ley correspondiente.

Se excluye del salario base de cotización a las siguientes cuotas de características específicas:

Artículo 27. Para los efectos de esta Ley, se excluyen como integrantes del salario base de cotización, dada su naturaleza, los siguientes conceptos:

III. Las aportaciones adicionales que el patrón convenga otorgar a favor de sus trabajadores por concepto de cuotas del seguro de retiro, cesantía en edad avanzada y vejez;

Del pago diferido de las cuotas del seguro de retiro, la citada ley hace la siguiente referencia:

Artículo 40 D. Tratándose de cuotas del seguro de retiro, cesantía en edad avanzada y vejez, no pagadas oportunamente, sólo se podrá autorizar plazo para el pago diferido por periodos completos adeudados, sin condonación de accesorios.

Los pagos diferidos que los patrones realicen con base en convenio, se aplicarán a las cuentas individuales de los trabajadores, en forma proporcional a los salarios base de cotización que sirvieron para la determinación de las cuotas convenidas.

El pago diferido de las cuotas del seguro de retiro, cesantía en edad avanzada y vejez, también causará los accesorios a que se refiere el artículo anterior, depositándose las cuotas actualizadas y los recargos en la cuenta individual del trabajador.

De todas las prórrogas que involucren cuotas del seguro de retiro, cesantía en edad avanzada y vejez, el Instituto deberá informar a la Comisión Nacional del Sistema de Ahorro para el Retiro. Sin perjuicio de lo anterior, los patrones deberán proporcionar copia de las prórrogas que involucren dichas cuotas, a la Comisión Nacional del Sistema de Ahorro para el Retiro, así como a las entidades financieras que mediante reglas generales determine la misma Comisión.

La relación de que goza el ramo de invalidez y el seguro de retiro se fundamenta en:

Artículo 122. Para gozar de las prestaciones del ramo de invalidez se requiere que al declararse ésta el asegurado tenga acreditado el pago de doscientas cincuenta semanas de cotización. En el caso que el dictamen respectivo determine el setenta y cinco por ciento o más de invalidez sólo se requerirá que tenga acreditadas ciento cincuenta semanas de cotización.

El declarado en estado de invalidez de naturaleza permanente que no reúna las semanas de cotización señaladas en el párrafo anterior podrá retirar, en el momento que lo desee, el saldo de su cuenta individual del seguro de retiro, cesantía en edad avanzada y vejez en una sola exhibición.

El capítulo VI de la Ley en cita, se refiere al seguro de retiro, cesantía en edad avanzada y vejez de la siguiente manera:

Artículo 152. Los riesgos protegidos por este capítulo son el retiro, la cesantía en edad avanzada y la vejez del asegurado, así como la muerte de los pensionados por este seguro, en los términos y con las modalidades previstas en esta Ley.

Artículo 153. El otorgamiento de las prestaciones contenidas en este capítulo requiere del cumplimiento de períodos de espera medidos en semanas de cotización reconocidas por el Instituto, conforme se señala en las disposiciones relativas a cada una de los ramos de aseguramiento amparados.

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

Respecto de las cuentas individuales, se manifiesta en la Ley del Seguro Social:

Artículo 159. Para efectos de esta Ley, se entenderá por:

I. Cuenta individual, aquella que se abrirá para cada asegurado en las Administradoras de Fondos para el Retiro, para que se depositen en la misma las cuotas obrero-patronales y estatal por concepto del seguro de retiro, cesantía en edad avanzada y vejez, así como los rendimientos. La cuenta individual se integrará por las subcuentas: de retiro, cesantía en edad avanzada y vejez; de vivienda y de aportaciones voluntarias.

II. Respecto de la subcuenta de vivienda las Administradoras de Fondos para el Retiro deberán hacer entrega de los recursos al Instituto del Fondo Nacional de Vivienda de los trabajadores en los términos de la propia ley.

Del derecho de los trabajadores a la ayuda para matrimonio a cargo parte de los ahorros de los trabajadores en su cuenta individual.

Artículo 165. El asegurado tiene derecho a retirar, como ayuda para gastos de matrimonio y proveniente de la cuota social aportada por el Gobierno Federal en su

cuenta individual, una cantidad equivalente a treinta días de salario mínimo general que rija en el Distrito Federal, conforme a los siguientes requisitos:

I. Que tenga acreditado un mínimo de ciento cincuenta semanas de cotización en el seguro de retiro, cesantía en edad avanzada y vejez, en la fecha de celebración del matrimonio.

Del régimen financiero aplicable al seguro de retiro:

Artículo 167. Los patrones y el Gobierno Federal, en la parte que les corresponde están obligados a enterar al Instituto el importe de las cuotas obrero patronales y la aportación estatal del seguro de retiro, cesantía en edad avanzada y vejez. Dichas cuotas se recibirán y se depositarán en las respectivas subcuentas de la cuenta individual de cada trabajador, en los términos previstos en la Ley para la Coordinación de los Sistemas de Ahorro para el Retiro.

Artículo 168. Las cuotas y aportaciones a que se refiere el artículo anterior serán:

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

De los beneficiarios del trabajador titular de la cuenta individual que contiene el seguro de retiro:

Artículo 193. Los beneficiarios del trabajador titular de una cuenta individual del seguro de retiro, cesantía en edad avanzada y vejez serán los que establecen las fracciones III al IX del artículo 84, en relación con los artículos 129 al 137 de esta Ley.

En caso de fallecimiento del trabajador, si los beneficiarios legales ya no tienen derecho a pensión por el seguro de invalidez y vida, la Administradora de Fondos para el Retiro respectiva les entregará el saldo de la cuenta individual en partes iguales, previa autorización del Instituto.

El trabajador asegurado, deberá designar beneficiarios sustitutos de los indicados en el párrafo anterior, única y exclusivamente para el caso de que faltaren los beneficiarios legales. El trabajador podrá en cualquier tiempo cambiar esta última designación. Dicha designación deberá realizarla en la Administradora de Fondos para el Retiro que le opere su cuenta individual.

A falta de los beneficiarios legales y sustitutos, dicha entrega se hará en el orden de prelación previsto en el artículo 501 de la Ley Federal del Trabajo. Cualquier conflicto deberá ser resuelto ante la Junta Federal de Conciliación y Arbitraje.

El control de la CONSAR sobre las cuentas individuales que existen con motivo del seguro de retiro:

Artículo 195. La Comisión Nacional del Sistema de Ahorro para el Retiro, atendiendo a consideraciones técnicas y asegurando los intereses de los trabajadores, mediante la expedición de disposiciones administrativas podrá autorizar mecanismos, procedimientos, formas y términos relacionados con el seguro de retiro, cesantía en edad avanzada y vejez, conforme a lo establecido en esta Ley y la Ley para la Coordinación de los Sistemas de Ahorro para el Retiro.

De la continuación voluntaria en el régimen obligatorio:

Artículo 218. El asegurado con un mínimo de cincuenta y dos cotizaciones semanales acreditadas en el régimen obligatorio, en los últimos cinco años, al ser dado de baja, tiene el derecho a continuar voluntariamente en el mismo, pudiendo continuar en los seguros conjuntos de invalidez y vida así como de retiro, cesantía en edad avanzada y vejez, debiendo quedar inscrito con el último salario o superior al que tenía en el momento de la baja. El asegurado cubrirá las cuotas que le correspondan por mensualidad adelantada y cotizará de la manera siguiente:

a) Respecto del seguro de retiro, cesantía en edad avanzada y vejez, el asegurado cubrirá por cuanto hace al ramo primero, la totalidad de la cuota y por los otros dos ramos cubrirá el importe de las cuotas obrero patronales, debiendo el Estado aportar la parte que conforme a esta Ley le corresponde, incluyendo la cuota social.

Facultades y atribuciones del IMSS en materia de seguro de retiro:

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

XII. Recaudar y cobrar las cuotas de los seguros de riesgos de trabajo, enfermedades y maternidad, invalidez y vida, guarderías y prestaciones sociales, salud para la familia y adicionales, los capitales constitutivos, así como sus

accesorios legales, percibir los demás recursos del Instituto, y llevar a cabo programas de regularización de pago de cuotas. De igual forma, recaudar y cobrar las cuotas y sus accesorios legales del seguro de retiro, cesantía en edad avanzada y vejez.

XIV. Determinar los créditos a favor del Instituto y las bases para la liquidación de cuotas y recargos, así como sus accesorios y fijarlos en cantidad líquida, cobrarlos y percibirlos, de conformidad con la presente Ley y demás disposiciones aplicables. Las liquidaciones de las cuotas del seguro de retiro, cesantía en edad avanzada y vejez podrán ser emitidas y notificadas conjuntamente con las liquidaciones de las aportaciones y descuentos correspondientes al Fondo Nacional de la Vivienda por el personal del Instituto del Fondo Nacional de la Vivienda para los Trabajadores, previo convenio de coordinación con el citado Instituto.

XXVI. Emitir y notificar por el personal del Instituto, las cédulas de determinación de las cuotas del seguro de retiro, cesantía en edad avanzada y vejez, conjuntamente con las liquidaciones de las aportaciones y descuentos correspondientes al fondo nacional de la vivienda, previo convenio de coordinación con el Instituto del Fondo Nacional de la Vivienda para los Trabajadores, en dispositivos magnéticos, digitales, electrónicos o de cualquier otra naturaleza, o bien en documento impreso.

La prohibición que tiene en materia de seguro de retiro el Consejo Técnico del ISSSTE, representante legal y administrador de dicho Instituto de conformidad con el artículo 264 de la Ley del Seguro Social:

I. Decidir sobre las inversiones de las reservas y demás recursos del Instituto, con sujeción a lo previsto en esta Ley y sus reglamentos, excepto los provenientes del seguro de retiro, cesantía en edad avanzada y vejez.

Del procedimiento administrativo de ejecución al que se sujeta el seguro de retiro, el siguiente articulado manifiesta:

Artículo 291. El procedimiento administrativo de ejecución para el cobro de los créditos a que se refiere el artículo 287 de esta Ley, que no hubiesen sido cubiertos oportunamente al Instituto, se aplicará por éste, con sujeción a las normas del Código y demás disposiciones aplicables, a través de sus unidades administrativas facultadas al efecto.

La enajenación de los bienes que el Instituto se adjudique con motivo de la aplicación del procedimiento administrativo de ejecución, se realizará en subasta pública o por adjudicación directa, en los términos y condiciones que señale el reglamento respectivo, que se publicará en el Diario Oficial de la Federación. En el caso de valores, de renta fija o variable, éstos se enajenarán conforme a los lineamientos que al efecto emita el Consejo Técnico.

Las cantidades que se obtengan respecto del seguro de retiro, cesantía en edad avanzada y vejez de acuerdo a lo señalado en este artículo, deberán ser puestas a disposición de la Administradora de Fondos para el Retiro que lleve la cuenta individual del trabajador de que se trate, a más tardar dentro de los diez días hábiles siguientes a la fecha de su cobro efectivo. En caso de no hacerlo, se causarán recargos y actualización a cargo del Instituto o de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, según corresponda, y a favor del trabajador, en los términos establecidos en el Código.

De la devolución de cuotas enteradas al ISSSTE sin justificación conforme a lo dispuesto en el siguiente artículo:

Artículo 299.- Las cuotas enteradas sin justificación legal serán devueltas por el Instituto, actualizadas conforme a lo previsto en el artículo 17-A, del Código Fiscal de la Federación, desde el mes en que se realizó el pago de lo indebido o se presentó la declaración que contenga el saldo a favor y hasta aquél en que la devolución esté a disposición del contribuyente, siempre y cuando sean reclamadas dentro de los cinco años siguientes a la fecha del entero correspondiente, excepto las provenientes del seguro de retiro, cesantía en edad avanzada y vejez; por lo que se refiere a estas últimas, se estará a lo previsto en las disposiciones legales y reglamentarias respectivas. Tratándose de las otras ramas de aseguramiento, el Instituto podrá descontar el costo de las prestaciones que hubiera otorgado.

Obligaciones a cargo del trabajador o sujetos obligados a enterar al ISSSTE las aportaciones que en materia de seguro de retiro correspondan, de conformidad con el artículo 304 A de la Ley del Seguro Social:

Artículo 304 A. Son infracciones a esta Ley y a sus reglamentos, los actos u omisiones del patrón o sujeto obligado que se enumeran a continuación:

- I. No registrarse ante el Instituto, o hacerlo fuera del plazo establecido en la Ley.
- II. No inscribir a sus trabajadores ante el Instituto o hacerlo en forma extemporánea.
- III. No comunicar al Instituto o hacerlo extemporáneamente las modificaciones al salario base de cotización de sus trabajadores.
- IV. No determinar o determinar en forma extemporánea las cuotas obrero patronales legalmente a su cargo.
- V. No informar al trabajador o al sindicato de las aportaciones realizadas a la cuenta individual del seguro de retiro, cesantía en edad avanzada y vejez.

De la conservación de derechos relacionados con la Ley precedente:

Artículo décimo tercero transitorio. Por cuanto hace a los fondos de los trabajadores acumulados en las subcuentas de retiro se estará a lo siguiente:

a) Los sujetos que se encuentren en conservación de derechos y que se pensionen bajo el régimen de la Ley anterior, recibirán además de la pensión que corresponda, sus fondos acumulados en la subcuenta del seguro de retiro en una sola exhibición.

b) Los sujetos que lleguen a la edad de pensionarse por cesantía en edad avanzada y vejez bajo la vigencia de esta ley pero que opten por lo beneficios de pensiones regulados por la Ley anterior, recibirán la pensión indicada bajo los supuestos de la Ley que se deroga y además los fondos que se hubieran acumulado en su subcuenta del seguro de retiro. Los acumulados en los ramos de cesantía en edad avanzada y vejez serán entregados por las Administradoras de Fondos para el Retiro al Gobierno Federal.

De la administración de fondos acumulados en las subcuentas de los trabajadores:

ARTÍCULO DÉCIMO TERCERO TRANSITORIO. Por cuanto hace a los fondos de los trabajadores acumulados en las subcuentas de retiro se estará a lo siguiente:

a) Los sujetos que se encuentren en conservación de derechos y que se pensionen bajo el régimen de la Ley anterior, recibirán además de la pensión que corresponda, sus fondos acumulados en la subcuenta del seguro de retiro en una sola exhibición.

De la transferencia de cuentas individuales a una AFORE:

ARTÍCULO DECIMOCUARTO TRANSITORIO. Quienes estuvieran asegurados con anterioridad a la entrada en vigor de esta Ley tendrán derecho a solicitar a la Institución de crédito o entidad autorizada, se transfieran a la Administradora de Fondos para el Retiro la totalidad de los recursos que integran la subcuenta del seguro de retiro de su cuenta individual del Seguro de Ahorro para el Retiro.

Las instituciones de crédito deberán transferir las cuentas individuales que operen a las Administradoras de Fondos para el Retiro que los trabajadores elijan. Las propias instituciones de crédito deberán transferir las cuentas individuales de los trabajadores que no elijan Administradora de Fondos para el Retiro a aquéllas que les indique la Comisión Nacional del Sistema de Ahorro para el Retiro, mediante disposiciones de carácter general que a tal efecto expida.

De la subsistencia de la subcuenta del seguro de retiro:

ARTÍCULO DECIMO SEXTO TRANSITORIO. Al iniciar la vigencia de la presente Ley, subsistirá la subcuenta del seguro de retiro prevista por la legislación que se deroga, misma que seguirá generando los rendimientos respectivos y a la cual no podrán hacerse nuevos depósitos a partir de la entrada en vigor de este Decreto.

De la inversión exclusiva de la subcuenta del seguro de retiro:

ARTÍCULO DECIMO SÉPTIMO TRANSITORIO. Los fondos de las subcuentas del seguro de retiro, se transferirán a las Administradoras de Fondos para el Retiro, las que los mantendrán invertidos en estas subcuentas separadas de las subcuentas a que se refiere el artículo 159 fracción I.

Los trabajadores tendrán el derecho de elegir la Administradora de Fondos para el Retiro que administre su cuenta individual.

La Comisión Nacional del Sistema de Ahorro para el Retiro expedirá reglas de carácter general a que se sujetarán las instituciones de crédito para transferir aquellas cuentas de los trabajadores que no ejerzan el derecho a que se refiere el párrafo que antecede.

De la forma de pago de las cuotas obrero patronales hasta la homologación de los periodos de pago del ISSSTE e IMSS.

ARTÍCULO VIGESIMO SÉPTIMO TRANSITORIO. El pago de las cuotas obrero patronales respecto del seguro de retiro, cesantía en edad avanzada y vejez, continuará realizándose en forma bimestral, hasta en tanto no se homologuen los periodos de pago de las Leyes del ISSSTE e INFONAVIT.

