



UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA DE MÉXICO

FACULTAD DE ESTUDIOS SUPERIORES

ARAGÓN

LICENCIATURA EN DERECHO

TRABAJO POR ESCRITO QUE

PRESENTA:

RAFAEL RAMÍREZ MARTÍNEZ

TEMA DEL TRABAJO:

**LA NECESIDAD DE INTEGRAR EL OBJETO SOCIAL DE
LAS SOCIEDADES DE INVERSIÓN ESPECIALIZADAS DE
FONDOS PARA EL RETIRO AL DE SU ADMINISTRADORA DE
ORÍGEN**

EN LA MODALIDAD DE “SEMINARIO DE TITULACIÓN COLECTIVA”

PARA OBTENER EL TÍTULO DE:

LICENCIADO EN DERECHO





Universidad Nacional
Autónoma de México



UNAM – Dirección General de Bibliotecas
Tesis Digitales
Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS ©
PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

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

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

Gracias...

Mamá, por estar y haber estado siempre conmigo y para mí, por tu cariño y apoyo, por haberme dado siempre lo mejor que pudiste, y por la familia que formaste, eres la persona mas importante en mi vida.

A mi querido padre, vives todos los días en mi corazón y en mis pensamientos, gracias por todo lo que dejaste en mi ser.

A mis hermanos y sobrinos, por estar siempre conmigo y brindarme su apoyo y cariño, gracias por todo lo que han hecho por mí, parte de esta meta la debo a cada uno de ustedes.

A mi Universidad Nacional Autónoma de México, por todo lo que representa para nuestra nación, por los profesores que tuve la oportunidad de conocer y que hicieron para mí la diferencia. Al Maestro Martín Lozano Jarillo, por todo su tiempo, apoyo desinteresado e impulso que me brindó para este logro.

A mis amigos - hermanos, Sergio, Rico, David, Luis Enrique y Charly, por todas las experiencias que hemos vivido juntos, por su apoyo incondicional, por las risas en las buenas y malas, por los años de amistad que me han regalado, de todos tengo enseñanzas importantes.

A la Familia Ramírez Ramírez: Gis, Lupita, Don Memo, Memo *jr.* y Grisel, gracias por su apoyo en todo momento, por su amistad y tratarme como hermano e hijo, no podría decirles con palabras todo lo que significan y agradecerles lo que han hecho por mi.

Al Lic. Agustín Ruiz Olivé, por abrirle las puertas de su empresa a un entonces desconocido y darme la oportunidad de iniciarme en la vida profesional, gracias por su paciencia, apoyo y amistad.

A la firma Francisco Sánchez y García Asociados S.C.

A los licenciados Francisco Sánchez y García, Gustavo Zavala Peñaloza y Francisco Sánchez Sánchez, por la confianza personal y laboral que me han demostrado todos estos años, por la oportunidad de permitirme crecer personal y profesionalmente, me siento orgulloso de laborar para esa importante firma, a la Lic. Yolanda Ávila, por su confianza, amistad, dedicación, apoyo y por tomarme en cuenta para tantos importantes proyectos de trabajo.

A Alan Ayerdi, Irene León, Oscar Ramírez, Mónica León, Carlos Urías, Salvador

González, Marisol Guerrero, Zayne, Jesús Jaime, Juan Ramón García, Maricruz Martínez, Paty de la Cruz, Jorge, Fátima, Paty Gómez, Juan Carlos Alvarado, Daniel Mondragón, José Luis Arciniega, Aarón Rojas, Ale Rodríguez, Alex Villa, Esthela Villavicencio, Chris Nava, Claudia Martínez, Daniel Pacheco, Aída García, Ivonne Ochoa, E. Lo., Carlos Nuñez, Juan Luis Apart, Maricarmen y Nayeli de la Rosa, por que recibí de cada uno de ustedes apoyo, amistad y enseñanzas de muchas y diferentes maneras que han dejado huella.

**LA NECESIDAD DE INTEGRAR EL OBJETO SOCIAL DE LAS SOCIEDADES
DE INVERSIÓN ESPECIALIZADAS DE FONDOS PARA EL RETIRO AL DE
SU ADMINISTRADORA DE ORIGEN**

ÍNDICE Página

INTRODUCCIÓN..... **I**

CAPÍTULO 1

MARCO TEÓRICO CONCEPTUAL Y GENERALIDADES

1.1.	EL SISTEMA DE AHORRO PARA EL RETIRO VIGENTE A PARTIR DEL 1º DE JULIO DE 1997.....	1
1.2.	LA COMISIÓN NACIONAL DEL SISTEMA DE AHORRO PARA EL RETIRO.....	2
1.2.1.	Órganos de Gobierno	4
1.3.	PARTICIPANTES DEL SISTEMA DE AHORRO PARA EL RETIRO.....	5
1.3.1.	Las administradoras de Fondos para el Retiro	5
1.3.2.	Disolución y liquidación de las administradoras	9
1.3.3.	Las Sociedades de Inversión Especializadas de Fondos para el Retiro	11
1.3.4.	Las Sociedades de Inversión tradicionales o ajenas al Sistema de Ahorro para el retiro	19
1.3.5.	De las empresas operadoras de la Base de Datos Nacional SAR	21
1.3.6.	Disposiciones comunes a las administradoras y sociedades de inversión especializadas de fondos para el retiro	23
1.4.	CUENTA INDIVIDUAL	25

1.5. EL PROCESO DE CANALIZACIÓN DE RECURSOS OBLIGATORIOS Y VOLUNTARIOS A LA CUENTA INDIVIDUAL	27
---	----

CAPÍTULO 2

EVOLUCIÓN DEL SISTEMA DEL AHORRO PARA EL RETIRO EN MÉXICO

2.1. ORIGEN Y EVOLUCIÓN DE NUESTRO SISTEMA DE AHORRO PARA EL RETIRO	29
2.2. PUBLICACIÓN DE LA PRIMERA LEY DE LOS SISTEMAS DE AHORRO PARA EL RETIRO EN 1996	33

CAPÍTULO 3

LA NECESIDAD DE INTEGRAR EL OBJETO SOCIAL DE LAS SOCIEDADES DE INVERSIÓN ESPECIALIZADAS DE FONDOS PARA EL RETIRO AL DE SU ADMINISTRADORA DE ORIGEN

3.1. RÉGIMEN DE INVERSIÓN AL QUE DEBERÁN SUJETARSE LAS SOCIEDADES DE INVERSIÓN ESPECIALIZADAS DE FONDOS PARA EL RETIRO	36
3.2. LA AFORE PUEDE ADMINISTRAR E INVERTIR LOS CAPITALS CON MAYOR DINÁMICA SI LO HACE DIRECTAMENTE, SIN APOYO DE LAS SIEFORES	36
CONCLUSIONES	40
FUENTES CONSULTADAS	43

INTRODUCCIÓN

Hablar sobre una propuesta de integración del objeto social de las sociedades de inversión especializadas de fondos para el retiro al objeto social de las administradoras de fondos para el retiro, es hablar de la posibilidad de dotar de beneficios a los trabajadores, mediante la reducción de comisiones que se generan por la constitución y operación de las sociedades de inversión especializadas de fondos para el retiro.