B. Ley del Sistema de Ahorro para el Retiro.

La Ley de los Sistemas de Ahorro para el Retiro (LSAR), publicada en el DOF el 23 de mayo de 1996, de conformidad a su artículo 1 es una Ley de orden público e interés social cuyo objeto es el de regular el funcionamiento de los sistemas de ahorro para el retiro y sus participantes previstos en esta Ley y la Ley del IMSS e ISSSTE.

De la LSAR, destacan entre otros artículos los siguientes: el artículo 2, fundamento jurídico de la Comisión Nacional del Sistema de Ahorro para el Retiro (CONSAR), órgano administrativo desconcentrado de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público dotado de autonomía propia en términos de dicha Ley.

De conformidad con el artículo 3 de la LSAR, se desprenden importantes conceptos en materia de los Sistemas de Ahorro para el Retiro (SAR) como: cuenta individual, aquella de la que sea titular un trabajador en la cual se depositarán las cuotas obrero patronales, estatales y su rendimiento; se registrarán las aportaciones a los fondos para la vivienda y se depositarán los demás recursos que en términos de ésta Ley puedan ser aportados a las mismas, así como aquellas otras que se abran a otros trabajadores no afiliados en términos de ésta Ley; participantes en los sistemas de ahorro para el retiro, es decir, las instituciones de crédito, administradoras de fondos para el retiro, sociedades de inversión especializadas de fondos para el retiro, empresas operadoras, empresas que presten servicios complementarios o auxiliares

directamente relacionados con los sistemas de ahorro para el retiro y las entidades receptoras previstas en el reglamento de esta Ley; Sistemas de Ahorro para el Retiro, aquellos regulados por las leyes de seguridad social que prevén que las aportaciones de los trabajadores, patrones y del Estado sean manejadas a través de cuentas individuales propiedad de los trabajadores, con el fin de acumular saldos, mismos que se aplicarán para fines de previsión social o para la obtención de pensiones o como complemento de éstas; Sociedades de inversión, a las sociedades de inversión especializadas de fondos para el retiro entre los conceptos más importantes en materia de nuestro trabajo.

El artículo 18 de la LSAR, hace mención a las AFORE descritas como las entidades financieras que se dedican de manera habitual y profesional a la administración de las cuentas individuales y a canalizar los recursos de las subcuentas que las integran en términos de ésta Ley, así como a administrar sociedades de inversión a través de todas aquellas gestiones necesarias para la obtención de una adecuada rentabilidad y seguridad en las inversiones de las sociedades de inversión que administren atendiendo exclusivamente al interés de los trabajadores, asegurando además que todas las operaciones relacionadas con los recursos de los titulares de las cuentas individuales se realicen con tal fin.

De las Sociedades de Inversión Especializadas de Fondos para el Retiro (SIEFORES), la LSAR en su artículo 39, señala que son las administradas y operadas por las administradoras de Fondos para el Retiro con el objeto de invertir los recursos provenientes de las cuentas individuales que reciban en los términos de la LSAR, la Ley del IMSS y la Ley del ISSSTE, mismas que podrán invertir las aportaciones destinadas a fondos de previsión social, las aportaciones voluntarias y complementarias de retiro que reciban de los trabajadores y patrones, así como los demás recursos que en términos de esta ley pueden ser depositados en las cuentas individuales.

La Base de Datos Nacional SAR tiene su fundamento en el artículo 57 de la LSAR, base exclusiva del Gobierno Federal conformada por la información

procedente de los SAR, con la información individual de cada trabajador y el registro de la administradora o institución de crédito a la cual se encuentra afiliado cada uno de ellos.

Asimismo, la Base de Datos Nacional SAR identifica las cuentas individuales contenidas en las administradoras e instituciones de crédito, certifica los registros de los trabajadores en las mismas, controla los procesos de traspasos de las cuentas individuales e instruye al operador de la cuenta concentradora, sobre la distribución de los fondos de las cuentas recibidas a las administradoras correspondientes.

El artículo 58 de la LSAR, expresa que las empresas operadoras de los Fondos para el Retiro tienen como objeto exclusivo administrar la Base de Datos Nacional SAR; promover procesos ordenados de elección de administradora y retiro de recursos por los trabajadores; coadyuvar en la localización de trabajadores para permitir el adecuado traspaso de sus cuentas individuales de una administradora a otra; concentrar y distribuir la información relativa de los sistemas de ahorro para el retiro entre los participantes de dichos sistemas de ahorro para el retiro; facilitar el flujo de información entre los participantes de los SAR, los institutos de seguridad social y la CONSAR; evitar la duplicidad de cuentas; incentivar la unificación y traspaso de cuentas previa autorización del titular de la cuenta individual de que se trate.

El artículo 74 de la LSAR, establece que todos los trabajadores tienen derecho a la apertura de su cuenta individual, de la cual trataremos más adelante y que de conformidad con la Ley del Seguro Social podrá ser administrada en la administradora de su preferencia y que dichas cuentas se integran por:

- I. Retiro, cesantía en edad avanzada y vejez.
- II. Vivienda.
- III. Aportaciones Voluntarias.
- IV. Aportaciones Complementarias de Retiro.

En relación con el tema que trata este trabajo, es importante destacar que en esta LSAR, publicada en el DOF el 23 de mayo de 1996, no se encuentra control normativo alguno aplicable al nuevo sistema de seguro de retiro contenido en el título segundo, capítulo VI de la Ley del ISSSTE, al sólo hacer mención de lo relativo a dicho seguro en la Ley del IMSS, sin embargo, con fecha 29 de marzo de 2007 fueron aprobadas en lo general y en lo particular las reformas a la LSAR a través de la cual se elimina la comisión sobre flujo que representaba el 85% del cobro de comisiones que aplican las AFORES a sus afiliados; se crea un indicador de rendimiento neto que permita una clara comparación entre las AFORES para facilitar los traspasos de trabajadores y promover la remuneración de los promotores de éstas administradoras de fondos; también establece que el traspaso de las cuentas individuales de una AFORE a otra sea cuando menos a un año y que se realice a una AFORE con rendimientos más altos, cambios que presumen la voluntad del legislador por generar mayor competencia y transparencia en el manejo y traspaso de los fondos de las cuentas individuales de los trabajadores.

5. Organización.

La administración de fondos de ahorro en México, esta a cargo de las AFORES, entendidas como entidades de intermediación financiera que deben constituirse de conformidad con el artículo 19 de la LSAR, es decir, que para organizarse y operar como tal, este artículo, señala que:

Artículo 19.- Para organizarse y operar como administradora se requiere autorización de la Comisión que será otorgada discrecionalmente, oyendo previamente la opinión de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, a los solicitantes que presenten propuestas viables económica y jurídicamente, que satisfagan los siguientes requisitos:

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

II. Presentar un programa general de operación y funcionamiento, de divulgación de la información y de reinversión de utilidades, que cumpla con los requisitos mínimos que determine la Comisión.

III. Los accionistas que detenten el control de la Administradora, deberán presentar un estado de su situación patrimonial que abarque un periodo de cinco años anteriores a su presentación, en los términos que señale la Comisión.

IV. Las escrituras constitutivas de las sociedades de que se trata, así como sus reformas, deberán ser aprobadas por la Comisión. Una vez aprobadas la escritura o sus reformas deberán inscribirse en el Registro Público de Comercio. En todo caso, deberán proporcionar a la Comisión copia certificada de las actas de asamblea y, cuando proceda, testimonio notarial en el que conste la protocolización de las mismas.

Adicionalmente, las AFORE deben cumplir con requisitos adicionales señalados en el artículo 20 de la LSAR.

6. Funciones.

Como ya hemos explicado con anterioridad, las AFORE son de conformidad al artículo 18 de la LSAR, las personas morales catalogadas como intermediarias financieras, que se dedican de forma habitual y profesional a administrar las cuentas individuales y canalizar los recursos de las subcuentas que las integran en términos de la LSAR, así como administrar sus sociedades de inversión o SIEFORE.

Es decir, las AFORE de conformidad con la LSAR llevan a cabo bajo su más estricta responsabilidad la administración de los fondos de las pensiones y del retiro que el sistema recaudador de estas acumule, serán las administradoras en conjunto con el recién creado PENSIONISSSTE quienes deberán por Ley administrar las aportaciones tripartitas de la rama del seguro de retiro, cesantía en edad avanzada y vejez, del régimen obligatorio del seguro social básico.¹¹

Las AFORES tienen funciones que caen en el ámbito de Derecho Público, consistentes en la administración de aportaciones; la operación y pago de

¹¹ RUIZ MORENO, Ángel Guillermo. **El nuevo sistema de ahorro y pensiones**. Editorial Porrúa, México, 2004, p. 104.

pensiones (funciones que anteriormente eran competencia de las instituciones oficiales de seguridad social); funciones de Derecho Privado, que equivalen a las que realizan las operadoras de sociedades de inversión¹² entre otras descritas en el artículo 18 de la LSAR como:

1. Administrar las cuentas individuales y canalizar los recursos de las subcuentas que las integran.
2. Administrar sociedades de inversión.
3. Efectuar las gestiones necesarias para la obtención de una adecuada rentabilidad y seguridad en las inversiones de las sociedades de inversión que administren.
4. Abrir, administrar y operar cuentas individuales de los trabajadores afiliados al IMSS y al ISSSTE y también de aquellos trabajadores no afiliados de las dependencias o entidades públicas de carácter estatal o municipal cuando corresponda.
5. Recibir las cuotas y aportaciones de seguridad social correspondientes a las cuentas individuales de conformidad a las leyes de seguridad social que correspondan, así como las aportaciones voluntarias y complementarias de retiro y de los demás recursos que puedan ser recibidos en las cuentas individuales y administrar los recursos de los fondos de previsión social.
6. Individualizar las cuotas y aportaciones destinadas a las cuentas individuales.
7. Informar a los afiliados a las AFORES, de sus estados de cuenta y demás información de sus cuentas individuales y el estado de sus inversiones destacando las aportaciones de patronales, del Estado y del trabajador, y el número de días de cotización.
8. Prestar servicios de administración a las sociedades de inversión.
9. Prestar servicios de distribución y recompra de acciones representativas del capital de las sociedades que administren.
10. Operar y pagar, bajo las modalidades que la CONSAR autorice, los retiros programados.

¹² DE LA FUENTE RODRÍGUEZ, Jesús. **Tratado de Derecho Bancario y Bursátil**. Editorial Porrúa, México, 1999, p. 718.

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

12. Entregar los recursos a las instituciones de seguros que el trabajador o sus beneficiarios hayan elegido para la contratación de rentas vitalicias o del seguro de sobrevivencia.

13. Funcionar como entidades financieras autorizadas.

7. Servicios.

Los servicios otorgados por las AFORE son diversos y consisten en atención en ventanilla de forma personalizada como: corrección de datos personales, captura de aportaciones voluntarias, solicitud de trámite de retiros totales o parciales y consulta de estados de cuenta; los servicios vía Internet de las AFORE, incluyen: consulta de saldos, depósito de aportaciones voluntarias vía transferencia electrónica, retiro de aportaciones voluntarias vía transferencia electrónica, actualización de datos, consulta de trámite de registro o traspaso de cuentas individuales y emisión de estados de cuenta; los servicios de las AFORE dirigidos para trabajadores independientes son: registrar y realizar consultas, realizar depósitos y retiros, consultar estados de cuenta, depositar aportaciones voluntarias vía telefónica y recibir atención personalizada a cargo de un especialista en la AFORE que corresponda.

8. Elementos de la cuenta individual de los fondos de ahorro para el retiro.

Respecto de las cuentas individuales, la LSAR en su artículo 74 señala que éstas se aperturan en la administradora de elección de los trabajadores afiliados al IMSS mismas que se integran por las siguientes subcuentas:

I. Retiro, cesantía en edad avanzada y vejez;

II. Vivienda;

III. Aportaciones Voluntarias, y

IV. Aportaciones Complementarias de Retiro.

Cabe mencionar que las cuentas individuales pueden ser traspasadas de una AFORE a otra si así es la voluntad del titular de dicha cuenta, traspaso que además se debe sujetar a las reglas que para tal procedimiento contenga la Ley del IMSS e insistimos que esto es lo dispuesto por la LSAR vigente que no hace mención alguna a las cuentas individuales de los trabajadores afiliados al ISSSTE.

La subcuenta del retiro que integra las cuentas individuales de los trabajadores afiliados al IMSS se rige de conformidad a lo dispuesto por la Ley del IMSS, es importante destacar la posibilidad del traspaso de estas cuentas individuales a otras AFORES cuando el trabajador así los solicita, traspasos que han sido sometidos a la modificación del artículo 74 de la LSAR, el 15 de junio de 2007 que permite a los trabajadores traspasar su cuenta a una nueva AFORE antes de un año, siempre y cuando lo haga a una administradora de mayor rendimiento neto lo que asegura que el movimiento de traspaso sea benéfico para el trabajador a través de una mayor acumulación de recursos en su cuenta individual.

Ahora bien, las cuentas individuales de los trabajadores afiliados al ISSSTE de conformidad al artículo 76 de la Ley de dicho Instituto, consisten en un derecho de cada trabajador operada por el PENSIONISSSTE o por una administradora que se elija libremente y estará integrada por las siguientes subcuentas:

- I. Retiro, cesantía en edad avanzada y vejez.
- II. Fondo de vivienda.
- III. Ahorro solidario.
- IV. Aportaciones complementarias de retiro.
- V. Aportaciones voluntarias.
- VI. Ahorro a largo plazo.

Es decir, que con la nueva Ley del ISSSTE se han homologado las subcuentas que componen las cuentas individuales de los trabajadores bajo el supuesto de

facilitar el traspaso de cuentas entre IMSS e ISSSTE de conformidad con la voluntad de cada trabajador.

Es importante destacar que a pesar de que el interés del legislador ha sido crear certidumbre jurídica en los trabajadores respecto del manejo de sus ahorros, administrativamente parece fácil, sin embargo, la misma Ley del ISSSTE se contrapone a los principios de la seguridad social y al objeto de las AFORE que es parte fundamental del estudio que nos ocupa ya que es fácil distinguir que si bien es cierto la LSAR en su artículo 3, fracción II, inciso III BIS señala que los trabajadores al servicio del Estado tienen en todo momento el derecho de que les sea aperturada una cuenta individual, también describe que la administradora elegida tendrá a su cargo la administración de la cuenta individual y cuando el trabajador así lo decida, la inversión de la totalidad de los recursos acumulados en la subcuenta de ahorro para el retiro y de las aportaciones voluntarias en las sociedades de inversión todo esto se contrapone a la Ley del ISSSTE en virtud de que se obliga a que las cuentas individuales sean operadas por el PENSIONISSSTE de conformidad a lo dispuesto por el artículo 76 de la ésta misma Ley.

Así pues, el PENSIONISSSTE manejará los fondos acumulados en las cuentas individuales de los trabajadores a partir del 1 de junio de 2008, es decir, que estamos ante un órgano del cual hasta el momento del estudio que nos ocupa, se desconoce la integración, recursos transferidos para su administración a favor de los trabajadores, que es incapaz de informar sobre su gestión a partir de su creación en este año 2008 y que además contra lo dispuesto por la LSAR administrará las cuentas individuales de los trabajadores por lo menos durante los próximos 3 años, sin que medie entre el traslado de fondos a su favor provenientes de las cuentas individuales de los trabajadores autorización o voluntad expresa para hacerlo, sin omitir además que el Gobierno Federal por Ley podrá hacer uso de los ahorros de los trabajadores para infraestructura nacional entre otros servicios que sólo debería correr a cargo de éste último.

Entonces, estamos ante un sistema capitalizador de los ahorros de los mexicanos, colaborador con los gastos de la Federación y en aras de lograr la

viabilidad financiera del IMSS e ISSSTE, instituciones de seguridad social, carentes de principios básicos de solidaridad, igualdad y certidumbre principalmente.

9. Sociedades de Inversión.

El mercado financiero, es un mecanismo que permite a los agentes económicos el intercambio de dinero como valor por materias primas, afectado principalmente por las fuerzas de oferta y demanda. Estos mercados de valores colocan a todos los vendedores en un mismo lugar, haciendo más fácil el encuentro de posibles compradores que facilita el aumento de capital, la disminución de riesgos y el comercio internacional.

A. Antecedentes.

Las Sociedades de Inversión Especializadas en Fondos para el Retiro (SIEFORES), nacen a consecuencia de la necesidad del Estado de enfrentar los retos financieros por los que atraviesan las instituciones que brindan la seguridad social, con el fin de otorgar a la ciudadanía un sistema de pensiones y de seguro de retiro eficiente y financieramente sustentable que garantice transparencia y eficiencia en el manejo de los ahorros de los trabajadores para gozar de rendimientos originados de su administración al momento de su retiro.

El desarrollo de las AFORES trajo consigo el incremento de la intermediación financiera, de la cual son ejemplo las SIEFORES diversificando nuevos instrumentos financieros, disminuyendo las tasas de crédito para las empresas y favoreciendo el crecimiento de mercado del capital.

B. Concepto.

Las SIEFORES, son intermediarios financieros y actores representativos en el mercado financiero, que se constituyen como sociedades de inversión especializadas y que en su carácter de sociedades mercantiles con

personalidad jurídica y patrimonio propio invierten los recursos provenientes de los ahorros para el retiro de los trabajadores.

Las SIEFORES, también pueden ser descritas como personas morales constituidas de manera independiente, siempre administradas y operadas por las AFORE, con el objeto exclusivo de invertir los recursos provenientes de las cuentas individuales que reciban los trabajadores de conformidad con las leyes de seguridad social vigentes.¹³

C. Objeto.

Las SIEFORE tienen como objeto, invertir los recursos de las cuentas individuales de los trabajadores, así como los pertenecientes al capital mínimo pagado y reserva especial de las AFORE.

De conformidad con el artículo 39 de la LSAR, éstas sociedades de inversión son:

Artículo 39.- Las sociedades de inversión, administradas y operadas por las administradoras, tienen por objeto invertir los recursos provenientes de las cuentas individuales que reciban en los términos de las leyes de seguridad social y de esta ley. Asimismo, las sociedades de inversión invertirán los recursos de las administradoras a que se refieren los artículos 27 y 28 de esta ley.

Además, las sociedades de inversión podrán invertir las aportaciones destinadas a fondos de previsión social, las aportaciones voluntarias y complementarias de retiro que reciban de los trabajadores y patrones, así como los demás recursos que en términos de esta ley pueden ser depositados en las cuentas individuales.

El objeto de las SIEFORE, es lo que las distingue de otras entidades financieras, es decir, que su actividad limitada y exclusiva sobre los recursos que provienen de los ahorros de los trabajadores para obtener un bienestar

¹³ RUIZ MORENO, Ángel Guillermo. **Las AFORE el nuevo sistema de ahorro y pensiones**, 5ª edición, Porrúa, México, 2004.

futuro y la reserva especial de sus AFORE, es lo que las diferencia con dichas entidades.

D. Marco jurídico.

El marco jurídico regulatorio de las SIEFORE esta compuesto por la Ley de los Sistemas de Ahorro para el Retiro, Reglamento de la Ley de los Sistemas de Ahorro para el Retiro y las disposiciones de carácter general que regulan a los participantes en los sistemas de ahorro para el retiro, a las leyes que en materia de seguridad social existen para el IMSS e ISSSTE, Ley de Protección y Defensa al Usuario de Servicios Financieros principalmente.

E. Tipos.

a. De instrumentos indizados.

Las SIEFORE, se pueden clasificar de acuerdo al tipo de rendimiento que se desee obtener y el riesgo inherente a este tipo de inversión que se esté dispuesto a asumir.

En este contexto, las SIEFORE de instrumentos indizados, son aquellos cuya inversión recae sobre instrumentos que permitan mantener el poder adquisitivo de los ahorros, los fondos de inversión y canalizar los recursos para el retiro en instrumentos que ofrezcan rendimientos reales positivos.

b. De deuda.

Las SIEFORE de deuda, son aquellas que invertirán en títulos y valores representativos de deuda tanto del Gobierno Federal como de empresas y

bancos, es decir, invierten el 100% de su activo en títulos de deuda públicos o privados como son Cetes (Certificados de la Tesorería de la Federación), Bondes (Bonos de Desarrollo del Gobierno Federal), Ajustabonos (Bonos ajustables del Gobierno Federal), entre otros considerados como públicos; tratándose de los privados estos pueden ser Papel Comercial, Pagarés Financieros, etc. En este caso todos los títulos de crédito, tanto públicos como privados, generan un rendimiento que de manera genérica se conoce de antemano, sin embargo, que dicho rendimiento se mantenga fijo, depende de la propia calidad del título.

c. Común.

Las SIEFORE de inversión común, son aquellas que invierten los recursos provenientes del ahorro de los trabajadores para el retiro en valores de deuda (títulos de deuda y obligaciones) y de renta variable (acciones) que permitirá obtener mayores rendimientos a largo plazo.

El artículo 47 de la LSAR, describe que las AFORE podrían operar varias Sociedades de Inversión que tendrán diversa composición de su cartera, atendiendo a diversos grados de riesgo, éstas administradoras, deberán forzosamente operar una SIEFORE denominada Básica que se caracteriza por tener un portafolio integrado por valores que preserven el valor adquisitivo del ahorro de los participantes.

Respecto de las SIEFORE Básica 2, es puntual manifestar que son Sociedades de Inversión con el objeto de otorgar a sus accionistas el más alto rendimiento posible consistente en un régimen de inversión que otorgue la máxima seguridad posible y la obtención de una adecuada rentabilidad de los recursos de los accionistas.

A partir del 31 de marzo de 2008, entraron en operación, tres nuevas SIEFORE para atender mejor las necesidades de ahorro a largo plazo de la gente y ampliar las oportunidades de inversión en el país, considerando en su

horizonte de inversión a las personas conforme a su edad, ampliando la exposición de los afiliados a instrumentos de renta variable.

El actual régimen de inversión de las SIEFORE toma en cuenta el horizonte de inversión de las personas conforme a su edad y para mejorar las oportunidades de generar un mayor rendimiento en los recursos para el retiro se ampliará la exposición de los afiliados a instrumentos en renta variable, es decir, que los afiliados más jóvenes estarán en los fondos más agresivos y los afiliados de mayor edad participaran en los fondos más conservadores, sin embargo, todos los afiliados tienen la posibilidad de fondo o SIEFORE.

Es importante destacar que la redistribución de las cuentas y de todos los saldos administrados en el SAR de dos a cinco fondos y las nuevas posibilidades de inversión en Instrumentos Estructurados abren las posibilidades de un mayor financiamiento a la infraestructura y actividad productiva del país.

F. Comités (de inversión, de análisis de riesgos y de valuación).

Las SIEFORE, para su operación cotidiana en el manejo de valores bursátiles, deben tomar en consideración para el debido cumplimiento de sus funciones, los criterios del Comité de Inversión, que es el encargado de determinar la composición de la cartera de valores, es decir, el tipo de valores que sean adquiridos por las SIEFORE, con recursos de los trabajadores con fundamento en el artículo 42 de la LSAR que señala:

Artículo 42. Las sociedades de inversión deberán contar con un comité de inversión que tendrá por objeto determinar la política y estrategia de inversión y la composición de los activos de la sociedad, así como designar a los operadores que ejecuten la política de inversión.

Este comité deberá integrarse cuando menos con un consejero independiente, el director general de la administradora que opere a la sociedad de inversión y los demás miembros que designe el consejo de administración de la sociedad de

inversión de que se trate. No podrán ser miembros de este comité aquellas personas que sean miembros del comité de riesgos de la sociedad con excepción del director general de la administradora, el cual deberá participar en ambos comités.

La designación de los operadores de las sociedades de inversión deberá contar con el voto favorable de los consejeros independientes que sean miembros del comité de inversión.

Este Comité deberá sesionar cuando menos una vez al mes, y sus sesiones no serán válidas sin la presencia de cuando menos un consejero independiente. De cada sesión deberá levantarse acta pormenorizada, la cual deberá estar a disposición de la Comisión.

Los Comités de análisis de riesgos de las SIEFORE, son aquellos que tienen por objeto el establecimiento de criterios y lineamientos para la selección de los riesgos crediticios permisibles de los valores que integren su cartera, es decir, definen y deciden la conveniencia de invertir en determinados instrumentos, buscando siempre la mayor rentabilidad y beneficio para los trabajadores con fundamento en el artículo 45 de la LSAR.

Respecto de la valuación de documentos y valores susceptibles de ser adquiridos por las SIEFORE, esta función corre a cargo del Comité de Valuación, lo que permite vigilar a través de entes oficiales el manejo operativo y en tiempo real de las SIEFORE preservando la transparencia y eficacia a favor de los trabajadores asegurados que han confiado sus ahorros a entidades financieras privadas con fines de lucro.

10. Comisión Nacional de Sistemas de Ahorro para el Retiro.

A. Antecedentes.

El primero de julio de 1997, nacieron las AFORE en México con el propósito de ofrecer una alternativa viable de ahorro para el retiro a favor de los miles de trabajadores existentes, lo que permitió que millones de trabajadores comenzarán a ahorrar de manera obligatoria en cuentas de capitalización y propiedad individual.

El eminente crecimiento de jubilados y las estrategias creadas para su protección, ha dado origen a la Comisión Nacional de Sistemas de Ahorro para el Retiro (CONSAR) en un afán de regular a las AFORE y a los participantes de dicha administración de recursos, capaz de garantizar la adecuada administración de los ahorros de los trabajadores que contribuya al desarrollo de los mercados financieros y a incrementar el entorno económico y financiero de los trabajadores y del propio país.

B. Concepto.

La CONSAR, es el órgano desconcentrado de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público (SHCP) dotado de autonomía técnica, facultades ejecutivas y competencia funcional propia.

C. Marco jurídico.

El marco jurídico de la CONSAR, lo integran la LSAR, Ley del IMSS, Ley del ISSSTE, Ley del Instituto de Fondo Nacional de la Vivienda para los trabajadores (INFONAVIT), Ley de protección y defensa al Usuario de Servicios Financieros, Ley Federal de Transparencia y Acceso a la Información Pública Gubernamental, Reglamento de la LSAR, Reglamento Interno de la CONSAR además de toda aquella normativa emitida por dicha Comisión y los gobiernos estatales en materia de Sistema Estatal de Pensiones.

D. Organización.

La estructura orgánica de la CONSAR, se compone de acuerdo al artículo 6 de la LSAR, por los Órganos de Gobierno de esta Comisión integrados por la Junta de Gobierno, la Presidencia, el Comité Consultivo y de vigilancia de la siguiente forma:

1. Junta de Gobierno de la CONSAR, integrada por 15 miembros a saber:

A. Secretario de Hacienda y Crédito Público, quien la presidirá.

B. El Presidente de la CONSAR.

C. Dos vicepresidentes de la misma CONSAR.

D. Once vocales, función que por disposición del artículo 7 de LSAR recae sobre:

a) El Secretario del Trabajo y Previsión Social.

b) El Gobernador del Banco de México.

c) El Subsecretario de Hacienda y Crédito Público.

d) El Director General del IMSS.

e) El Director General del INFONAVIT.

f) El Director General del ISSSTE.

g) El Presidente de la Comisión Nacional Bancaria y de Valores.

h) El Presidente de la Comisión Nacional de Seguros y Fianzas.

i) Tres vocales asignados por el titular de la SHCP, de entre los que representen mayor representatividad y formen parte de otro órgano de gobierno de la CONSAR.

Es importante precisar entonces, que la Junta de Gobierno de la CONSAR es el órgano interno supremo que debe actuar siempre de forma colegiada.

E. Objeto.

El objeto de la CONSAR se consolida a través de la coordinación, regulación, supervisión y vigilancia de los sistemas de ahorro para el retiro para proteger los ahorros para el retiro de los trabajadores afiliados a las AFORE en un entorno de competencia y seguridad jurídica y financiera.

F. Funciones.

El capítulo II de la LSAR, se refiere específicamente a las atribuciones y a la estructura orgánica a cargo de la CONSAR como el ente público encargado de velar por el correcto y eficiente funcionamiento de los sistemas de ahorro para el retiro en México y es el artículo 5 de la citada Ley la que hace referencia a las principales facultades de la CONSAR a saber:

Artículo 5o.- La Comisión tendrá las facultades siguientes:

I. Regular, mediante la expedición de disposiciones de carácter general, lo relativo a la operación de los sistemas de ahorro para el retiro, la recepción, depósito, transmisión y administración de las cuotas y aportaciones correspondientes a dichos sistemas, así como la transmisión, manejo e intercambio de información entre las dependencias y entidades de la Administración Pública Federal, los institutos de seguridad social y los participantes en los referidos sistemas, determinando los procedimientos para su buen funcionamiento.

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

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

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

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

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

VI bis. Conocer de los nombramientos de los consejeros, directores generales, funcionarios de los dos niveles inmediatos inferiores y comisarios de los participantes en los sistemas de ahorro para el retiro, con excepción de las instituciones de crédito.

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

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

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

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

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

XI. Celebrar convenios de asistencia técnica.

XII. Dictar reglas de carácter general para determinar la forma en que las administradoras deberán remunerar a sus agentes promotores, ya sea que éstos tengan una relación laboral con la administradora, le presten sus servicios a través de terceros, o sean independientes.

XIII. Rendir un informe semestral al Congreso de la Unión sobre la situación que guardan los Sistemas de Ahorro para el Retiro, en el que se deberá considerar un apartado específico en el que se mencionen las carteras de inversión de las sociedades de inversión.

XIV. Dar a conocer a la opinión pública reportes sobre comisiones, número de trabajadores registrados en las administradoras, estado de situación financiera, estado de resultados, composición de cartera y rentabilidad de las sociedades de inversión, cuando menos en forma trimestral.

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

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

CAPÍTULO IV

LEY DEL ISSSTE

1. Disposiciones Generales.

El Decreto por el que se expide la Ley de Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores al Servicio del Estado (ISSSTE), fue publicado el 31 de marzo de 2007 en el Diario Oficial de la Federación que marca la entrada en vigor de dicha Ley (con excepción de los artículos 42, 75, 101, 193 y 199, los cuales entraron en vigor hasta el 1 de enero de 2008), que abrogó la Ley del ISSSTE publicada en el Diario Oficial de la Federación el 27 de diciembre de 1983 con sus reformas y adiciones, con excepción de los artículos 16, 21, 25 y 90 bis vigentes hasta el 31 de diciembre de 2007.

La Ley del ISSSTE, no sólo regula las relaciones laborales que existen entre los servidores públicos designados y/o nombrados para ocupar esos puestos sino además de los trabajadores de base, el Gobierno Federal y sus integrantes sino también reglamentar los derechos y las garantías sociales de éstos con la intención de proteger socialmente a todos los trabajadores al Servicio del Estado de los tres poderes constitucionales, siendo dicha ley de orden público, interés social y de observancia general para toda la República aplicable a las dependencias entidades, trabajadores al servicio civil, pensionados y familiares derechohabientes de trabajadores de los ya citados tres poderes constitucionales.

La nueva Ley del ISSSTE agrupa 21 seguros, servicios y prestaciones contenidos en la Ley del ISSSTE de 1983 en cuatro seguros íntimamente relacionados con los seguros otorgados por el IMSS y en un rubro de servicios sociales y culturales que son los seguros de retiro, cesantía en edad avanzada y vejez; invalidez y vida; riesgos de trabajo y salud. La nueva Ley del ISSSTE, busca el incremento en el ahorro interno.

Asimismo, existe la posibilidad de transferir los asuntos del ISSSTE al IMSS siendo que los trabajadores que hubieren cotizado al ISSSTE y que en virtud de una nueva relación de trabajo sean inscritos al IMSS, pueden transferir a este último los derechos de los últimos años de cotización en el ISSSTE, siendo de la misma forma para aquellos sujetos que hayan cotizado para el IMSS y terminen la relación laboral que dio origen a dicha protección social y sean inscritos al ISSSTE.

2. Regímenes.

La Ley del ISSSTE prevé la existencia de dos regímenes a saber: el régimen obligatorio y el voluntario. El régimen obligatorio comprende seguros de salud (atención médica preventiva, atención médica curativa, atención médica de maternidad, rehabilitación física y rehabilitación mental), seguro de riesgos de trabajo, seguro de retiro, seguro de cesantía en edad avanzada, vejez y seguro de invalidez y vida.

Asimismo, se establece que son de carácter obligatorio las prestaciones y servicios de préstamos hipotecarios y de financiamiento general para vivienda, préstamos personales, servicios sociales y culturales.

El régimen voluntario de seguridad social, se refiere a la posibilidad de acceso a ésta, de aquellos trabajadores que hubieran estado laborando sujetos a esta Ley y que cuya relación de trabajo haya dejado de existir con sus centros de trabajo correspondientes, pudiendo solicitar la continuación voluntaria en todos o algunos de los seguros del régimen obligatorio, con excepción del seguro de riesgos de trabajo, para tal efecto se debe efectuar el cargo correspondiente a los obreros y a los patrones de conformidad con el último salario del grupo en que se hubiere cotizado o al grupo inmediato inferior con el fin de no privar de los beneficios del sistema de seguridad social del ISSSTE a los sujetos que por ya no ser asalariados dejen de pertenecer a éste, al procedimiento de dicha incorporación voluntaria le corresponden reglas específicas.

3. De las pensiones.

La Ley del ISSSTE, ha creado un sistema de pensiones basado en cuentas individuales cuyos beneficios se ligan a las aportaciones bajo el principio de solidaridad a cargo del Estado Mexicano que protege a los trabajadores de menores ingresos.