A fin de ubicarnos en el mundo de las Administradoras de Fondos para el Retiro y las Sociedades de Inversión Especializadas de Fondos para el Retiro, es necesario hacer referencia al origen de nuestro Sistema de Ahorro para el Retiro vigente, especificar la diferencia entre ambas figuras jurídicas, que tienen una estrecha vinculación para llevar a cabo objetivos comunes: generar ganancias a los dueños de las administradoras, incrementar el ahorro interno del país y generar rendimientos a los trabajadores por la inversión de sus recursos.

Para lograrlo debemos entender en primer término el marco teórico y conceptual del Sistema del Ahorro para el Retiro, la Comisión Nacional del Sistema de Ahorro para el Retiro, las administradoras de fondos para el retiro, las sociedades de inversión especializadas de fondos para el retiro y las empresas operadoras de la Base de Datos Nacional SAR, como las principales figuras jurídicas creadas a partir de la vigencia del Sistema.

En el capítulo segundo establecemos la evolución del Sistema de Ahorro para el Retiro en México, en el cual se observa la constitución de un fondo con fines de seguridad social, así como su desarrollo.

Lo anterior, nos permitirá finalmente, generar un criterio sobre la necesidad de incorporar, mediante una reforma legal, las actividades de administración e inversión que realizan en conjunto la Administradora y sus Sociedades de Inversión, evitando la obligación que tienen actualmente las administradoras de constituir, operar y administrar sociedades de inversión

intermediarias, lo que genera gastos, burocracia, trámites legales, contratación y pago de personal, obteniendo como beneficio para los trabajadores la reducción de comisiones por el manejo e inversión de sus fondos.

Actualmente son 17 Afores, que a través de sus diversas sociedades de inversión administran \$1,082,845.8 Millones de pesos¹, lo que nos da una idea de la inmensidad del capital que es operado por el Sistema y la posibilidad de generar ahorro a sus propietarios, los trabajadores.

La Administradora de Fondos para el Retiro puede administrar e invertir el capital de los trabajadores en forma directa, sin necesidad de generar gastos y comisiones en las sociedades de inversión de las cuales se auxilia para lograr su fin, siendo esta posibilidad el objetivo a desarrollar en nuestra investigación.

Para la consecución del presente trabajo empleamos por una parte el método deductivo, pues partimos de un análisis general a un estudio particularizado al objeto social de las Afores y de las Sociedades de Inversión Especializadas de Fondos para el Retiro. De igual forma encontramos apoyo en el método histórico, para entender el origen y evolución de la Seguridad Social en nuestro país. También se soporta la investigación en el método jurídico, pues recurrimos invariablemente a las fuentes legislativas.

La técnica de investigación utilizada es la documental, ya que mediante el estudio de la legislación, doctrina y documentos gubernamentales fue posible llevar a cabo el presente trabajo.

¹ Vid. COMISIÓN NACIONAL DEL SISTEMA DE AHORRO PARA EL RETIRO. Panorama general del SAR. Recursos administrados por las Afores. Disponible: http://www.consar.gob.mx/panorama_sar/recursos_administrados.shtml. 02 de Octubre de 2009 17:55. Según datos oficiales de la Comisión Nacional del Sistema de Ahorro para el Retiro al cierre del mes de Septiembre de 2009, Monto calculado con los precios de las acciones registrados en la Bolsa Mexicana de Valores. Recursos acumulados a las subcuentas de retiro, cesantía y vejez de trabajadores cotizantes al IMSS e ISSSTE, SAR 92 y SAR ISSSTE, aportaciones voluntarias, aportaciones complementarias de retiro, ahorro de largo plazo, ahorro solidario de trabajadores cotizantes al ISSSTE y Fondos de Previsión Social. Lo anterior excluye las aportaciones de Vivienda, que administran directamente el Instituto del Fondo Nacional de la Vivienda para los Trabajadores y el Instituto de Seguridad y Servicios Sociales para los Trabajadores del Estado (ISSSTE) a través del Fondo de la Vivienda del Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores del Estado (FOVISSSTE).

CAPÍTULO 1

MARCO TEÓRICO CONCEPTUAL Y GENERALIDADES

1.1 EL SISTEMA DE AHORRO PARA EL RETIRO VIGENTE A PARTIR DEL 1º DE JULIO DE 1997

Nuestro actual Sistema de Ahorro para el Retiro proviene de la necesidad de superar las deficiencias del anterior sistema de pensiones, financiado a través del Instituto Mexicano del Seguro Social principalmente por recursos aportados por el Gobierno Federal, y que, encontrándose dicho sistema al borde de la quiebra técnica y del colapso financiero obligó al Gobierno Federal a buscar un medio alternativo de garantizar una pensión a los derechohabientes del Instituto.

Señala Ángel Guillermo Ruiz Moreno sobre la mencionada situación en que se encontraba el viejo sistema de pensiones y la inminente quiebra técnica del IMSS: "...se encuentra en el hecho irrefutable de que el modelo de reparto y sistema colectivo de pensiones que nuestro sistema de pensiones que nuestro Seguro Social básico adoptó desde que inició operaciones – como de suyo lo hicieran todos los seguros sociales del mundo -, se halla agotado pues ya dio lo que tenía que dar. Entonces, se debía buscar novedosos mecanismos financieros, viables, factibles y de ser posible empíricamente aprobados, para afrontar el reto de todo sistema de seguridad social que se respete: la capacidad de respuesta necesaria para atender al creciente número de pensionados, parados o desempleados, aún en época de recesión económica"²

La crisis del sistema de seguridad social Institucional no es exclusiva de nuestro país, ya que las naciones en todo el planeta han buscado soluciones para reafirmar los objetivos básicos de brindar a los individuos un mínimo de bienestar, y en especial a la clase trabajadora, principal receptora del servicio de seguridad social.