Las pensiones vistas como prestaciones diferidas, vitalicias y en especie contenidas en la Ley del ISSSTE, consisten en un sistema de reparto basado en el principio de solidaridad a través del cual las cuotas y aportaciones realizadas en conjunto por los trabajadores en activo y el Estado sirven para pagar las pensiones de los trabajadores jubilados, a través de un esquema de operación integrado por la pensión de jubilación; pensión por edad y tiempo de servicio; pensión por edad y tiempo de servicio; pensión por cesantía en edad avanzada; pensión por invalidez y pensión por causa de muerte.

Especialmente esta Ley de ISSSTE, sustituye al sistema de reparto de la Ley anterior con beneficios definidos por el de capitalización individual de bases definidas y se crea el Fondo Nacional de Pensiones de los Trabajadores al Servicio del Estado (PENSIONISSSTE), con criterios de portabilidad de derechos con el IMSS.

4. Seguros.

Dentro de las prestaciones establecidas con el carácter de obligatorio se encuentran los seguros de enfermedades de riesgos de trabajo; seguro de jubilación; seguro de retiro por edad y tiempo de servicios; seguro de invalidez; seguro por causa de muerte y el seguro de cesantía en edad avanzada.

A. Retiro, de cesantía en edad avanzada y vejez.

La gran reforma a la seguridad social llevada a cabo a través de la nueva Ley del ISSSTE, fue la implantación de un nuevo sistema de ahorro sin que ello vaya acompañado de la regulación con fin social de las instituciones dedicadas

a los movimientos de financieros del ahorro de los trabajadores (AFORES y SIEFORES).

Este seguro prevé que los trabajadores al servicio del Estado tengan una vejez digna y con decoro, el monto total de este seguro es la cantidad de tres mil treinta y cuatro pesos en moneda nacional, cantidad que será actualizada anualmente en el mes de febrero de conformidad al Índice Nacional de Precios al Consumidor (INPC).

Cabe destacar que el origen del seguro de retiro fue la llamada Dirección de Pensiones Civiles de Retiro regulada por la Ley General de Pensiones de Retiro, con la incidencia para el cálculo de este seguro (1925). La actual Ley ha generado una condición de inseguridad jurídica al obligar a los sujetos a la renuncia de derechos irrenunciables como son los laborales, de la seguridad social y la retroactividad de la Ley.

B. Invalidez y vida.

Este seguro protege los riesgos de invalidez y la muerte de los trabajadores al servicio del Estado durante su vida laboral activa como es el caso de accidentes o enfermedades profesionales que le impidan al trabajador el debido desempeño de sus labores.

Asimismo, éste seguro incluye la protección a los familiares y beneficiarios de los trabajadores al servicio del Estado en caso de muerte del asegurado y su disfrute se sujeta al requisito de cuando menos 15 años de antigüedad, por lo que en beneficio de los trabajadores, se reducen los requisitos de cotización para obtener la pensión de invalidez o fallecimiento a 3 y 5 años de servicio.

C. Riesgos de trabajo.

La nueva Ley del ISSSTE, define a los riesgos de trabajo en semejanza con lo dispuesto por los artículos 473 y 474 de la Ley Federal del Trabajo, que establecen:

Artículo 473. Riesgos de trabajo son los accidentes y enfermedades a las que están expuestos en ejercicio o con motivo de su trabajo.

Artículo 474. Accidente de trabajo es toda lesión orgánica o perturbación funcional, inmediata o posterior, o la muerte, producida repentinamente en ejercicio, o con motivo del trabajo, cualesquiera que sean el lugar y el tiempo en que se preste.

Quedan incluidos en la definición anterior los accidentes que se produzcan al trasladarse el trabajador directamente de su domicilio al lugar del trabajo y de éste a aquél.

El seguro de riesgos de trabajo, previsto por la Ley del ISSSTE, se instituye según el siguiente articulado que incluye además el grado incapacidad temporal, incapacidad parcial, incapacidad total:

Artículo 56. Para los efectos de esta Ley, serán reputados como riesgos del trabajo los accidentes y enfermedades a que están expuestos los Trabajadores en el ejercicio o con motivo del trabajo.

Se considerarán accidentes del trabajo, toda lesión orgánica o perturbación funcional, inmediata o posterior, o la muerte producida repentinamente en el ejercicio o con motivo del trabajo, cualesquiera que sean el lugar y el tiempo en que se preste, así como aquellos que ocurran al Trabajador al trasladarse directamente de su domicilio o de la estancia de bienestar infantil de sus hijos, al lugar en que desempeñe su trabajo o viceversa.

Asimismo, se consideran riesgos del trabajo las enfermedades señaladas por las leyes del trabajo.

Los riesgos del trabajo pueden producir:

I. Incapacidad temporal, que es la pérdida de facultades o aptitudes que imposibilita parcial o totalmente a una persona para desempeñar su trabajo por algún tiempo.

II. Incapacidad parcial, que es la disminución de las facultades o aptitudes de una persona para trabajar.

III. Incapacidad total, que es la pérdida de facultades o aptitudes de una persona que la imposibilita para desempeñar cualquier trabajo por el resto de la vida.

IV. Muerte.

Artículo 57. Las prestaciones en dinero que concede este Capítulo serán cubiertas íntegramente con la Aportación a cargo de las Dependencias y Entidades que señala la Sección III del mismo.

Las prestaciones en especie que concede este Capítulo serán cubiertas íntegramente por el seguro de salud.

Los riesgos de trabajo comprendidos como situaciones potenciales de amenaza constante a la integridad, seguridad y salud de los asegurados del ISSSTE, son los que afectan a la mayoría de la población trabajadora, tanto por los daños físicos que ocasionan como por los daños a la base económica de las clases pobres.

Los elementos necesarios para que se configure debidamente el riesgo de trabajo son:

1. Que el trabajador sufra una lesión debidamente descrita en la Ley del ISSSTE.
2. Que dicha lesión origine un grado de incapacidad descrita por la Ley o incluso la muerte.
3. Que la lesión surja durante el ejercicio o con motivo del trabajo o durante el traslado del trabajador hacia su domicilio o de la estancia de bienestar infantil de sus hijos al lugar donde labora.

El ISSSTE evalúa los riesgos de trabajo, determina el grado de afectación y prestaciones en especie correspondientes sujetas a cualquier promoción de inconformidad a petición del asegurado, sin que ello constituya la imposibilidad para que el asegurado goce de las prestaciones que de conformidad a la Ley

del ISSSTE le corresponden y el trabajador en caso de no estar de acuerdo con la calificación correspondiente pudiere inconformarse por escrito bajo el dictamen de un especialista en Medicina del Trabajo, no definiendo restricción alguna respecto de los profesionales que deban fundar debidamente dichos dictámenes al sólo manifestar que deberán ser especialistas en medicina del trabajo (artículo 58, Ley del ISSSTE).

Para la aplicabilidad de este seguro, se desconoce como riesgo de trabajo a cualquier patología preexistente del trabajador, situación que se contrapone a lo dispuesto en el artículo 481 de la Ley Federal del Trabajo:

Artículo 481.- La existencia de estados anteriores tales como idiosincrasias, taras, discrasias, intoxicaciones, o enfermedades crónicas, no es causa para disminuir el grado de la incapacidad, ni las prestaciones que correspondan al trabajador.

Lo anterior vulnera la garantía de seguridad social de los sujetos de que se trata, en virtud de que la existencia de una patología previa al accidente de trabajo disminuiría las prestaciones económicas a que haya lugar.

Las prestaciones en especie del seguro de riesgos de trabajo según la Ley del ISSSTE consisten en el diagnóstico, asistencia médica, asistencia quirúrgica, asistencia farmacéutica; servicios de hospitalización, aparatos de prótesis, aparatos de ortopedia y rehabilitación (artículo 61, Ley del ISSSTE).

D. Salud.

Es importante destacar que, si bien es cierto la seguridad social no abarca a la totalidad de nuestra población mexicana, también lo es que el derecho a la salud consagrado en el artículo 4 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos es de insuficiente cobertura e incapaz de proteger al total de la población que no está beneficiada por la seguridad social otorgada por el IMSS, ISSSTE u otras instituciones de seguridad social de nuestro país.

Los fines de este seguro según lo dispuesto en el artículo 27 de la Ley del ISSSTE son:

Artículo 27. El Instituto establecerá un seguro de salud que tiene por objeto proteger, promover y restaurar la salud de sus Derechohabientes, otorgando servicios de salud con calidad, oportunidad y equidad. El seguro de salud incluye los componentes de atención médica preventiva, atención médica curativa y de maternidad y rehabilitación física y mental.

Este seguro de salud implica la posibilidad de aportaciones extraordinarias por parte del trabajador y tiene la característica de no ser un seguro universal al cubrir únicamente determinados padecimientos y excepcionalmente en situaciones en las que las enfermedades se contrajeron después del aseguramiento (artículo 42, Ley del ISSSTE).

Los trabajadores al servicio del Estado, aportan al seguro de salud de conformidad al siguiente articulado de la Ley del ISSSTE:

Artículo 42. El seguro de salud se financiará en la forma siguiente:

I. A los Trabajadores les corresponden las siguientes Cuotas:

- a) Una Cuota de dos punto setenta y cinco por ciento del Sueldo Básico para financiar al seguro de salud de los Trabajadores en activo y Familiares Derechohabientes.
- b) Una Cuota de cero punto seiscientos veinticinco por ciento del Sueldo Básico para financiar al seguro de salud de los Pensionados y Familiares Derechohabientes.

II. A las Dependencias y Entidades les corresponden las siguientes Aportaciones:

- a) El equivalente al siete punto trescientos setenta y cinco por ciento del Sueldo Básico financiará al seguro de salud de los Trabajadores en activo y sus Familiares Derechohabientes.
- b) El equivalente al cero punto setenta y dos por ciento del Sueldo Básico para financiar el seguro de salud de los Pensionados y sus Familiares Derechohabientes.

III. El Gobierno Federal cubrirá mensualmente una Cuota Social diaria por cada Trabajador, equivalente al trece punto nueve por ciento del salario mínimo general para el Distrito Federal vigente al día primero de julio de mil novecientos noventa y siete actualizado trimestralmente conforme al Índice Nacional de Precios al Consumidor al día de la entrada en vigor de esta Ley. La cantidad inicial que resulte, a su vez, se actualizará trimestralmente, conforme al Índice Nacional de Precios al Consumidor.

Estos porcentajes incluyen gastos específicos de administración del seguro de salud.

Es importante destacar que una asignación presupuestal en el ISSSTE, es principalmente la que se designa al fondo médico, sin embargo, opinamos que ésta designación económica para el seguro del que tratamos es insuficiente al identificar en la población mexicana un marcado proceso de envejecimiento que requiere insumos e instalaciones modernas para la prevención, diagnóstico y tratamiento de sus enfermedades, lo que se acompaña de una disminución en la captación de recursos.

La crisis en salud de la población derechohabiente del ISSSTE también se ve afectada por el proceso de desabasto en los medicamentos a falta de regulación para el suministro de éstos en dicho Instituto.

Cabe mencionar que en la Ley del ISSSTE anterior a ésta, no existía portabilidad de los derechos si se migraba del sistema de seguridad social del ISSSTE, ahora con la nueva Ley hay portabilidad de derechos si se migra al IMSS o a otro ente asegurador.

5. Régimen financiero.

Las aportaciones obligatorias del Estado con el régimen anterior constituían el 19.75% calculado sobre el sueldo base regional, ahora corresponde al 25.15% sin omitir que el anterior modelo de seguridad social se constituía en un sistema de reparto con beneficios definidos y ahora el modelo es de capitalización con cuentas individuales. Asimismo, el ISSSTE esta registrando tasas de crecimiento considerables de nuevos asegurados, es decir, un 0.5 y 0.6% en el 2004 y en el 2005.¹

¹ RUÍZ MORENO, Ángel Guillermo. **Las reformas a la Ley del ISSSTE**, Revista Latinoamericana de Derecho Social, Número 5, julio - diciembre, Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM, México, 2007, p.p. 279-286.

6. Patrimonio.

El patrimonio del ISSSTE lo constituyen todas sus propiedades, posesiones, derechos y obligaciones; el importe de los créditos e intereses a favor del Instituto, intereses, rentas, plusvalías y demás utilidades que se obtengan de las inversiones hechas por el Instituto; importe de indemnizaciones, pensiones caídas e intereses que prescriban a favor del Instituto; el producto de sanciones pecuniarias derivadas de la aplicación de la Ley; donaciones, herencias y legados a favor del Instituto; bienes muebles e inmuebles que las dependencias o entidades destinen y entreguen para los servicios y prestaciones que establece esta Ley, entre otros (artículo 228, Ley del ISSSTE).

Del patrimonio antes descrito, disfrutan los trabajadores o pensionados y sus familiares derechohabientes para su beneficio, siendo importante destacar que de los remanentes, excedentes de utilidades de operación, así como de ingresos diversos que se generan o se hayan generado por el Instituto deben ser utilizadas para incrementar las reservas de operación para contingencias y financiamiento de obligaciones, en especial, el pago de pensiones que se hace posible a través de la inversión de los fondos que constituyen las reservas que al invertirse producen rendimientos capaces de solventar diversas obligaciones (artículo 229, Ley del ISSSTE).

Asimismo, esta Ley prevé que en caso de que los bienes de dicho Instituto fueran insuficientes para el cumplimiento de sus obligaciones, dicho déficit será cubierto por las entidades y organismos públicos en la proporción que a cada uno de ellos le corresponde (artículo 231, Ley del ISSSTE).

A. Reservas e inversiones.

Las reservas del ISSSTE están constituidas por el pasivo del Instituto, mismas de las que se puede disponer únicamente para los fines de esta Ley y para garantizar la viabilidad financiera de Instituto (artículo 232, Ley del ISSSTE).

Las reservas constituidas por el ISSSTE de conformidad al siguiente articulado de la Ley del ISSSTE:

Artículo 234. El Instituto constituirá las siguientes Reservas:

- I. Reserva de operación.
- II. Reserva de operación para contingencias y financiamiento.
- III. Reservas financieras y actuariales.
- IV. Reservas general financiera y actuarial.

Es importante destacar que los recursos afectos a las reservas antes descritas quedan fuera de las disposiciones de anualidad presupuestal del Instituto, cuyo manejo ha de reportarse a la Secretaría de Hacienda y Crédito Público (SHCP) a más tardar el día 25 de febrero del año siguiente (artículo 234, Ley del ISSSTE).

La ejecución de obligaciones impuestas al ISSSTE requiere para su cabal cumplimiento de la inversión de los fondos de reserva bajo condiciones de seguridad, rendimiento y liquidez.

Al respecto, la inversión segura del fondo de reserva del ISSSTE es trascendental, asimismo, el sistema de seguros requiere en su inversión por lo menos un rendimiento igual al obtenido de forma corriente en el mercado por inversiones de la misma naturaleza.

En nuestra opinión resulta importante señalar, que al ser el ISSSTE un ente público de intereses sociales determinados, la inversión de sus recursos no es con fines de lucro sino con el interés de satisfacer los intereses de utilidad pública bajo sistemas de seguridad y rendimiento eficaces.

El desarrollo del sistema de inversión de reservas del ISSSTE se sujeta a topes máximos de inversión, así es que hasta un 20% de reservas se someten a inversión en bonos y títulos emitidos por el Gobierno Federal, por los Estados y

el Distrito Federal que deberán ser invertidos por el Gobierno Federal para servicios públicos, como vialidad, energía eléctrica, saneamiento, educación, introducción de agua potable, construcción de mercado entre otras inversiones. Criticable es el porcentaje de reservas que el Instituto destina al financiamiento de hospitales y sanatorios en virtud de que dicho financiamiento corresponde también al Estado Mexicano a favor de los gobernados.

Un 30% de las reservas ha de usarse en bonos o títulos de instituciones nacionales de crédito y bonos emitidos por empresas mexicanas industriales y comerciales. Hasta un 20% de reservas se destinan a la construcción de colonias obreras (artículo 244, 245 y 246, Ley del ISSSTE).

La inversión de reservas del ISSSTE no se somete a la administración de una institución fiduciaria en virtud de que ésta podría carecer de los elementos técnicos y especializados en el ramo del seguro social y ser además una institución con fines de lucro.

Cabe destacar que la Ley del ISSSTE previene la posibilidad de que previo acuerdo de la asamblea general, se puede confiar la inversión de las reservas técnicas a cargo del ISSSTE al departamento especial de una institución bancaria oficial cuyo programa de inversiones será el aprobado por la junta directiva del ISSSTE con fines de seguridad social únicamente.

Con esta Ley se ha dado origen al órgano público encargado de la administración e inversión de recursos de cuentas individuales con representación de los trabajadores (PENSIONISSSTE) cuyo objetivo principal es el de administrar los ahorros para el retiro de los trabajadores, fomentar el ahorro a largo plazo y financiar el ramo de infraestructura.

La constitución, administración e inversión de reservas es un mecanismo que pretende garantizar el cumplimiento de las obligaciones propias de los seguros vigentes y futuros, es decir, de la propia seguridad social de los derechohabientes del ISSSTE.

Del análisis del artículo 242 de la Ley del ISSSTE, resalta la prohibición del uso de recursos de algún seguro para otro propósito, con lo cual se evitará que una rama de aseguramiento financie a otras.²

En resumen, las reservas del ISSSTE se invierten la mayoría de las ocasiones en las mejores condiciones de seguridad, rendimiento y liquides con preferencia de inversiones que garantizan mayor utilidad en las siguientes proporciones: hasta un 10% en bonos o títulos emitidos por el Gobierno Federal, Estados o Distrito Federal, municipios, instituciones nacionales de crédito o entidades encargadas de brindar servicios públicos; hasta un 40% en la adquisición, construcción o financiamiento de hospitales, laboratorios, maternidades, dispensarios, almacenes, muebles, e inmuebles principalmente; un 25% en préstamos hipotecarios y otro tanto en créditos a corto plazo.

B. Reservas de los seguros.

La reserva de operación se refiere al financiamiento de operaciones e inversiones para cada ejercicio fiscal de todos los seguros y retiros, se constituye de la totalidad de ingresos por cuotas, aportaciones y cuota social del seguro de salud que le corresponde administrar al ISSSTE para hacer frente al pago de seguros, servicios, prestaciones, gastos administrativos y de inversión y para la constitución de las reservas de operación para contingencias financieras y actuariales (artículo 235, Ley del ISSSTE).

La reserva general financiera y actuarial se constituye por cada uno de los seguros, excepto el de retiro, cesantía en edad avanzada y vejez y la Subcuenta del Fondo de Vivienda y por cada una de las coberturas, a través de una aportación trimestral calculada sobre los ingresos de los mismos, esta reserva se destina al combate de efectos catastróficos o variaciones financieras que afecten los ingresos o incremento de los egresos a consecuencia de problemas epidemiológicos severos y de larga duración capaces de afectar

² MENDIZÁBAL BERMÚDEZ, Gabriela. **Comentario a la nueva Ley del ISSSTE. Aspectos positivos y negativos en el otorgamiento de prestaciones.** Revista Latinoamericana de Derecho Social, Número 5, julio-diciembre, Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM, p. 254.

cualquiera de las reservas financieras y actuariales (artículo 237 y 238 de la Ley del ISSSTE).

La reserva de operación para contingencias y financiamiento es útil para sufragar la contingencia hasta por un monto equivalente a 90 días de ingreso promedio al año anterior del seguro o servicio que requiera el financiamiento. La contingencia en algún seguro o retiro se refiere a un hecho que hubiese sido imposible programar y presupuestar con oportunidad, que implique un gasto significativo para el ISSSTE por única vez dentro de un ejercicio fiscal y que de no resolverse sea capaz de poner en riesgo el cumplimiento de las obligaciones legales del Instituto (artículo 239 de la Ley del ISSSTE).

C. Inversión de reservas y de su uso para la operación.

La inversión de los recursos del ISSSTE forma parte de la reestructuración de las finanzas de dicho Instituto con objeto de consolidar su eficiencia, transformando facultades centralizadas en materia presupuestaria a facultades a cargo de áreas que ejercen directamente el presupuesto del Instituto y tienen estrecha relación con la prestación de servicios a derechohabientes (artículos 244, 245 y 246 Ley del ISSSTE). La nueva Ley del ISSSTE, orienta su modelo administrativo hacia la satisfacción de sus asegurados abandonando la idea de oferta centralizada.

7. Conservación de derechos.

La permanencia en el empleo o estabilidad temporal en el mismo, permite a los sujetos conservar sus derechos que se extienden a sus familiares derechohabientes hasta por dos meses, de conformidad al siguiente artículo 43 de la Ley del ISSSTE:

Artículo 43. El Trabajador dado de baja por cese, renuncia, terminación de la obra o del tiempo para los cuales haya sido designado, así como el que disfrute de

licencia sin goce de sueldo, pero que haya prestado servicios ininterrumpidos inmediatamente antes de la separación, durante un mínimo de seis meses, conservará en los dos meses siguientes a la misma, el derecho a recibir los beneficios del seguro de salud establecidos en el Capítulo anterior. Del mismo derecho disfrutarán, en lo que proceda, sus Familiares Derechohabientes.

En casos de enfermedad no profesional, el asegurado siempre tiene derecho a recibir asistencia médico-quirúrgica y farmacéutica y la percepción del subsidio correspondiente por este concepto bajo la condición de haber cubierto por lo menos seis cotizaciones semanales en los 9 meses anteriores a la enfermedad útiles para solventar las necesidades económicas del Instituto.

Otra forma de protección al trabajador se establece cuando el derechohabiente deje de estar sujeto a la obligación del seguro y hubiere perdido sus derechos a seguir voluntariamente en el sistema, se le reconocerá, si reingresa, el tiempo anterior de las cotizaciones siempre y cuando no hayan transcurrido 3 años desde que dejó de estar obligado a fin de otorgarle facilidades que estimulen su nueva afiliación.

8. Pensiones.

Este tipo de prestaciones han sido estructuradas de conformidad a las recomendaciones de la Organización Internacional del Trabajo (OIT) a fin de proporcionar al obrero inválido y el viejo los medios necesarios para proveer una subsistencia limitada que evite al Estado la obligación de otorgar una caridad pública, bajo una situación de relativa solvencia económica.

El rubro de pensiones que en nuestra opinión es sobre el que recae el aspecto más negativo de la nueva Ley del ISSSTE que privatiza el otorgamiento de las mismas con un consecuente retroceso y menoscabo a los derechos sociales de los afiliados a este Instituto a pesar de la portabilidad de derechos mediante el cambio de institución de seguridad social.

Las pensiones previstas en la nueva Ley del ISSSTE consisten en prestaciones económicas diferidas y vitalicias a petición del beneficiario, es decir, el trabajador ante los Servicios de Prestaciones Económicas y Sociales de la subdelegación del ISSSTE que le corresponda a éste, quien además requiere de un mínimo de 25 años de cotización reconocidos por el Instituto (artículo 84, Ley del ISSSTE), sin embargo, aquel trabajador que quede privado de trabajo y tenga 70 años de edad o más y no cumpla con el requisito relativo a los 25 años de cotización, tiene la opción de retirar el saldo de su cuenta individual en una sola exhibición o bien seguir cotizando hasta cubrir los años necesarios para que opere su pensión.

Respecto de la administración de recursos de las cuentas individuales de los trabajadores, ha sido creado el PENSIONISSSTE, órgano que administrará dichas cuentas durante los 36 meses posteriores a su creación; una vez concluido el plazo los trabajadores tendrán la opción de traspasar sus ahorros hacia una AFORE de su preferencia y en esa misma fecha el PENSIONISSSTE podrá recibir el traspaso de las cuentas individuales de los trabajadores afiliados al IMSS. Es evidente entonces, la privatización del sistema de pensiones del ISSSTE en tres años sin olvidar que a la entrada en vigor de la Ley, ya se habían incorporado aseguradoras privadas para el pago de las pensiones de los trabajadores.

A los trabajadores afiliados al ISSSTE hasta antes de la entrada en vigor de esta nueva Ley, se les respeta y reconocen sus periodos de cotización además de concederles la opción de mantenerse en el sistema de reparto, con incremento en los requisitos para pensionarse o escoger la acreditación de bonos de pensión del ISSSTE en sus cuentas individuales similar a un bono de transición para ingresar al sistema de capitalización individual.

A efecto de llevar a cabo la elección antes citada, el artículo séptimo transitorio de la Ley del ISSSTE, manifiesta que a partir del 1 de enero de 2008 los asegurados tendrán seis meses para optar por el régimen de su preferencia, comunicándolo de forma escrita al ISSSTE a través de las dependencias y

entidades que para tal fin se encuentren en el Reglamento de la Ley del ISSSTE.

Sin duda alguna, la nueva Ley del ISSSTE se inspira en el modelo de pensiones del IMSS a través de una cuenta individual propiedad de cada trabajador que posibilita la migración entre el sector público y el privado, reconociendo el ISSSTE los años de servicio de un trabajador del sector privado.

Para los trabajadores futuros o afiliados futuros al ISSSTE, se establece que la pensión mínima garantizada será de \$ 3,034.20 pesos (artículo 6, fracción XIX, Ley del ISSSTE) acompañada del pago por concepto de seguro de cesantía en edad avanzada, seguro de vejez, seguro de retiro que se contraponen a los principios de equidad, retribución y solidaridad de la seguridad social.

Así, el régimen de pensiones que establece el artículo décimo transitorio puede definirse de manera genérica como un sistema de reparto de beneficios definidos, que se ajustará con incrementos graduales en la edad mínima para el retiro tornándose más rígidas las condiciones para su disfrute.

Durante el periodo del 30 de abril de 2007 al 31 de diciembre de 2009, para cada una de las diferentes pensiones se mantienen las condiciones y requisitos previstos por la Ley del ISSSTE abrogada; años de servicios, edad mínima y porcentaje del sueldo básico que corresponden a cada pensión, sin embargo, el sueldo básico que se tomará en cuenta para el cálculo de las pensiones será el que define la nueva Ley. A partir del 1 de enero de 2010 se incrementarán las edades mínimas para el otorgamiento de las pensiones.

A. Por cesantía en edad avanzada.

Entre el 1 de abril de 2007 y el 31 de diciembre de 2009, gozarán de esta pensión los trabajadores que se separen voluntariamente del servicio o que queden privados de trabajo después de los 60 años de edad y que hayan

cotizado un mínimo de 10 años, esta pensión es el equivalente a un porcentaje del promedio del sueldo básico de su último año de servicios, donde el porcentaje inicial corresponde a 40% con 60 años de edad, que se incrementa 2.0 puntos porcentuales por cada año de edad, hasta llegar a la pensión máxima de 50% con 65 años de edad o más.

A partir de 2010 y durante el año 2011 aumenta la edad mínima a 61 años, con un aumento de un año relativo al requisito de la edad cada dos años para 65 años de edad a partir de 2018 (artículo décimo transitorio, fracción II, Ley del ISSSTE). También de forma desfavorable para el trabajador, a partir del año 2010 para calcular los porcentajes de pensión que correspondan por jubilación o por cesantía en edad avanzada se tomará en cuenta el sueldo básico del trabajador, siempre y cuando se acredite una antigüedad mínima en el mismo puesto y nivel de tres años, de lo contrario, se tomará en cuenta el sueldo inmediato anterior a dicho puesto sin importar la antigüedad en el mismo (artículo décimo transitorio, fracción IV, Ley del ISSSTE).

La reforma del sistema de pensiones de los trabajadores del sector público afiliados al ISSSTE, implicará un alto costo para las finanzas públicas en el corto, mediano y largo plazos pese a que su diseño este basado en una reducción de beneficios para la generación actual de trabajadores por la aplicación de medidas generalizadas como el incremento de la edad de retiro y de las cuotas a cargo de los trabajadores y específicamente por la subestimación de los bonos de pensión del ISSSTE, el cambio de base para determinar el monto de las pensiones del artículo décimo transitorio y por la cancelación de derechos y prestaciones para los trabajadores que opten por el esquema que establece este artículo.

B. Pensión garantizada.

Este tipo de pensión se refiere a aquella a través de la cual el Estado, asegura a quienes reúnan los requisitos señalados para obtener una pensión por cesantía en edad avanzada o vejez, tratándose de trabajadores que se

encuentren cotizando al Instituto, que hayan transferido al mismo los derechos de sus semanas de cotización del IMSS y que éstas, conjuntamente con sus años de cotización al Instituto, acumulen 25 años de cotización, tendrán derecho a recibir la Pensión Garantizada establecida en la Ley del IMSS (artículos 92, 93 y 94, Ley del ISSSTE).

En los casos en que fallezca el pensionado por cesantía en edad avanzada o por vejez que estuviera recibiendo la pensión garantizada, el Gobierno Federal podrá contratar una renta que cubra la pensión correspondiente a favor de sus familiares con la aseguradora que estos elijan o bien pagar la pensión conforme al procedimiento del pago de la pensión garantizada (artículos 95 y 96, Ley del ISSSTE).

C. Por vejez.

El goce de esta prestación de conformidad a la Ley del ISSSTE da derecho al trabajador a una pensión y seguro de salud, en aquellos casos en que el trabajador o pensionado sólo por riesgos del trabajo o invalidez haya cumplido sesenta y cinco años de edad y tenga reconocidos por el Instituto un mínimo de veinticinco años de cotización; aquellos casos en los que no se cumpla con los requisitos de edad o tiempo de cotización para el goce de esta pensión, el trabajador o pensionado podrán retirar el saldo de su cuenta individual en una sola exhibición o seguir cotizando hasta cubrir los años necesarios para que opere su pensión (artículos 88, 89, 90 y 91, Ley del ISSSTE).

Es importante destacar, que es común que los trabajadores desconozcan el contenido de la Ley de ISSSTE y de forma por demás absurda se otorgue esta pensión a petición de parte, es decir que sólo se otorgará en aquellos casos en los que el trabajador así lo solicite de conformidad con el artículo 90 de la Ley.

Sin embargo, que los trabajadores al servicio del Estado soliciten esta prestación ante el ISSSTE no supone el goce de la misma, debido a que cuenta con otras confusas opciones como la de contratar con una aseguradora

un Seguro de Pensión que le otorgue una renta vitalicia que se ha de actualizar anualmente en el mes de febrero de conformidad al Índice Nacional de Precios al Consumidor (INPC), indicador económico diseñado específicamente para medir el cambio promedio de los precios en el tiempo, da información al gobierno y los ciudadanos sobre los cambios que tiene el costo de la vida en el país o bien mantener el saldo de su cuenta en el recién creado PENSIONISSSTE o en una administradora y efectuar con cargo a dicho saldo, retiros programados, es decir, no la totalidad de su seguro, acciones que no sólo se rigen por lo dispuesto por la Ley del ISSSTE sino también por las disposiciones expedidas por la Comisión Nacional del Sistema de Ahorro (CON SAR).

No omitimos mencionar que en el rubro de pensión por vejez, el legislador incrementó el tiempo de cotización de 15 a 25 años, así como la edad de 55 a 65 años.

D. Por invalidez.

Esta prestación es aplicable de conformidad a la Ley del ISSSTE, en aquellos casos en que el trabajador activo haya quedado imposibilitado para procurarse, mediante un trabajo igual, una remuneración superior al 50% de su remuneración habitual, percibida durante el último año de trabajo derivada de una enfermedad o accidente no profesional, cuya declaración correspondiente será a cargo del ISSSTE, es decir que esta prestación se otorga a aquellos trabajadores que hayan quedado inhabilitados física o mentalmente por causas ajenas al desempeño de su trabajo (artículo 118, Ley del ISSSTE).

Los trabajadores para el goce de esta pensión, requieren haber cotizado al ISSSTE cuando menos cinco años, con excepción de aquellos trabajadores cuyo dictamen de invalidez sea del 75% o más en cuyo caso se requerirá de una cotización mínima al ISSSTE de cuando menos tres años (artículo 118, Ley del ISSSTE).

E. Por causa de muerte.

Esta prestación económica se otorga a consecuencia de la muerte del trabajador por causas ajenas al servicio, siempre y cuando haya cotizado al ISSSTE por tres años o más, en cuyo caso también se da origen al goce de las pensiones de viudez, concubinato, orfandad o ascendencia según sea el caso (artículo 129, Ley del ISSSTE).

El derecho al pago de esta pensión corre a partir del día siguiente al suceso de muerte, cuyos saldos han de ser otorgados por la aseguradora elegida por los familiares del trabajador o pensionado derechohabiente, en el orden siguiente conforme a la existencia o ausencia de los mismos según sea el caso: cónyuge supérstite; la concubina o el concubinario; madre o padre conjunta o separadamente; dependientes económicos, para el goce de los derechos de las pensiones, los hijos adoptivos sólo tendrán derecho a la pensión por orfandad (artículo 131, Ley del ISSSTE).

La pensión por causa de muerte del seguro de invalidez y vida corresponde al 100% de la que hubiese correspondido al trabajador por invalidez o de la pensión que venía disfrutando el pensionado y a la misma gratificación anual a que tuviera derecho el pensionado.

Podemos concluir que la reforma al apartado de pensiones en la Ley del ISSSTE corresponde a una transformación estructural llevada a cabo con la finalidad de eliminar la responsabilidad estatal en el ámbito de la seguridad social y salud como parte de los derechos sociales, es así una reforma de corte neoliberal en la que se socializan costos y privatizan las ganancias obtenidas de la administración de los ahorros de los trabajadores a través del sector bancario – financiero.