² RUIZ MORENO, Ángel Guillermo. Las Afore. El Nuevo Sistema de Ahorro y Pensiones. Cuarta Edición, Porrúa, México, 2002. p. 25 y 26.

1.2 LA COMISIÓN NACIONAL DEL SISTEMA DE AHORRO PARA EL RETIRO

El actual sistema de pensiones tiene dos objetivos principales, el primero, que los trabajadores que lleguen a los supuestos legales, obtengan una mejor pensión, que a su vez justifica la implementación de un sofisticado sistema; y segundo, que considerando el ahorro obligatorio a favor de los asegurados, integrado por aportaciones del Gobierno, de los propios trabajadores y sus empleadores, se promueva e incremente el ahorro interno del país.

Con la promulgación de la Ley de los Sistemas de Ahorro para el Retiro, se crea la Comisión Nacional de los Sistemas de Ahorro para el Retiro, para regular y vigilar el correcto funcionamiento del Sistema, con la consecuente coordinación, supervisión y organización del nuevo sistema de ahorro y pensiones creado con la Ley referida. Se trata de un órgano administrativo desconcentrado de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, con autonomía para llevar a cabo las funciones que por Ley le son encomendadas, siendo a través de esta Comisión el Estado, garante para que el Sistema funcione como fue planeado, ejerciendo un absoluto control del SAR, desde la autorización para la constitución de una Administradoras y sus sociedades de Inversión ejerciendo facultades de supervisión sobre la inversión que mediante operaciones bursátiles estas llevan a cabo, así como respecto de la importante Base de Datos Nacional SAR, que analizaremos mas adelante. Las amplias facultades de la Comisión se encuentran establecidas en el artículo 5 de la Ley de los Sistemas de Ahorro para el Retiro, siendo de tres principales categorías:

1) Regulatorias, ya que por medio de disposiciones de carácter general, emitidas como Circulares CONSAR, incluso, dada la amplitud de sus disposiciones llegan a ser consideradas por estudiosos del tema y postulantes especializados, como inconstitucionales, ya que su observancia es obligatoria, ejerciéndose por la Comisión, de hecho, una actividad de proveer en la esfera administrativa la exacta observancia de las Leyes, encomendada en la Fracción

I del artículo 89 Constitucional de manera exclusiva al Titular del ejecutivo Federal.

2) Discrecionales, por que de esta manera autoriza a los Grupos financieros la constitución y operación de una Administradora y sus Siefos, que puede ser revocada de la misma forma con causa justificada.

3) De supervisión y vigilancia, a fin de prevenir y corregir problemas en la operación del Sistema, evaluando los métodos de control y administración que lleven a cabo las entidades financieras participantes, así como su solvencia, estabilidad y esquemas de funcionamiento, para que siempre se mantengan dentro de la Ley y se detecte cualquier anomalía que requiera su corrección por parte de la Comisión.³

La CONSAR llevará un registro de los agentes promotores de las administradoras, para su registro los agentes tendrán que cumplir con los requisitos que señale la Comisión, la cual estará facultada para suspenderlo o cancelarlo en los casos previstos en la Ley del SAR, regulado por la Comisión en la Circular CONSAR 05-7 “Reglas generales a las que deberán sujetarse los agentes promotores de las administradoras de fondos para el retiro”.

El Capítulo IX del Reglamento de la Ley de los Sistemas de Ahorro para el Retiro, faculta a la Comisión para llevar a cabo la Inspección y vigilancia de los Participantes en el Sistema de Ahorro para el Retiro, de acuerdo a un programa anual que deberá ser aprobado por el Presidente de la Comisión, mediante personal adscrito a la misma, calificado y especializado en auditoría, a través de dichas auditorías la CONSAR podrá cumplir con sus funciones regulatorias y de prevención, detección de irregularidades y emprender acciones en contra de quienes cometan delitos relativos a su competencia.

³ *Vid Ibídem* pp. 47 - 49.

1.2.1 Órganos de Gobierno

Los Órganos de Gobierno de la Comisión son su Junta de Gobierno, la Presidencia y el Comité Consultivo y de Vigilancia.

La Junta de Gobierno estará integrada, según establece el artículo 7 de la Ley del SAR, por el Secretario de Hacienda y Crédito Público, quien la presidirá, el Presidente de la Comisión, dos vicepresidentes de la misma y otros trece vocales. Los vocales serán el Secretario del Trabajo y Previsión Social, el Gobernador del Banco de México, el Subsecretario de Hacienda y Crédito Público, los Directores Generales del Instituto Mexicano del Seguro Social del Instituto del Fondo Nacional de la Vivienda para los Trabajadores y del Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores del Estado, el Presidente de la Comisión Nacional Bancaria y de Valores y el Presidente de la Comisión Nacional de Seguros y Fianzas. Los cinco vocales restantes serán designados por el Secretario de Hacienda y Crédito Público debiendo ser cuatro representantes de las organizaciones nacionales de trabajadores y uno de los correspondientes a los patrones, que formen parte del Comité Consultivo y de Vigilancia y que ostenten la mayor representatividad.

El Presidente de la Comisión es la máxima autoridad de la misma y es designado por el titular de la Secretaría de Hacienda.

El Comité Consultivo y de Vigilancia, acorde con la participación tripartita que es principio de nuestra Seguridad Social, funciona integrado con representantes de los sectores laboral, empresarial y Gobierno Federal, cuya finalidad es salvaguardar los intereses de las partes involucradas, en busca del equilibrio entre los participantes.

Por su parte, el Comité Consultivo y de Vigilancia, conforme al artículo 15 de la Ley del SAR estará integrado por diecinueve miembros: seis representantes de los trabajadores designados por organizaciones nacionales

de trabajadores (confederaciones) y seis representantes de los patrones designados por asociaciones nacionales empresariales, el Presidente de la Comisión y uno por cada una de las siguientes dependencias y entidades: la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, la Secretaría del Trabajo y Previsión Social, el Instituto Mexicano del Seguro Social, el Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores del Estado, el Instituto del Fondo Nacional de la Vivienda para los Trabajadores y el Banco de México; por cada miembro propietario del Comité Consultivo y de Vigilancia se nombrará un suplente, consideramos lo anterior con el fin de dar voz y voto a todos los involucrados en el Sistema.

1.3 PARTICIPANTES DEL SISTEMA DE AHORRO PARA EL RETIRO

En este apartado analizaremos a las Administradoras de Fondos para el Retiro, a las Sociedades de Inversión Especializadas de Fondos para el Retiro y a las empresas operadoras de la Base de datos Nacional SAR, y como sus funciones están entrelazadas y las que cada una de estas debe llevar a cabo depende de las demás, a fin de lograr un armónico funcionamiento del Sistema.