El sistema de cuentas individuales, es sin duda alguna un sistema que no garantiza prestaciones sociales dignas a favor de los trabajadores ya que implica beneficios a favor de terceros ajenos a los trabajadores y sus familias, es decir, a favor de instituciones beneficiadas con el cobro de comisiones por el

manejo de fondos económicos de los trabajadores, con el cobro desmedido de comisiones, falta de transparencia y gran interés en obtener ganancias económicas.

Es claro que la nueva Ley del ISSSTE, cancela derechos y endurece los requisitos para la obtención de los derechos que les corresponden al cambiar la estructura de los seguros del ISSSTE, desapareciendo la jubilación, la indemnización global y el retiro por edad y tiempo de servicio.

Antes, las contribuciones al sistema de pensiones le correspondía el 7% del salario de cotización, monto que se dividía por partes iguales entre el trabajador y el patrón, con esta nueva Ley las contribuciones se incrementarán gradualmente por parte de los trabajadores y el gobierno para llegar al equivalente de 12.7%.

La reforma al sistema de pensiones implica un costo fiscal, es decir, un alto costo para las finanzas públicas en el corto, mediano y largo plazo que involucra costos de transición y costos permanentes que implican erogaciones adicionales para el Gobierno Federal respecto del pago de pensiones en curso de pago, pago de prestaciones económicas a jubilados, pensionados y sus familiares, pago de pensiones que se otorguen a los trabajadores que opten por el esquema de pensiones del artículo décimo transitorio y las que se otorguen a sus familiares, pago de los bonos de pensión del ISSSTE que se emitirán en unidades de inversión (UDIS) con una tasa de rendimiento por encima de la inflación; los costos fiscales permanentes generados como consecuencia de la cuota social a cargo del Estado por concepto del seguro de retiro, cesantía en edad avanzada y vejez que se depositara en la cuenta individual de cada trabajador, depósitos por concepto de ahorro solidario, pago de la pensión mínima garantizada por el Estado en el seguro de retiro y el costo relacionado con la actualización anual de la pensión mínima garantizada conforme al Índice de Precios y Cotizaciones (IPyC),

Adicionalmente a los costos antes descritos, el Gobierno Federal se obliga a aportar una nueva cuota social destinada al rubro de la salud consistente en

una aportación extraordinaria en un plazo de 3 años de 8 millones de pesos para servicios médicos del ISSSTE.

El Gobierno Federal también suministrará la cantidad de 2 mil millones de pesos para ampliar la cobertura de los préstamos personales, sin embargo, estos recursos deben ser devueltos por el ISSSTE en los términos y plazos convenidos por la Secretaría de Hacienda y Crédito Público (SHCP).

9. Fondo Nacional de Pensiones de los Trabajadores al Servicio del Estado (PENSIONISSSTE).

A. Antecedentes.

Es claro que la Ley del ISSSTE y su recién creado Fondo Nacional de Pensiones de los Trabajadores al Servicio del Estado (PENSIONISSSTE), es un complemento a las reformas a la Ley del IMSS; el ISSSTE brinda hoy en día servicios de seguridad social a cerca de 2 millones de derechohabientes, asumiendo la responsabilidad natural e irrenunciable del Estado en el ámbito jurídico en su carácter del mayor empleador y el de garante obligado de la seguridad social a favor de sus gobernados.

Los antecedentes de las reformas en el sistema de pensiones y su administración están íntimamente relacionados con el Sistema Chileno de Seguridad Social.

Chile es el iniciador de la seguridad social en América Latina, al ser el primero en implantar el seguro social y la atención nacional a la salud en 1924 como un sistema general y obligatorio. El sistema de seguridad en Chile surgió tempranamente, pero de forma gradual y fragmentada con apoyo del Estado de forma directa sobre el presupuesto.

Hasta 1980, Chile operaba un sistema de pensiones con base en 32 cajas de previsión, con la consecuente dispersión de requisitos.

En 1974, el sistema previsional fue objeto de una serie de reformas encaminadas a racionalizar el régimen de las 32 cajas de previsión y uniformar sus prestaciones; el sistema chileno de seguridad social unificó las pensiones mínimas de las diferentes cajas de previsión, aplicando requisitos uniformes para acogerse a la pensión por vejez, se disminuyeron las tasas de cotización a los asegurados, se uniformaron los requisitos de años de servicios y edad para pensionarse por antigüedad y vejez, se fijó en 65 años para los hombres y 60 para las mujeres, eliminando así las pensiones por servicios y se estableció un sistema general y uniforme de subsidios de cesantía.³

El sistema Chileno de pensiones padeció una situación en la que las cotizaciones de los afiliados activos eran insuficientes para pagar las pensiones del sector pasivo con el consecuente compromiso de financiamiento fiscal, también padeció ineficiencia de la administración de pensiones caracterizado por el burocratismo estatal, motivo por el cual en 1973 Chile consideró el mejoramiento de los sectores menores a partir del ofrecimiento económico y no de políticas sociales de redistribución del ingreso dirigido hacia el sistema de capitalización individual.

Por todo lo anterior es que el nuevo sistema pensionario en México, y su ya conocido PENSIONISSSTE, haya sus antecedentes en el modelo pensionario de Chile y su justificación en la transición demográfica, desequilibrios financieros, pensiones inadecuadas y en la elevada necesidad de ahorro doméstico.

En efecto, Chile es el país pionero en América Latina de la seguridad social (1924), mientras México se encuentra en un nivel medio (1943). En principio el sistema de pensiones en México y Chile se basaban en el régimen de capitalización con prima media uniforme y adoptaron con el transcurso del

³ MORALES Ramírez, María Ascensión. **La recepción del modelo chileno en el sistema de pensiones.**, UNAM, México, 2005, p.p. 38-45.

tiempo el régimen de reparto, en ambos países, el sistema de pensiones fue más allá de lo viable económicamente a lo que se le agregó el desempleo, la inflación, caída del salario y economía informal.

El PENSIONISSSTE también forma parte del Plan Nacional de Desarrollo 2007-2012, cuyo objetivo principal es el de consolidar un Sistema Nacional de Pensiones equitativo y de mayor cobertura a través de estrategias que reformen el sistema de pensiones del ISSSTE, reforzando el Sistema de Ahorro para el Retiro bajo la justificación de la existencia de más de 3 millones de trabajadores afiliados a 75 sistemas de pensiones públicos de reparto, en los que las pensiones de los trabajadores retirados son financiadas por los trabajadores en activo o mediante transferencias que provienen de los contribuyentes, dichos sistemas no cuentan con portabilidad entre ellos, ni con los sistemas de pensiones basados en cuentas individuales.⁴

La crítica que es posible aplicar al PENSIONISSSTE es respecto de ser una “AFORE pública” con comisiones desconocidas hasta este momento, con relación a las AFORES ya existentes en el mercado y cuya existencia no supone una solución al problema del elevado cobro a los trabajadores en el rubro de comisiones por el manejo de sus propios ahorros, ni mucho menos da solución al impacto de la inflación sobre dichos ahorros, sin omitir que esta AFORE “pública” sólo manejará los ahorros de los trabajadores por 3 años, para que pasados estos años los ahorros queden nuevamente bajo la administración de alguna AFORE privada.

B. Descripción.

El PENSIONISSSTE es el Fondo Nacional de Pensiones de los Trabajadores al Servicio del Estado, órgano desconcentrado del ISSSTE dotado de facultades ejecutivas, con competencia funcional propia en los términos de la Ley del ISSSTE.

⁴ **Plan Nacional de Desarrollo 2007-2012**, Gobierno de los Estados Unidos Mexicanos, Presidencia de la República, 2007, p.p. 123-126.

C. Funciones.

Las funciones principales del PENSIONISSSTE son las de administrar cuentas individuales de los trabajadores al servicio del Estado e invertir los recursos de dichas cuentas con excepción de la Subcuenta del Fondo de la Vivienda.

Asimismo, dentro de la función de administración del PENSIONISSSTE destaca la de canalizar también los fondos de las cuentas individuales de los trabajadores a sectores prioritarios para el desarrollo nacional entre los cuales se encuentra la vivienda, generación de energía, producción de gas y petroquímicos y la construcción de carreteras, además cobrará comisiones por la administración de los recursos de las citadas cuentas.

El PENSIONISSSTE administrará las cuentas individuales de los trabajadores e invertirá los recursos por 36 meses, transcurrido este tiempo, los trabajadores podrán optar por mantenerse en él o transferir sus recursos a una Afore privada.

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 105 de la Ley del ISSSTE, las facultades del PENSIONISSSTE incluyen la de abrir, administrar y operar las cuentas individuales; individualizar las cuotas y aportaciones destinadas a las cuentas individuales; invertir los recursos de las cuentas individuales en las sociedades de inversión especializadas de fondos para el retiro; constituir y operar sociedades de inversión especializadas de fondos para el retiro; cobrar comisiones por conceptos de administración para cubrir los gastos relativos a dicha administración y operación de recursos que no podrán exceder el promedio de comisiones que cobren las Administradoras; enviar por lo menos dos veces al año estados de cuenta e información relativa al manejo de sus recursos a los trabajadores; establecer servicios de información y atención a los trabajadores; entregar los recursos a la aseguradora o administradora que el trabajador o sus familiares derechohabientes hayan elegido, para la

contratación de rentas vitalicias, del seguro de sobrevivencia o retiros programados.

Es así, que el PENSIONISSSTE, esta obligado a competir en términos de calidad y eficiencia en los servicios que brinda en comparación con las AFORES privadas.

D. Recursos de operación.

Los recursos para la operación del PENSIONISSSTE se integran por las comisiones que se cobren por la administración de los recursos de las cuentas individuales de los trabajadores al servicio del Estado con excepción de aquellos que correspondan a la subcuenta de vivienda y de los demás bienes y derechos que adquiriera por cualquier título.

E. Regulación y supervisión.

La CONSAR es la encargada de la regulación y supervisión del PENSIONISSSTE en lo relativo a su operación, administración y funcionamiento. La CONSAR tiene entre otras funciones la de emitir reglas de carácter general para la operación y pago de los retiros programados; establecer bases de colaboración entre las dependencias y entidades públicas para la operación de los sistemas de ahorro para el retiro; otorgar, modificar o revocar autorizaciones para el funcionamiento de administradoras y sociedades de inversión; conocer a los órganos de administración de las administradoras; emitir multas y sanciones a los encargados de las administradoras y sociedades de inversión cuando así se requiera.

Los trabajadores derechohabientes del ISSSTE, se encontrarán además sujetos las disposiciones y sanciones contenidas en la Ley de Sistemas de Ahorro para el retiro para los funcionarios de las administradoras.

F. Régimen de inversión de recursos.

De conformidad con lo dispuesto en la Ley del ISSSTE, corresponde a la Comisión Ejecutiva del PENSIONISSSTE la inversión de los recursos provenientes de las cuentas individuales de los trabajadores para otorgar mayor seguridad y rentabilidad a los recursos de los trabajadores.

En nuestra opinión, es incorrecta la inversión de los recursos de los trabajadores para incrementar el ahorro interno y fomentar el desarrollo de un mercado de instrumentos cuyas inversiones preferentemente se destinarán a fomentar la actividad productiva nacional, la construcción de la vivienda, generación energética y construcción de carreteras cuya responsabilidad es exclusiva del Estado.

G. Dirección y administración.

Las funciones de dirección y administración en el PENSIONISSSTE estarán a cargo de una Comisión Ejecutiva integrada por 18 miembros: el Director General del ISSSTE; un Vocal Ejecutivo nombrado por la junta directiva a propuesta del Director General del ISSSTE; tres vocales nombrados por la Secretaría de Hacienda y Crédito Público; dos Vocales nombrados por el Banco de México; un vocal nombrado por la Secretaría del Trabajo y Previsión Social; un Vocal nombrado por la Secretaría de la Función Pública y nueve vocales nombrados por las organizaciones de trabajadores.

A cada vocal propietario citado en el párrafo que antecede, le corresponde un suplente que actuará en caso de ausencia temporal del titular, los vocales deberán ser mexicanos y gozar plenamente de sus derechos civiles y políticos además de tener reconocida honorabilidad y experiencia técnica y administrativa.

Seguro de Retiro del Régimen Obligatorio de la Ley del ISSSTE.

A. Análisis.

El seguro de retiro cubre al trabajador frente al retiro anticipado, es decir, aplica en aquellos casos en los que el trabajador decide retirarse antes de cumplir la edad y el tiempo de cotización al ISSSTE requeridos.

En el rubro de pensiones y seguros se sustituyó el sistema de reparto por el de capitalización individual, es decir, un sistema de contribuciones definidas que sería la base de todas las pensiones, se creó también un sistema de portabilidad de derechos de los trabajadores del ISSSTE con el IMSS.

Las cuotas por el seguro de retiro, cesantía en edad avanzada y vejez correspondientes a los trabajadores, se ajustarán anualmente a partir de la entrada en vigor de la nueva Ley, es decir, comenzará con un 3.5% hasta llegar a 6.125% en un periodo de 5 años, entre los años 2007 y 2012.

Bajo el concepto de portabilidad es evidente que la nueva Ley del ISSSTE y el recién creado PENSIONISSSTE carecen de los principios de igualdad y solidaridad a favor de los derechohabientes al suponer la ruptura de la cohesión social entre el Estado y los trabajadores a su servicio. Este nuevo seguro de retiro resulta injusto al considerar a todos los niveles de trabajadores por igual que dará origen a que los trabajadores ahorren de forma distinta para su futuro retiro y por tanto recibir al final de su vida activa cantidades iguales a las de su aportación.

El sistema de capitalización individual, no es el sistema más viable para el otorgamiento de este seguro a los trabajadores al servicio del Estado, su más grave y representativo ejemplo es el sistema chileno de pensiones que ha fracasado, situación que también han documentado organizaciones internacionales como la Organización Internacional del Trabajo (OIT).

Bajo este nuevo seguro de retiro, los trabajadores en activo en la actualidad, no sólo estarán ahorrando precariamente de acuerdo a su salario para su retiro, sino que también lo harán para los jubilados y retirados actuales con derechos adquiridos con anterioridad ante un Estado irresponsable y poco solvente en materia económica y no precisamente por falta de recursos, sino por mala administración de aquellos recursos que se le han encomendado.

B. Marco Jurídico

El Sistema Nacional de Pensiones forma parte del Plan Nacional de Desarrollo 2007-2012 elaborado con fundamento en el artículo 26 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

La Ley del ISSSTE en su artículo 2 se refiere a los regímenes de seguridad social de los trabajadores (obligatorio y voluntario); artículo 5, de la administración de los seguros, del PENSIONISSSTE; título segundo del régimen obligatorio, de los sueldos, cuotas y aportaciones relativas al régimen obligatorio, conservación de derechos, pensiones, régimen financiero, seguro de retiro, cuenta individual, el PENSIONISSSTE, de la transferencia de derechos entre el ISSSTE y el IMSS, de la transferencia de derechos al ISSSTE provenientes de otros institutos de seguridad social; título tercero del régimen voluntario, continuación voluntaria en el régimen obligatorio, incorporación voluntaria al régimen obligatorio; título cuarto de las funciones, órganos de gobierno, patrimonio, reservas e inversiones del ISSSTE; artículos transitorios, entrada en vigor del PENSIONISSSTE y de los bonos de pensión.

C. Elementos.

a. Cuenta Individual.

La apertura de una cuenta individual se refiere al derecho que tiene todo trabajador al servicio del Estado que ha de ser operada por el

PENSIONISSSTE o alguna administradora de fondos para el retiro (AFORE) que el trabajador elija libremente según lo dispuesto por esta Ley y esta integrada por la subcuenta obligatoria (de seguro de retiro, cesantía en edad avanzada, vejez y aportaciones ocasionales como recargos que se generen en estos rubros y la cuota social del 5.5% del salario mínimo general en el Distrito Federal por día cotizado); subcuenta de vivienda (de las aportaciones que se destinan al FOVISSSTE, así como el remanente que este organismo debe redituar anualmente) y la subcuenta voluntaria (de las aportaciones que de forma voluntaria aporten las dependencias, trabajadores y el Estado).

En el rubro del seguro de retiro, cesantía en edad avanzada y vejez la cuota correspondiente al trabajador es del 6.15%, a las dependencias o entidades les corresponde el 5.175%, la cuota social esta integrada por el 1.5%, todas ellas sobre el valor total del sueldo básico (salario mínimo general para el Distrito Federal) y con un valor total del 12.8%, respecto de las aportaciones voluntarias, el ahorro solidario al tope máximo a cargo del trabajador es del 2% y de las aportaciones de las dependencias o entidades el 6.5%, con un valor total del 21.3%. Las aportaciones antes descritas serán invertidas en activos financieros de renta fija y variable, nacionales y extranjeros de conformidad a los establecido por la Ley de los Sistemas de Ahorro para el Retiro y demás disposiciones reglamentarias emitidas por la CONSAR.

Es importante destacar que bajo el régimen de la Ley abrogada, al trabajador le correspondía cubrir una cuota de 3.5% del seguro de retiro, cesantía en edad avanzada y vejez, y con esta Ley dicha cuota además se incrementará gradualmente a partir de 2008 en 0.525 puntos porcentuales hasta llegar a 6,125% en el año 2012.

Las cuentas individuales se integran por las subcuentas del retiro, cesantía en edad avanzada y vejez, del fondo de la vivienda, de ahorro solidario, de aportaciones complementarias, de aportaciones voluntarias y de ahorro a largo plazo.

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 102 de la Ley del ISSSTE las cuotas y aportaciones del seguro de retiro se recibirán y depositarán en su respectiva subcuenta de la cuenta individual de cada trabajador de conformidad con lo dispuesto por la CONSAR.

De las cuotas y aportaciones citadas en el párrafo anterior (artículo 102, Ley del ISSSTE), les corresponde el siguiente porcentaje:

1.A los trabajadores, 6.25% del sueldo básico.

2.A las Dependencias y Entidades les corresponde una aportación de retiro de 2%, y por cesantía en edad avanzada y vejez, de 3.175% del sueldo básico.

3. Al Gobierno Federal, le corresponde una cuota social por cada trabajador, equivalente al 5.5% del salario mínimo general para el Distrito Federal vigente al 1 de julio de 1997 actualizado trimestralmente conforme al Índice Nacional de Precios al Consumidor (INPC) al día de entrada en vigor de la Ley del ISSSTE, cuya cantidad inicial que resulte, se actualizará trimestralmente en los meses de marzo, junio, septiembre y diciembre, conforme al INPC.

Para efecto de las cuotas y aportaciones de los pensionados por riesgos del trabajo o invalidez, las cotizaciones antes mencionadas se realizarán con base en el monto de pensión que reciban, cuyos recursos además serán depositados en las subcuentas de retiro, cesantía en edad avanzada y vejez.

b. Recaudación de aportaciones.

Las cuotas y aportaciones que integran las cuentas individuales de los trabajadores dentro de las cuales se encuentra el seguro de retiro, motivo por el cual señalo nuevamente que a los trabajadores les corresponde una cuota

del 6.25% del sueldo básico; a las Dependencias y Entidades les corresponde una aportación de retiro de 2% del sueldo básico y la cuota social a cargo del Gobierno Federal corresponde el 5.5% del salario mínimo general para el Distrito Federal.

c. Derechos de los trabajadores.

Para los efectos del Seguro del Retiro los trabajadores al servicio del Estado tienen derecho a una cuenta individual que incluye la subcuenta del seguro de retiro que les permite acumular los recursos de sus seguros de retiro cuando coticen de forma simultánea o sucesiva al ISSSTE y al IMSS en una misma cuenta individual de conformidad al convenio de portabilidad que se suscriba.

Cuando el trabajador deje de estar sujeto a una relación de trabajo, se pueden realizar depósitos a su cuenta individual y retirar de su subcuenta de retiro la cantidad que resulte menor entre 65 días de su propio sueldo básico de los últimos cinco años o el 10% del saldo de la propia subcuenta, a partir del cuadragésimo sexto día natural contado desde el día en que quedó desempleado, derecho al cual tendrán acceso los trabajadores que acrediten con los estados de cuenta correspondientes no haber efectuado retiros durante los cinco años inmediatos anteriores a la fecha de haber quedado desempleado presentando la solicitud correspondiente (de la cual no se especifica requisito alguno en el artículo 77 de la Ley del ISSSTE).

La designación de beneficiarios sustitutos de los familiares derechohabientes de los trabajadores, esta sólo aplicará en caso de que faltaren los beneficiarios legales siendo importante destacar que el trabajador tiene en cualquier tiempo la facultad de cambiar a los beneficiarios sustitutos de sus familiares derechohabientes.

El trabajador al servicio del Estado tiene la posibilidad de acceder a un seguro de retiro antes de cumplir las edades y el tiempo de cotización establecidos en el Capítulo VI de la Ley en estudio siempre y cuando la pensión que se le

calcule en el sistema de renta vitalicia sea superior en más del 30% a la pensión garantizada; transferir a la aseguradora, al PENSIONISSSTE o a la Administradora que le estuviera pagando su pensión entre otros derechos como: transferir en el mismo mes calendario en el que adquirió el derecho a la pensión, el saldo acumulado de su cuenta individual que incluye la del seguro de retiro; recibir el excedente de los recursos acumulados en su cuenta individual en una o varias exhibiciones, solamente si la pensión que se le otorgue es superior en más del 30% a la pensión garantizada; adquirir a favor de sus familiares derechohabientes en el momento de otorgarse la pensión, un seguro de sobrevivencia a cargo de los recursos acumulados en su cuenta individual.

d. Proceso de registro de cuentas individuales.

El acceso al Seguro del Retiro está supeditado al cumplimiento de los requisitos aplicables de esta Ley para lo cual las Dependencias o Entidades enteran al Instituto las cuotas y aportaciones correspondientes a las cuentas individuales de los trabajadores al servicio del Estado para lo cual el ISSSTE contará con medios electrónicos suficientes en donde además se podrá crear una base de datos que debe dar acceso directo a la CONSAR y empresas operadoras de la Base de Datos Nacional SAR reguladas en la Ley de los Sistemas de Ahorro para el Retiro.

La Ley obliga de forma arbitraria a los trabajadores a actualizar sus datos en los respectivos expedientes, actualización que es una clara responsabilidad de las Entidades en las cuales los trabajadores prestan servicio al Estado y del mismo ISSSTE sin omitir que a partir del mes de marzo del año en curso dejó ver su incapacidad para controlar y actualizar los datos de quienes servimos al Estado, en virtud de que envió formatos de actualización de datos incluso al primer domicilio que registró cada trabajador en el ISSSTE, lo que hace suponer que no lleva a cabo el control y actualización de la información correspondiente.

El ISSSTE al recopilar y clasificar la información esta obligado a mantener el equilibrio financiero de los recursos para cumplir adecuadamente con la entrega de los seguros correspondientes.

e. Registro de cuentas individuales previsto en la Ley del SAR y su Reglamento.

El capítulo III, sección I de la Ley de los Sistemas de Ahorro para el Retiro (SAR), destaca que las administradoras de dichos recursos tienen la obligación de abrir, administrar y operar las cuentas individuales de los trabajadores, de conformidad a lo dispuesto en la Ley del ISSSTE.

Para el registro de los trabajadores afiliados a una AFORE de conformidad con el Reglamento de la Ley de los SAR, el trabajador que haya elegido una AFORE, puede abrir y registrar una cuenta individual de manera directa acudiendo a las oficinas de la AFORE seleccionada; llevar a cabo su registro a través de los promotores respectivos de la AFORE elegida o bien llevar a cabo su registro a través de los sistemas automatizados dispuestos para tal fin por la AFORE de su elección.

El registro de un trabajador afiliado a una AFORE, surtirá efectos jurídicos a partir de su inscripción en la Base de Datos Nacional SAR, momento en el que se entenderá manifestado el consentimiento de la Administradora para obligarse en los términos del contrato para la administración de fondos para el retiro.

f. El ahorro solidario en la subcuenta de retiro.

Bajo los principios del ahorro individual, esta nueva Ley del ISSSTE le da opción al trabajador al servicio del Estado de que se les descuenta hasta el 2% de su Sueldo Básico para ser acreditado en la Subcuenta de ahorro Solidario que ha de integrarse a su Cuenta Individual y de la cual también forma parte la

subcuenta para el retiro, para tal efecto las Dependencias o Entidades en las que presten sus servicios los trabajadores que opten por dicho descuento, estarán obligados a depositar en la referida subcuenta, \$3.25 por cada peso que ahorren los trabajadores con un tope máximo del 6.5% del sueldo básico, enterando dichas entidades y dependencias del ahorro solidario hecho por el trabajador y de las cantidades a su cargo por dicho concepto.

Cabe mencionar que los recursos acumulados en la subcuenta de ahorro solidario estarán sujetos a las normas aplicables a la subcuenta de retiro.

g. Del traspaso de cuentas individuales.

El artículo vigésimo tercero transitorio de la Ley del ISSSTE expresa que el ISSSTE dispone de un plazo de 12 meses a partir de la entrada en vigor de la Ley citada, misma que fue el día 1º de abril de 2007 y que el PENSIONISSSTE tome a su cargo la Administración de las cuentas individuales de los trabajadores al servicio del Estado que se depositarán en la cuenta que lleve el Banco de México, al Instituto, motivo por el cual opinamos que es inconcebible que se haya creado un ente tal como el PENSIONISSSTE al que se le asigne la importante función de administrar los recursos para el retiro de los trabajadores, a pesar de que aún no se sepa como ha de funcionar o cuales van a ser los recursos para que su operación se lleve a cabo, es decir, este ente ya tendrá los ahorros de los trabajadores en su poder y la incertidumbre recae en que no se sabe como a de funcionar ni mucho menos cual es la forma en que el trabajador se ponga en contacto con este órgano para saber del status de sus ahorros para lo cual basta visitar la página de la CONSAR que refiere que aquellos trabajadores afiliados al ISSSTE que tengan dudas sobre la administración de sus cuentas se pongan en contacto con dicho Instituto, es decir, la información de nuestros ahorros para el retiro entre otros, esta en el limbo.

Sumado a lo anterior, es importante señalar, que de acuerdo con lo dispuesto en el artículo vigésimo quinto transitorio de la Ley del ISSSTE, además de la

incertidumbre que da el saber que el manejo de fondos para el retiro a cargo del nuevo PENSIONISSSTE se ha otorgado dando a este organismo la facultad de administrar las cuentas individuales de los trabajadores afiliados al ISSSTE o de aquellos que se hayan afiliado al Instituto durante los 36 meses a su creación, hasta por 36 meses, es decir, que son 3 años en los que se obliga a los trabajadores afiliados a sujetarse a la administración de sus recursos para el retiro bajo la administración del PENSIONISSSTE lo que se contrapone a lo dispuesto en el artículo 98 de la Ley del ISSSTE respecto del derecho de los trabajadores a traspasar los fondos de sus ahorros a otra AFORE, limitando la posibilidad de que el trabajador obtenga mayores ganancias de sus recursos destinados para su retiro.

Además, el artículo vigésimo séptimo transitorio, señala nuevamente que las cuentas individuales del seguro para el retiro serán administradas por el PENSIONISSSTE, sin especificar a partir de cuando y hasta por cuanto tiempo lo hará, es decir, que el derecho de los trabajadores a traspasar los fondos de sus cuentas individuales a otras AFORES se ha visto violentado con la nueva Ley del ISSSTE y el PENSIONISSSTE del cual se espera una administración a cargo de la corruptela sindical de los dirigentes de la FSTSE y del SNTSE quienes pretenden la administración de los ahorros de los trabajadores para beneficio propio como parte de fraudes sociales, sindicales y políticos.

El panorama es el siguiente, al cierre de febrero de 2008, según la CONSAR de un total de 38,836,975 cuentas totales, 25,760,967⁵ pertenecen a trabajadores al servicio del Estado bajo la administración de 18 AFORES, es decir que el 66.33% de las cuentas totales pertenece al ISSSTE serán traspasados automáticamente al PENSIONISSSTE aun y con sus carencias.

Es clara entonces la discrepancia existente entre principios de seguridad social, facultades del Estado como ente protector y las legislaciones vigentes relacionadas con la administración de las cuentas individuales de los trabajadores.

⁵ Página de CONSAR. **Cuentas administradas por las Afores al término de febrero de 2008**, www.consar. Día de consulta: 4 de abril de 2008, 23:00 horas.

h. Del retiro de recursos de las cuentas individuales y de la subcuenta de retiro.

El artículo 77 de la Ley del ISSSTE, contempla la posibilidad que tienen los trabajadores de retirar de su subcuenta de retiro, cesantía en edad avanzada y vejez, la cantidad que resulte menor entre 75 días de su propio sueldo básico de los últimos 5 años o el 10% del saldo de la propia subcuenta a partir del cuadragésimo sexto día natural contado desde el día en que quedó desempleado, cifras por demás insuficientes para que el trabajador cubra sus necesidades básicas y las de su familia en estas situaciones de necesidad, derecho que además se encuentra sujeto a la condición de que el trabajador podrá realizarlo siempre y cuando acredite con los estados de cuenta correspondientes, no haber efectuado retiros durante los cinco años inmediatos anteriores a la fecha citada, debiendo el trabajador presentar la solicitud correspondiente para la cual la citada Ley no establece un tiempo mínimo o máximo de respuesta.

i. Mecanismos de traspaso de recursos provenientes de otros institutos de seguridad social.

El nuevo sistema de reparto de la Ley del ISSSTE, da la oportunidad al trabajador de mantener abierta una cuenta individual bajo otro régimen de seguridad social como es el del IMSS y cambiar de régimen o simultáneamente encontrarse sujeto a dos o más regímenes de seguridad social, integre todos los recursos de que se disponen a su favor en la cuenta individual que se tuviera abierta, siendo absurdo que este dicho se encuentre plasmado en el artículo 98 de la Ley del ISSSTE debido a que si el trabajador se encuentra bajo dos sistemas de seguridad social, es decir, IMSS e ISSSTE es lógico pensar que tiene dos cuentas individuales vigentes, situación para la cual el ISSSTE no tiene observación alguna ya que no establece que cuenta individual deberá quedar vigente y cual de ellas debe perecer para que subsista la otra, asimismo, la Ley del ISS STE proclama el derecho del trabajador a traspasar su cuenta individual de conformidad a lo emitido por la CONSAR.

j. Continuación voluntaria en el seguro de retiro sin calidad de pensionado.

El artículo 200 de la Ley del ISSSTE prevé que el trabajador que deje de prestar sus servicios en alguna Dependencia o Entidad y no tenga la calidad de pensionado, solicite la continuación voluntaria en todos o alguno de los seguros del régimen obligatorio, con excepción del seguro de riesgos de trabajo, para tal efecto deberá cubrir íntegramente las cuotas y aportaciones que correspondan conforme al régimen financiero de los seguros en que desee el trabajador continuar voluntariamente, dichas cuotas y aportaciones se ajustarán anualmente a las modificaciones que sufre el sueldo básico en la categoría que tenía el interesado en el puesto que hubiere ocupado en su último empleo.

El artículo 77 de la Ley de ISSSTE, contempla la posibilidad de que el trabajador que deje de estar sujeto a una relación laboral, tenga derecho a realizar de forma voluntaria depósitos a su cuenta individual.

CAPÍTULO V

CONCLUSIONES Y PROPUESTAS

CONCLUSIONES

PRIMERA.

El Derecho de la seguridad social es un conjunto de preceptos, principios y reglas de orden público que regulan el derecho a la salud, la asistencia social y protección contra riesgos sociales capaces de afectar al individuo y a una colectividad.

SEGUNDA.

El Derecho de la seguridad social no ha evolucionado a través del tiempo a la par del desarrollo del hombre y su entorno, tras el incremento poblacional y su consecuente influencia en las necesidades humanas dentro de las cuales destaca la salud, el trabajo y la seguridad social.

TERCERA.

El esquema de la seguridad social más destacado en el mundo sin lugar a dudas lo ocupa el modelo de seguridad social de los países que integran la Unión Europea, basado en la búsqueda del bienestar y especialización de coberturas sociales, capaces de satisfacer las necesidades específicas de su población.

CUARTA.

En el contexto nacional, la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, especialmente el artículo 123, es fuente de las garantías sociales e importante precursor de los derechos de la seguridad social, individual y colectivo del trabajo.

QUINTA.

En México, el Derecho de la seguridad social y sus principios básicos, debe ser capaz de garantizar el derecho de los sujetos al sustento de sus necesidades básicas, sociales y de subsistencia decorosa.

SEXTA.

La Ley del ISSSTE, hoy en día, agrupa 21 seguros, servicios y prestaciones en cuatro seguros íntimamente relacionados con los seguros otorgados por el IMSS y en un rubro de servicios sociales y culturales que incluyen a los seguros de retiro; cesantía en edad avanzada y vejez; invalidez y vida; riesgos de trabajo y salud, que de forma indirecta intenta resolver la crisis económica y financiera del ISSSTE.

SÉPTIMA.

La crisis económica nacional y la del ISSSTE están íntimamente relacionadas con los efectos de la inversión de la pirámide poblacional, es decir, el incremento de la población en edad avanzada.

OCTAVA.

La política social dispuesta en el Plan Nacional de Desarrollo 2007-2012, pretende la mejora en la administración de fondos de ahorro para el retiro a través de la transformación de los sistemas de reparto públicos en sistemas de cuentas individuales con portabilidad disminución en el cobro de comisiones e incremento del rendimiento neto generado por la acumulación de recursos en las cuentas individuales de cada trabajador.