1.3.1 Las Administradoras de Fondos para el Retiro

De entre los participantes en el Sistema de Ahorro para el Retiro, podríamos asegurar que las AFORES llevan el papel más trascendental. Es común que exista desconcierto respecto a esta *sui generis* figura jurídica, siendo común que se le confunda con instituciones bancarias o aseguradoras, incluso ante las Autoridades laborales, encargadas de resolver sobre la procedencia de reclamaciones de asegurados o sus beneficiarios relativas a la devolución de los recursos de la cuenta individual, tal vez debido a que algunos de los grupos financieros que operan en nuestro país y que operan su propia administradora integraron a la razón social de la misma el nombre comercial que los identifica y que son conocidas públicamente por tal motivo, *vr. gr. Afore Bancomer S.A. de C.V., Afore Banamex S.A. de C.V., Afore Inbursa S.A. de C.V. ING Afore S.A. de C.V.*, entre otras.

Las Afore son entidades financieras, que se dedican de manera exclusiva, habitual y profesional a administrar cuentas individuales y canalizar los recursos de las subcuentas que las integran en términos de Ley de los Sistemas de Ahorro para el Retiro, así como a administrar sociedades de inversión; .Norahenid Amezcua Ornelas las define de la siguiente manera: “Las AFORES son entidades financieras que se dedican de manera exclusiva, habitual y profesional a administrar las cuentas individuales y canalizar los recursos de las subcuentas que las integran en términos de las leyes de seguridad social, así como administrar sociedades de inversión. Para decirlo de manera mas sencilla son instituciones que forman parte del sistema financiero, que a cambio de una comisión o pago intervendrán en el manejo del ahorro de los trabajadores, contribuyendo a satisfacer las necesidades de financiamiento del gobierno y de las empresas.”⁴

Lo anterior encuentra sustento en el artículo 18 de la Ley de los Sistemas de Ahorro para el Retiro, siendo importante mencionar que las aportaciones de Vivienda no llegan a manos de las AFORE ni de las SIEFORES, ya que son administradas por el Instituto del Fondo Nacional de la Vivienda para los Trabajadores (INFONAVIT), como establece la fracción XII del apartado “A” del artículo 123 Constitucional, 3º Fracción I y 43 de la Ley de ese Instituto y en el caso del Instituto de Seguridad y Servicios Sociales para los Trabajadores del Estado (ISSSTE) a través del Fondo de Vivienda del Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores del Estado (FOVISSSTE), como establece el artículo 167 de la Ley del ISSSTE, sin embargo la Administradora esta obligada, conforme al artículo 18 de la Ley de los Sistemas de Ahorro para el Retiro a llevar el registro del saldo de dicha subcuenta, con información que le proporcionen los Institutos mencionados; esto en la práctica ha llevado a trabajadores, abogados y a las propias autoridades a criterios contrastados, ya

⁴ AMEZCUA ORNELAS, Norahenid. Las Afores Paso A Paso. Editorial Sicco, Cuarta Edición, México, 2006, p. 29.

que estiman que al verse reflejados los recursos de Vivienda en un documento expedido por la Afore, es esta la que debe responder del pago de dicho fondo, lo anterior ha sido esclarecido por la Segunda Sala de nuestra Suprema Corte en la Tesis 2a./J. 15/2009, publicada en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta en el mes de Febrero de 2009, con el rubro: "SUBCUENTA DE VIVIENDA. LOS RECURSOS DEPOSITADOS EN ELLA SON ADMINISTRADOS POR EL INFONAVIT Y, EN CONSECUENCIA, PARA QUE SEAN ENTREGADOS AL TRABAJADOR O, EN SU CASO, A SUS BENEFICIARIOS, ES NECESARIO QUE AQUÉL LOS TRANSFIERA A LA AFORE CORRESPONDIENTE" Contradicción de tesis 171/2008-SS, por lo que, al tratarse de recursos que no son administrados ni invertidos por la Afore y sus Siefores, se excluyen de nuestra investigación.

Con lo anterior queda claro que las Administradoras manejarán e invertirán los recursos de los trabajadores acumulados en las subcuentas de Retiro, cesantía y vejez, SAR 92 y Aportaciones Voluntarias y no así los acumulados en los ramos de Vivienda, el tratamiento de estos rubros lo analizaremos en el apartado correspondiente a la Cuenta Individual.

Las Administradoras de Fondos para el Retiro son responsables de los actos, omisiones y operaciones que realicen las Sociedades de Inversión que operen, esto es que, prácticamente estas últimas, aunque están constituidas como sociedades mercantiles no responden de los actos que realicen, sino que es su administradora de origen la que enfrenta cualquier contingencia derivada de ello, siendo un motivo más para que los objetos de ambas sociedades sean concentrados y asignadas por Ley a una sola figura jurídica.

La Ley de los Sistemas de Ahorro para el Retiro ordena que la AFORE debe ser constituida como sociedad anónima de capital variable y en concordancia con la Ley General de Sociedades Mercantiles debe estar inscrita en el Registro Público de Comercio, por lo que se trata de *personas jurídicas colectivas*, o *personas morales* en nuestro sistema legal, encaminadas a la

obtención de un lucro, o como define Mantilla Molina respecto a la negociación mercantil como “el conjunto de cosas y derechos combinados para obtener y ofrecer al público bienes o servicios, sistemáticamente y con propósito de lucro”⁵.

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 requisitos legales que señala la Ley del SAR.

La CONSAR debe velar en todo momento porque el Sistema presente condiciones adecuadas de competencia y eficiencia. Para ello, en concordancia con la Ley Federal de Competencia Económica, la Comisión podrá establecer los mecanismos necesarios para que no se presenten prácticas monopólicas absolutas o relativas como resultado de la conducta de los participantes o por una concentración del mercado. Los mecanismos señalados se aplicarán previa opinión de la Comisión Federal de Competencia Económica y del Comité Consultivo y de Vigilancia, es por ello que en el artículo 26 de la Ley del SAR encontramos que, con el propósito de mantener un adecuado balance y equilibrio en el SAR, ninguna administradora podrá tener más del veinte por ciento de participación en el mercado, este límite podrá ser mayor siempre que lo autorice la Comisión, previa opinión de su Comité Consultivo y de Vigilancia, siempre que esto no represente perjuicio a los intereses de los trabajadores.

Las administradoras en su consejo de administración contarán, señala el artículo 29 de la Ley del SAR, con consejeros independientes, que deben ser expertos en materia financiera, económica, jurídica o de seguridad social, y no tener ningún nexo patrimonial ni laboral con las administradoras o los

⁵ MANTILLA MOLINA, Roberto L. Derecho mercantil. Ed. Porrúa, vigésima novena edición, México, 1996. p. 105.

accionistas que detenten el control de dichas administradoras, así como reunir los requisitos señalados en la Ley del SAR.

Como prohibiciones para las AFORE encontramos que el artículo 38 de la Ley de los Sistemas de Ahorro para el Retiro, las limita para emitir obligaciones, gravar de cualquier forma su patrimonio, otorgar garantías o avales, adquirir acciones representativas del capital social de otras administradoras, salvo que obtengan autorización de la Comisión, obtener préstamos o créditos, con excepción de los expresamente autorizados, adquirir el control de empresas, entre otras.

Actualmente son diecisiete AFORE que operan con autorización de la CONSAR y que administran los recursos de los trabajadores afiliados al Sistema de Seguridad Social en nuestro país.

1.3.2 Disolución y liquidación de las Administradoras

A continuación mencionaremos el procedimiento para la disolución y liquidación de las Administradoras, siendo destacable para el Sistema que, a 12 años de su creación no se ha dado presentado un caso que se ajuste a este procedimiento. Si nos preguntamos el porque “han dejado de existir” algunas de las administradoras que fueron pioneras en el mercado, no ha sido a causa de su disolución y liquidación, sino por haber sido fusionadas por otras administradoras, fusiones que hemos atestiguado en nuestra vida profesional *vr. gr. Afore Santander S.A. de C.V., Garante S.A. de C.V. Afore, Afore Actinver S.A. de C.V.*, que hoy en día no figuran entre las Administradoras registradas ante la CONSAR, por haber sido fusionadas por *Ing Afore S.A. de C.V., Afore Banamex S.A. de C.V. y Metlife Afore S.A. de C.V.*, respectivamente.

La disolución y liquidación de las administradoras o sociedades de inversión se rigen por lo dispuesto en los Capítulos X y XI de la Ley General de

Sociedades Mercantiles o, según el caso, por el Capítulo II del Título Octavo de la Ley de Concursos Mercantiles, con las siguientes excepciones:

- a) Previamente a la declaración de concurso mercantil, los jueces deberán oír la opinión de la Comisión;
- b) El cargo de síndico o liquidador siempre corresponderá a alguna institución de crédito;
- c) La CONSAR ejercerá, respecto a los síndicos y a los liquidadores, las funciones de vigilancia que tiene atribuidas en relación a las propias administradoras; y
- d) La CONSAR podrá solicitar la declaración de concurso mercantil en las condiciones y casos previstos por la Ley de Concursos Mercantiles.

En el caso de disolución de las administradoras o sociedades de inversión, la Comisión deberá tomar todas las medidas necesarias para la protección de los intereses de los trabajadores.

Antes de proceder a la disolución y liquidación de una administradora, se traspasarán los recursos de las sociedades de inversión que administre a la cuenta concentradora prevista en el artículo 75 de esta ley, durante el plazo que determine el reglamento de la misma. El traspaso de esos recursos a otra administradora, se realizará de conformidad con las disposiciones de carácter general que expida la Comisión, salvaguardando los derechos de los trabajadores. Para proceder a la disolución y liquidación de una Administradora, deberán liquidarse de manera ordenada los activos de las Sociedades de Inversión que opere, traspasando los recursos a la Cuenta Concentradora conforme éstos se tengan líquidos.

Durante el plazo antes mencionado, los Trabajadores registrados en una

Administradora en proceso de disolución deberán elegir una nueva Administradora que les opere su Cuenta Individual, a fin de que, durante dicho plazo, se proceda a realizar el traspaso de las Cuentas Individuales y la Administradora original pueda concluir su liquidación. Terminado el plazo mencionado, aquellas cuentas que no hayan solicitado ser traspasadas por sus Trabajadores titulares, serán asignadas a las Administradoras que cobren las comisiones más bajas de conformidad con los criterios determinados por la Junta de Gobierno de la Comisión.

1.3.3 Las Sociedades de Inversión Especializadas de Fondos para el Retiro

Ya que hemos definido que este tipo de sociedades (SIEFORES) son administradas y operadas por la Afore, se trata de personas morales distintas a estas últimas, que tienen una función de intermediarismo, ya que tiene por objeto exclusivo la inversión de los recursos provenientes de los Institutos de Seguridad Social, que van a parar a las cuentas individuales de cada trabajador, así como invertir recursos que las Administradoras de Fondos para el Retiro, están obligadas a conservar una reserva especial en términos de los artículos 27 y 28 de la Ley de los Sistemas de Ahorro para el Retiro.

Dicha función de intermediarismo es similar a la que realizan las Instituciones Financieras respecto al ahorro privado de sus clientes o cuentahabientes, es decir, con el ahorro privado que cada uno de nosotros deposita en una cuenta personal bancaria, para explicarlo de mejor manera, citamos a Hugo Rangel Couto, quien menciona lo siguiente: “La banca tiene como fin principal el colocar el dinero de sus ahorradores, hacia las personas que lo necesitan para invertirlo; por un lado se convierte en banco de ahorradores y por el otro en banca de emprendedores. El depósito, el ahorro, las operaciones financieras, el crédito hipotecario, las operaciones de capitalización de operaciones fiduciarias, generan para el para la institución de crédito, esa dinámica a través de la cual logra obtener sus comisiones a través de lo que se ha llamado como el

intermediarismo.”⁶

Para organizarse y operar como sociedad de inversión se requiere autorización de la CONSAR, 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, aunque de antemano sabemos que sólo las administradoras que actualmente funcionan como tales, con autorización de la Comisión, pueden solicitar autorización para organizar y operar una sociedad de inversión especializada, pues ningún caso tendría constituir una SIEFORE si no se tiene primero en operación a la Afore que la administre.

Esta singular administración llevada a cabo por una sociedad a otra rompe con la regla general de que cada sociedad debe manejarse de manera independiente, al tener su propio consejo de administración, como prevé la Ley General de Sociedades Mercantiles, puesto que, en el caso que nos ocupa, la Administradora siempre será la que tome las decisiones de las SIEFORES que administre, no obstante que estas últimas cuenten, conforme a la Ley, con su propio consejo de administración.