NOVENA.

La CONSAR, es un organismo investido de facultades para el control de las AFORE y SIEFORE, que ha mostrado durante el presente año 2008 su incapacidad de control sobre el recién

creado PENSIONISSSTE al que no regula o para el que tiene ciertos privilegios probablemente como resultado de un acuerdo político que vulnera el derecho de los trabajadores a elegir una AFORE, disponer de sus ahorros en situaciones de necesidad y muerte, limita el acceso a los servicios médicos y que los obliga además a la contratación de seguros adicionales a los ya dispuestos en la Ley del ISSSTE.

DÉCIMA.

El seguro de retiro de los trabajadores al servicio del Estado esta directamente relacionado con las AFORES y las SIEFORES que bajo la supervisión de la CONSAR deben fundamentar y garantizar un sistema económico y social capaz de brindar certidumbre a los trabajadores.

DÉCIMA PRIMERA.

La creación de la nueva AFORE pública denominada PENSIONISSSTE ha sido capaz de generar grandes expectativas relacionadas con sus bajas comisiones, altos rendimientos y el traspaso aproximado de 61,000 millones de pesos con los que dará inicio a sus operaciones de inversión en áreas ajenas al rubro de la seguridad social como la petroquímica, gas y electricidad.

DÉCIMA SEGUNDA.

Derivado del trabajo que nos ha ocupado, podemos manifestar que el seguro de retiro previsto en la Ley del ISSSTE, vulnera los principios de la seguridad social previstos en el artículo 123 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, a saber: solidaridad, equidad, universalidad, igualdad y subsidiaridad a efecto de que los trabajadores mejoren su calidad de vida al término de su vida laboral.

PROPUESTAS

Derivado de los problemas observados en la presente investigación y con el objeto de que el Seguro de Retiro previsto en la Ley del ISSSTE no vulnere los principios de la seguridad social consagrados en el artículo 123 de la CPEUM, proponemos lo siguiente:

1. La cuota de 3.5% sobre el sueldo base de los trabajadores que corresponde al Seguro de Retiro, cesantía en edad avanzada y vejez, sea fija y no se incremente anualmente hasta llegar al 6.125% para el año 2012 de conformidad a lo dispuesto en el artículo TRIGÉSIMO TRANSITORIO de la Ley del ISSSTE, evitando mayores descuentos salariales a los trabajadores.
2. Derivado de las controversias e incertidumbre jurídica creada en los trabajadores al servicio del Estado por la creación de la nueva AFORE pública denominada PENSIONISSSTE, proponemos sea la CONSAR quien ejerza estricto control y vigilancia sobre el total de recursos transferidos, administración e inversión de éstos en el mercado bursátil con la respectiva emisión de informes a los trabajadores de la misma forma que las demás AFORES lo hacen.
3. La Ley del ISSSTE en la mayoría de sus artículos relativos a las cuentas individuales de los trabajadores al servicio del Estado, de las cuales forman parte las aportaciones en materia del Seguro de Retiro; han omitido que dichas cuentas se encuentren estrictamente a cargo del recién creado PENSIONISSSTE, impidiendo así al trabajador ejercer el derecho consagrado en el artículo 76 de la Ley del ISSSTE, para elegir la AFORE que más le convenga durante los treinta y seis meses siguientes de su creación, de conformidad con el artículo VIGÉSIMO QUINTO TRANSITORIO.
4. El artículo 63 de la Ley del ISSSTE, relativo al Seguro de Pensión que ha de contratar el trabajador para gozar del beneficio de pensión,

otorgada al pensionado incapacitado y que deba cubrir la pensión y las cuotas y aportaciones a la cuenta individual del Seguro de Retiro materia de estudio del presente trabajo, no se vea condicionadas a la contratación o no del citado Seguro, ya que independientemente de dicha contratación, el trabajador ha aportado a su cuenta individual recursos propios para el goce de pensiones que han de garantizar solución relativa a situaciones de necesidad presentes y futuras.

5. Relativo al disfrute del Seguro de Retiro, debe determinarse que no sea condicionado al pago de un Seguro de Sobrevivencia, previsto en el artículo 80 de la Ley del ISSSTE, del que además no se determina a cargo de quien correrá el pago de la prima correspondiente a dicho seguro.
6. Las obligaciones de las Aseguradoras elegidas por el Pensionado relativas al pago mensual de la pensión, depósito bimestral de cuotas y aportaciones correspondientes al Seguro de Retiro, cesantía en edad avanzada y vejez en la cuenta individual del trabajador y el pago de la gratificación anual contenidos en el artículo 123 de la Ley del ISSSTE, también se extiendan al PENSIONISSSTE.
7. La existencia de AFORES debe ser limitada, para elevar la competitividad, reducir gastos en campaña publicitaria para integrarse a cada una de éstas administradoras, disminuir los costos por la administración de recursos, sanear y controlar a cada administradora con mayor eficacia e incrementar el rendimiento a favor de los trabajadores.
8. El goce de una pensión definitiva y la recuperación de cuotas y aportaciones a la cuenta individual que incluye las aportaciones al seguro del retiro, no se vea condicionado a la contratación de un Seguro de Retiro contenido en el artículo 122 de la Ley del ISSSTE del que además se ha omitido señalar características tales como, vigencia, costo, obligaciones, derechos, etc.

9. La asistencia médica a la que tienen derecho los pensionados por el Seguro de Retiro, cesantía en edad avanzada y vejez que hayan cotizado al ISSSTE contemplada en el artículo 142 de la Ley del ISSSTE no debe ser condicionada al tiempo de cotización a favor de éste Instituto, en virtud de que si bien es cierto, el rubro de salud requiere del incremento de sus ingresos para infraestructura e insumos, los ahorros de los trabajadores, independientemente del tiempo de cotización al ISSSTE, se han invertido en salud y saneamiento financiero de este Instituto.
10. La cantidad de recursos depositados en el Banco de México provenientes de la administración de las cuentas individuales de los trabajadores, las cuotas y aportaciones de Seguro de Retiro, cesantía en edad avanzada y vejez debe ser limitada, según lo dispuesto por el artículo VIGÉSIMO CUARTO TRANSITORIO de la citada Ley, a efecto de que sólo un porcentaje limitado de dichos recursos quede en manos del Gobierno Federal y el restante de los recursos sea efectivamente administrado a favor de los trabajadores y no sólo para el saneamiento de la economía nacional.
11. En el Presupuesto de Egresos de la Federación se debe considerar el reembolso de los recursos anteriormente citados por el Gobierno Federal para obligar al ISSSTE y al PENSIONISSSTE a su pronta integración y cumplimiento de obligaciones a favor de los trabajadores.
12. El Sistema Nacional de Pensiones planeado por el Ejecutivo Federal debe garantizar viabilidad financiera a largo plazo, portabilidad y heredabilidad de derechos pensionarios a los trabajadores a través de un Seguro de Retiro que fomente el ahorro interno bajo un esquema de administración eficaz de recursos e inversiones de bajo riesgo y alto rendimiento.

- 13.El Seguro de Retiro contenido en la Ley del ISSSTE, debe basar su administración y beneficio bajo el principio de bienestar y justicia social contenido en el artículo 123 de la CPEUM a través de la recaudación, administración y retribución adecuada de los recursos provenientes de los ahorros de los trabajadores para su retiro.

BIBLIOGRAFIA

LIBROS DE TEXTO

ANDRADE SÁNCHEZ, Justino Eduardo. *Teoría General del Estado*, Editorial Oxford, 2ª. Edición, México, 2003.

AVENDAÑO CARBELLIDO, Octavio. *El Sistema de Ahorro para el Retiro. Aspectos Legales*, Editorial Porrúa, México, 2005.

BÁEZ MARTÍNEZ, Roberto. *Derecho de la seguridad social*, Editorial Trillas, México, 1991.

BARAJAS MONTES DE OCA, Santiago. *Derecho del pensionado y del jubilado*, Instituto Politécnico Nacional, México, 2000.

BENAVIDES VICO, Antonio. *Análisis práctico de las prestaciones de seguridad social*, Editorial Lex Nova, España, 2006.

BOLAÑOS LINARES, Riquel. *Curso de Derecho*, Editorial Porrúa, México, 2000.

BOLAÑOS LINARES, Riquel. *Derecho Laboral Burocrático*, Editorial Porrúa, México, 2003.

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

BURGOA ORIHUELA, Ignacio. *Las garantías individuales*, Editorial Porrúa, México, 2000.

CARBONELL, Miguel. *Derechos sociales y derechos de las minorías*, Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM, México, 2000.

CARBONELL, Miguel. *Derechos fundamentales y Estado*, Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM, México, 2002

CARRILLO PRIETO, Ignacio. *Panorama del Derecho Mexicano de la seguridad social*. Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM, México, 1997.

CARRILLO PRIETO, Ignacio. *Derecho de la seguridad social*, Serie A, Número 43, Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM, México, 1981.

CASTORENA, José de Jesús. *Manual de Derecho Obrero*, Editorial Porrúa, 6ª edición, México, 1973.

CHUECA SANCHO, Ángel. Los derechos fundamentales en la Unión Europea, Editorial Bosh, 2ª. Edición., España, 2003.

CRUZ Barney, Oscar. Historia del Derecho en México, Editorial Oxford, México, 2002.

DE BUEN LOZANO, Néstor. Instituciones del Derecho del Trabajo y de la seguridad social, Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM, México, 1997.

DE BUEN LOZANO, Néstor. Seguridad social, 2ª edición, Editorial Porrúa, México, 1999.

DE BUEN, Néstor. El desarrollo del Derecho del Trabajo y su decadencia, Editorial Porrúa, México, 2005.

DE LA CUEVA, Mario. La idea del Estado, Editorial Fondo de Cultura Económica, 5ª. Edición, México, 1996.

DE LA FUENTE RODRÍGUEZ, Jesús. Tratado de Derecho Bancario y Bursátil, Editorial Porrúa, México, 1999.

DE SCHWEINITZ, Kart. Inglaterra hacia la seguridad social, Editorial Minerva, México, 1945.

DELGADO MOYA, Rubén. Derecho a la seguridad social, Editorial SISTA, México, 2005.

DUEÑAS HERNÁNDEZ, Laurentino Xavier. I Congreso de Castilla y León sobre relaciones laborales, Editorial Lex Nova, España, 2004.

FRANCO, Rolando. Sociología del Desarrollo, Políticas Sociales y Democracia, Editorial Siglo XXI Editores, México, 2003.

GARCÍA MÁYNEZ, Eduardo. Introducción al Estudio del Derecho, 53ª edición, Editorial Porrúa, México, 2002.

GARCÍA RODRÍGUEZ, Isabel. Aspectos Internacionales de la Seguridad Social, Centro de Publicaciones de Trabajo y Seguridad Social, España, 2003.

GETE CASTRILLO, Pedro. El nuevo Derecho Común de las pensiones públicas, Editorial Lex Nova, España, 2004.

GIRÓN LARRUCEA José. La Comunidad Europea como Organización Inyternacional, Centro de Estudios Ramón Areces, España, 2000.

GÓMEZ GRANILLO, Moisés. Breve Historia de las doctrinas económicas, Editorial Esfinge, 22ª Edición, México, 2002.

GÓMEZ GRANILLO, Moisés. et.al., *Introducción al Derecho Económico*, Editorial Esfinge, México, 2002.

GONZÁLEZ ROARO, Benjamín. *La seguridad Social en el Mundo*, Editorial Siglo XXI, México, 2003.

IZQUIERDO MUCIÑO, Martha Elba. *Garantías Individuales*, Editorial Oxford, México, 2004.

KURCZYN VILLALOBOS, Patricia. *Evolución tendencias recientes del derecho del trabajo y de la seguridad social en América*, Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM, México, 2006.

LANDA ZAPIRAIN, Juan Pablo. et. al., *El sistema de seguridad social, su régimen general y la protección social complementaria*, Servicio Editorial, España, 2004.

LOYZAGA DE LA CUEVA, Octavio. *Neoliberalismo y flexibilización de los derechos laborales*, Editorial, México, 2002.

MALLET, Alfredo. *La búsqueda de la seguridad social*, Editorial Abadengo, Argentina, 1983.

MORALES, Numa. *La protection sociale*, Editorial La Decuverete, Francia, 1996.

MORALES RAMÍREZ, María Ascensión. *La recepción del modelo chileno en el sistema de pensiones*, Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM, México, 2005.

ORTIZ AHLF, Loretta. *Derecho Internacional Público*, Editorial Oxford, México, 2004.

PARTIDA BUSH, Virgilio. *Situación demográfica nacional y estatal*, Consejo Nacional de Población, México, 2006.

PIETERS, Danny. *Introducción al Derecho de la Seguridad Social de los países miembros de la Comunidad Económica Europea*, Editorial Civitas, España, 2002.

POSADA, Ramón. *Derecho Administrativo*, Editorial Marcial Pons, España, 2002.

RAMOS ÁLVAREZ, Oscar. *Trabajo y seguridad social*, Editorial Trillas, México, 1991.

RENDÓN VÁSQUEZ, Jorge. *Derecho de la seguridad social*, Editorial Tarpuy, Perú, 1992.

RUEZGA BARBA Antonio. El nuevo derecho de las pensiones en América Latina Argentina, Brasil, Chile, Colombia, Costa Rica, Cuba, El Salvador, México y República Dominicana, Centro Interamericano de estudios de seguridad social, México, 2005.

RUIZ MORENO, Ángel Guillermo. Derecho de la seguridad social, Editorial Porrúa, México, 1997.

RUIZ MORENO, Ángel Guillermo. Nuevo Derecho de la seguridad social, Editorial Porrúa, México, 2004.

RUIZ MORENO, Ángel Guillermo. Las AFORE el nuevo sistema de ahorro y pensiones, Editorial Porrúa, 5ª edición, México, 2004.

RUIZ MORENO, Ángel Guillermo. El Derecho Social en México a inicios del Siglo XXI. Una visión en conjunto, Editorial Porrúa, México, 2007.

VALCÁRCEL, Luis E. Historia de Perú Antiguo a través de la fuente escrita, Editorial Juan Mejía Baca, Cuarta edición, España, 1984.

DICCIONARIOS

GIORLANDINI, Eduardo. et. al. Diccionario de Derecho Social, Tribunal Superior de Justicia, Argentina, 1993.

Diccionario Jurídico de Seguridad Social, Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM, México, 1994.

Diccionario de la Lengua Española, Real Academia Española, 22ª edición, España, 2001.

HEMEROGRÁFICAS

Boletín de Derecho Comparado, Número 76, Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM, México, 2007.

Boletín de Derecho Comparado, Número 88, Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM, México, 2007.

Encuesta Nacional de Ocupación y Empleo 2006, Instituto Nacional de Estadística, Geografía e Informática, México, 2006.

Social and welfare statistics, Organization for Economic Co-operation and Development, 2007.

Plan Nacional de Desarrollo 2007-2012, Gobierno de los Estados Unidos Mexicanos, Presidencia de la República, 2007.

Presupuesto de Egresos de la Federación para el Ejercicio Fiscal 2007, Cámara de Diputados del H Congreso de la Unión, México, 2007.

Presupuesto de Egresos de la Federación para el Ejercicio Fiscal 2008, Cámara de Diputados del H Congreso de la Unión, México, 2008.

Revista Latinoamericana de Derecho Social, Número 2, enero - junio, Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM, México, 2006.

Revista Latinoamericana de Derecho Social, Número 3, julio – diciembre, Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM, México, 2006.

Revista Latinoamericana de Derecho Social, Número 5, julio – diciembre, Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM, México, 2006.

Revista Latinoamericana de Derecho Social, Número 4, enero - junio, Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM, México, 2007.

Revista Latinoamericana de Derecho Social, Número 5, julio - diciembre, Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM, México, 2007.

Social indicators, OECD, 2006 Edition.

LEGISLACIÓN

Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, 9ª edición, ISEF, México, 2005.

Ley Federal del Trabajo, 10ª edición, ISEF, México, 2004.

Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado, 10ª edición, Luciana, México, 2004.

Ley del Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores al Servicio del Estado, 10ª edición, ISEF, México, 2005.

Ley del Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores al Servicio del Estado, 1ª edición, ISEF, México, 2007.

Ley del Instituto Mexicano del Seguro Social, 10ª edición, ISEF, México, 2005.

Ley de los Sistemas de Ahorro para el Retiro, 10ª edición, ISEF, México, 2005.

Ley de Seguridad Social del Instituto de Seguridad Social para las Fuerzas Armadas Mexicanas, 10ª edición, ISEF, México, 2005.

PÁGINAS ELECTRÓNICAS

<http://www.bibliojuridica.org.mx>

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

<http://www.conapo.org.mx>

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

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

<http://www.juridicas.unam.mx>

<http://www.lajornada.com.mx>

<http://www.oecd.org>

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