Respecto a lo anterior Ángel Guillermo Ruiz Moreno opina: “Vaya, hasta cuestionable resulta que se trate realmente de personas distintas en esta ficción jurídica tan singular; como también lo es que las SIEFORE sean verdaderas sociedades de inversión. La verdad es que estaba aún inmaduro el proyecto de cambio y al paso del tiempo hubo de ponerse a cada quien en el lugar que les correspondía: a las AFORE como las publicitadas responsables de las administración de los recursos de los trabajadores – dándole la cara y respondiendo a estos -, y a las SIEFORE en la discreta pero vital labor de generar ganancias para sus propias controladoras y para los trabajadores que

⁶ RANGEL COUTO, Hugo. La teoría económica y el derecho. Editorial Porrúa, sexta edición, México, 2002, p. 150.

con sus ahorros se convierten en accionistas”.⁷

Coincidimos plenamente con lo anterior, ya que el Sistema esta diseñado de tal manera que la Administradora y las Sociedades de Inversión llevan a cabo conjuntamente los procesos que permiten generar rendimientos a los trabajadores y a la vez ganancias para los dueños de las administradoras e incentivar el ahorro interno del país, ninguna razón tiene de existir una sociedad sin la otra; de así ahí precisamente nuestra propuesta de concentrar el objeto de ambas sociedades para que los lleve a cabo una sola figura.

La mejor manera de llegar a una definición de este tipo de sociedad es explicando su funcionamiento, entendiéndose como un fondo común, que contempla los recursos de un grupo de trabajadores, recibidos por la Afore y enviados de esta a la SIEFORE, esta a su vez los canaliza a objetivos legales determinados, destinándolos a la especulación a través de la adquisición de instrumentos y valores financieros, así los rendimientos que genere dicha actividad serán en parte destinados proporcionalmente a la cuentas de los trabajadores involucrados y en parte a los dueños de las Administradoras mediante el cobro de comisiones.

Las sociedades de inversión, para su funcionamiento, deberán ser sociedades anónimas de capital variable y utilizar en su denominación, o a continuación de ésta la expresión “Sociedad de Inversión Especializada de Fondos para el Retiro” o su abreviatura “SIEFORE”; a estas sociedades se les exenta de constituir el fondo de reserva a que se refiere el artículo 20 de la Ley General de Sociedades Mercantiles. 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, al igual que en el caso de la Afore cuando menos con un consejero independiente, el

⁷ RUIZ MORENO, Ángel Guillermo. *Op cit* pp. 81 y 82.

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. 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 igual forma, deberán contar con un Comité de Riesgos, el cual tendrá por objeto administrar los riesgos a que se encuentren expuestas, así como vigilar que la realización de sus operaciones se ajuste a los límites, políticas y procedimientos para la administración de riesgos aprobados por su consejo de administración.

La composición de este Comité deberá ser determinada por la Comisión mediante disposiciones de carácter general. En todo caso deberán ser integrantes del mismo un consejero independiente y uno no independiente de la sociedad de inversión de que se trate, los cuales no deberán ser miembros del comité de inversión de la misma sociedad de inversión, y el director general de la administradora que opere a la sociedad de inversión.

El Régimen de Inversión deberá tener como principal objetivo otorgar la mayor seguridad y rentabilidad a los recursos de los trabajadores. Asimismo, el régimen de inversión tenderá a incrementar el ahorro interno y el desarrollo de un mercado de instrumentos de largo plazo acorde con el sistema de pensiones. A tal efecto, proveerá que las inversiones se canalicen preponderantemente, a través de su colocación en valores, a fomentar a) La actividad productiva nacional, b) La mayor generación de empleo, c) La construcción de vivienda, d) El desarrollo de infraestructura estratégica del país, y e) El desarrollo regional.

Como una manera de asegurar a los trabajadores que sus recursos serán invertidos de la mejor manera posible, la ley del SAR prevé que cuando se presenten minusvalías derivadas del incumplimiento al régimen de inversión autorizado por efectos distintos a los de valuación, la administradora que opere la sociedad de inversión de que se trate, las cubrirá con cargo a la reserva especial constituida en los términos previstos en dicha Ley, y en caso de que ésta resulte insuficiente, lo deberá hacer con cargo a su capital social, con ello la Sociedad de Inversión deberá ser absolutamente cautelosa al invertir los recursos de los trabajadores que le corresponda.

Entre otras prohibiciones, las SIEFORE no podrán emitir obligaciones, recibir depósitos de dinero, adquirir inmuebles, dar u otorgar garantías o avales, gravar su patrimonio, adquirir el control de empresas, adquirir valores extranjeros de cualquier género, obtener préstamos o créditos.

En el desarrollo de sus actividades en el manejo de valores bursátiles, las SIEFORE deberán tomar en consideración los criterios de dos órganos Colegiados: el Comité de Análisis de Riesgos y el Comité de Valuación.

El Comité de Análisis de Riesgos tendrá por objeto el establecimiento de criterios y lineamientos para la selección de los riesgos crediticios permisibles de los valores que integren la cartera de las sociedades de inversión. Dicho comité estará integrado por tres representantes de la Comisión, uno de los cuales a designación de ésta, lo presidirá, dos de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, dos del Banco de México, dos de la Comisión Nacional Bancaria y de Valores y dos de la Comisión Nacional de Seguros y Fianzas.

El Comité de Valuación se encargará de dictar criterios técnicos sobre los documentos y valores susceptibles de ser adquiridos por las sociedades de inversión, el cual estará integrado por tres representantes de la Comisión Nacional Bancaria y de Valores, uno de los cuales, a designación de ésta, lo

presidirá, dos de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, dos del Banco de México, dos de la Comisión y dos de la Comisión Nacional de Seguros y Fianzas. Dicho Comité dará a conocer los criterios de valuación, así como los procedimientos y técnicas a que deberán sujetarse las administradoras en la valuación de los valores que integran las carteras de las sociedades de inversión.

A través de estos órganos multirepresentativos se vigila el manejo operativo cotidiano del Sistema, con el ánimo de lograr la mayor transparencia y eficacia del mismo en beneficio de los trabajadores asegurados que confían sus ahorros a entidades financieras privadas.

A fin de ubicar la relevante tarea que desempeñan este tipo de sociedades describiremos aquellas que por disposición legal tiene obligación de constituir y operar la Afore, la Circular CONSAR 15-19 “Reglas Generales que establecen el Régimen de Inversión al que deberán sujetarse las Sociedades de Inversión Especializadas de Fondos para el Retiro”, publicada en el Diario Oficial de la Federación, el 9 de Julio de 2007, señala en sus puntos considerativos más destacables:

- a) Que la relevancia que el ahorro para el retiro para la economía nacional ha sido creciente;
- b) Que el artículo 47 de la Ley de los Sistemas de Ahorro para el Retiro prevé que las administradoras de fondos para el retiro podrán operar distintas sociedades de inversión, con la finalidad de ofrecer nuevas y mejores opciones al ahorro de los trabajadores, atendiendo a las características específicas de cada uno de ellos;
- c) Que el artículo 79 de la Ley de los Sistemas de Ahorro para el Retiro prevé que con el propósito de incrementar el monto de la pensión, e incentivar el ahorro interno de largo plazo, se fomentarán las aportaciones voluntarias y complementarias de retiro que puedan realizar los trabajadores o los patronos a

las subcuentas correspondientes, por lo que se debe promover la constitución de sociedades de inversión especializadas de fondos para el retiro adicionales que tengan como objeto exclusivo la inversión del ahorro voluntario de los trabajadores.

d) Que el artículo 12 del Reglamento de la Ley de los Sistemas de Ahorro para el Retiro prevé la creación de familias de sociedades de inversión especializadas de fondos para el retiro que se adapten a las características y edades de los distintos tipos de trabajadores;

e) Que con el fin de que los recursos de los trabajadores se inviertan en las sociedades de inversión especializadas de fondos para el retiro de acuerdo con su edad, perfil de inversión y ciclo de vida, la Junta de Gobierno de la Comisión Nacional del Sistema de Ahorro para el Retiro estimó conveniente que las administradoras de fondos para el retiro puedan operar nuevas sociedades de inversión básicas, las cuales se denominarán Sociedades de Inversión Básicas 3, Básicas 4 y Básicas 5.

Con la expedición de las Reglas de carácter general contenidas en la Circular CONSAR 15-19 “Reglas Generales que establecen el Régimen de Inversión al que deberán sujetarse las Sociedades de Inversión Especializadas de Fondos para el Retiro” fue necesario dar un margen de tiempo a las administradoras para constituir las nuevas Sociedades de Inversión Básicas 3, Básicas 4 y Básicas 5, solicitar la autorización para que estas pudieran entrar en operaciones, así como para modificar el régimen de inversión de las Sociedades Básicas 1 y Básicas 2 que ya operaban, y una vez que se dio cumplimiento a lo anterior la CONSAR expidió la Resolución, determinando el día en que entrarían en operaciones las nuevas sociedades de inversión, ocurriendo esto el 28 de Marzo de 2008.

De este modo, cada Afore deberá operar cuando menos cinco Siefores Básicas, en caso de que los Trabajadores no elijan la forma en que se inviertan sus recursos, dichos recursos deberán ser invertidos en la Sociedad de

Inversión Básica que corresponda de acuerdo con la edad del Trabajador y el tipo de recursos de que se trate, conforme a la siguiente gráfica:



Los Trabajadores podrán solicitar en cualquier tiempo la transferencia de sus recursos de una Sociedad de Inversión Básica a otra Sociedad de Inversión Básica de su elección distinta de la que les corresponda por su edad, siempre que esta última invierta los recursos de trabajadores de igual o mayor edad, de conformidad con la Regla Décima Quinta de la referida Circular CONSAR 15-19 “Reglas Generales que establecen el Régimen de Inversión al que deberán sujetarse las Sociedades de Inversión Especializadas de Fondos para el Retiro”, y el Ahorro Voluntario de los Trabajadores podrá invertirse en las Sociedades de Inversión Básicas o en las Sociedades de Inversión Adicionales para Ahorro Voluntario que a su vez pueden ser:

- a) Sociedades de Inversión Adicionales de corto plazo, en las que exclusivamente podrán invertirse los recursos de los Trabajadores provenientes de Aportaciones Voluntarias y de Ahorro a Largo Plazo;
- b) Sociedades de Inversión Adicionales de largo plazo, en las que sólo podrán invertirse los recursos de los Trabajadores provenientes de Aportaciones Complementarias de Retiro, de Largo Plazo y Voluntarias con Perspectiva de

⁸ COMISIÓN NACIONAL DEL SISTEMA DE AHORRO PARA EL RETIRO. Cuadro comparativo de Afores. Rendimiento, Comisión y Rendimiento Neto. Disponible: http://www.consar.gob.mx/rendimiento_neto/rendimiento_neto.shtml 02 de Octubre de 2009 17:45.

Inversión de Largo Plazo.

1.3.4 Las Sociedades de Inversión tradicionales o ajenas al Sistema de Ahorro para el retiro

En primer término acotaremos que las Sociedades de Inversión en general, reguladas por la Ley General de Sociedades de Inversión son diversas a las Sociedades de Inversión Especializadas previstas en la Ley del SAR como participantes de tal Sistema, como hemos visto en el apartado que antecede estas últimas se dedican de manera exclusiva a la inversión de fondos para el Retiro, como su nombre lo indica. Respecto a la sociedad de inversión en general, Efraín Caro comenta: “Desde su creación, las sociedades han sido el vehículo que ha permitido el acceso al mercado de valores a pequeños y medianos inversionistas, proporcionándoles y una rentabilidad atractiva en condiciones del bajo riesgo y de alta liquidez.”⁹

Es necesario considerar a la sociedad de inversión común desde el punto de vista financiero, y para ello citamos las palabras de Francisco Vega, quien señala: “Las sociedades de inversión, son instituciones cuyo objetivo primordial es la diversificación de los riesgos mediante la inversión en una cartera compuesta por diferentes valores. Están orientadas al análisis de alternativas de inversión de fondos colectivos que reúnen todas las características y la estructura jurídica de las sociedades anónimas, contempladas por la Ley General de Sociedades Mercantiles.”¹⁰

Es decir, la actividad de la sociedad de inversión en general, que opera en el mercado de valores, consiste principalmente en contactar a personas interesadas en invertir sus ahorros o recursos privados, estos pequeños inversionistas, con su aportación al fondo se convierten en accionistas de la

⁹ CARO, Efraín: El mercado de valores en México. Ed. Ariel Divulgación, tercera edición, México, 2004, p. 278.

¹⁰ VEGA, Francisco. Estructura y Funcionamiento del Mercado de Valores. Editorial Edivisión, Cuarta Edición, México, 2005, p. 78.

sociedad de inversión y tienen la posibilidad, mediante la sociedad de inversión, de participar en el mercado de valores, al llevarse a cabo la inversión en dicho mercado por la sociedad van a reeditar en la obtención de ganancias a los inversionistas y a la propia sociedad de inversión, no obstante se corre el riesgo de sufrir pérdidas, a final de cuentas también es un negocio.

No se debe confundir la labor que realiza una sociedad de inversión, con la que efectúa una *sociedad operadora* o *casa de bolsa*, ya que estas en la práctica se convierten en “agentes” para llevar a cabo la compraventa de valores que cotizan en la Bolsa Mexicana de Valores, prestando asesoría integral tanto a las empresas emisoras o deudoras, como a los propios inversionistas, Rosa María Ortega, hablando de las sociedades operadoras, dice: “Una sociedad de inversión requiere ser administrada por alguien, y ese alguien, son las sociedades operadoras de sociedades de inversión. Las operadoras de sociedades inversión, pueden ser empresas que únicamente desarrollan esa actividad, que pueden ser los bancos, que de hecho lo hacen, o pueden hacerlo las casas de bolsa, que son las instituciones que mas lo han desarrollado.”¹¹

La Ley de Sociedades de Inversión prevé 4 tipos de sociedades:

- a) De Renta Variable, que operarán con Activos Objeto de Inversión cuya naturaleza corresponda a acciones, obligaciones y demás valores, títulos o documentos representativos de una deuda a cargo de un tercero a los cuales se les designará para efectos de este capítulo como Valores.
- b) En instrumentos de deuda, que operarán exclusivamente con Activos Objeto de Inversión cuya naturaleza corresponda a valores, títulos o documentos representativos de una deuda a cargo de un tercero, a los cuales se les designará para efectos de este capítulo como Valores.

¹¹ ORTEGA, Rosa María. Sistema financiero. Ed. Edivisión, primera edición, México, 2005, p. 89.

c) De capitales, que operarán preponderantemente con Activos Objeto de Inversión cuya naturaleza corresponda a acciones o partes sociales, obligaciones y bonos a cargo de empresas que promueva la propia sociedad de inversión y que requieran recursos a mediano y largo plazo.

d) De Objeto Limitado, que operarán exclusivamente con los Activos Objeto de Inversión que definan en sus estatutos y prospectos de información al público inversionista.

La forma en que se desarrolla la actividad de este tipo de sociedades se establece de manera gráfica anexa a esta investigación. Eduardo Villegas, al referirse a las sociedades de inversión, menciona que: “El objetivo de las sociedades de inversión, es fortalecer y descentralizar al mercado de valores, permitir el acceso del pequeño y mediano inversionista a dicho mercado, democratizar el capital y contribuir al financiamiento de la planta productiva del país.”¹²

1.3.5 De las empresas operadoras de la base de datos nacional SAR

Resulta de especial importancia mencionar, antes de abordar el tema, que desde la creación del SAR sólo una empresa ha obtenido la autorización y concesión para operar la Base de Datos Nacional SAR, denominada *Procesar S.A. de C.V.*, siendo su funcionamiento de vital importancia en la operación y control por parte del Gobierno Federal a través de la CONSAR, dado que, con antelación hicimos referencia al fin de integrar una base de datos de esta naturaleza, haremos referencia al objeto de la operadora de la Base referida.

Remitiéndonos al Capítulo III, Sección IV “De las Empresas Operadoras de la Base de Datos Nacional SAR”, artículo 58 de la Ley de los Sistemas de Ahorro para el Retiro, el objeto de la, como ya mencionamos única, empresa operadora de la Base de datos Nacional SAR es el siguiente:

¹² VILLEGAS, Eduardo: “Nuevo Sistema Financiero Mexicano”; Ed. PAC, 5° Edición, México, 2003, p. 186.

- a) Administrar la Base de Datos Nacional SAR;
- b) Promover un ordenado proceso de elección de administradora y de retiro de recursos por los trabajadores, a efecto de lo cual deberán desarrollar sistemas informáticos y de telecomunicaciones para llevar el control de los procesos;
- c) Coadyuvar al proceso de localización de los trabajadores para permitir un ordenado traspaso de las cuentas individuales de estos últimos de una administradora a otra;
- d) Servir de concentradora y distribuidora de información relativa a los sistemas de ahorro para el retiro entre los participantes en dichos sistemas, los institutos de seguridad social y la Comisión;
- e) Establecer el procedimiento que permita que la información derivada de los sistemas de ahorro para el retiro fluya ordenadamente entre los participantes en los sistemas de ahorro para el retiro, los institutos de seguridad social y la Comisión;
- f) Indicar al operador de la cuenta concentradora para que éste efectúe las transferencias de recursos depositados en dicha cuenta a las cuentas de las administradoras;
- g) Mantener depurada la Base de Datos, procurando evitar la duplicidad de cuentas, incentivando la unificación y traspaso de las mismas a la última cuenta individual abierta por el trabajador;
- h) Los demás que se señalen en la concesión.

Dada la importancia de la base de datos, las concesiones otorgadas pueden ser revocadas, oyendo previamente a la empresa operadora de que se trate, por las causales previstas en el artículo 61 de la Ley del SAR, de las que consideramos relevantes las siguientes:

- a) Por dejar de cumplir con el fin para el cual fue otorgada la concesión;

- b) Por dar a la información objeto de la concesión un uso distinto al autorizado;
- c) Ceder, hipotecar, gravar, transferir o enajenar las concesiones o los derechos en ellas conferidos, así como a otros particulares, nacionales o extranjeros;
- d) Suspender, en forma total, la prestación de los servicios sin autorización de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, salvo en caso fortuito o de fuerza mayor;
- e) Prestar servicios distintos a los señalados en la concesión respectiva;
- f) Ejecutar u omitir actos que impidan la prestación continua de los servicios concesionados.

1.3.6 Disposiciones comunes a las administradoras y sociedades de inversión especializadas de fondos para el retiro

Como referencia a este breve tema, tenemos que el artículo 49 de la Ley de los Sistemas de Ahorro para el Retiro establece que:

“...las administradoras y las sociedades de inversión serán administradas por un consejo de administración integrado con un mínimo de cinco consejeros que serán designados por los accionistas de la administradora, de los cuales cuando menos dos serán consejeros independientes. Los integrantes del Consejo de Administración designado por los accionistas de una administradora, serán también los integrantes del consejo de administración de las sociedades de inversión que opere aquélla.”

De nuevo observamos el absoluto control que ejerce la administradora respecto a las sociedades de inversión que administra, llama la atención y hasta nos parece absurdo el hecho de que la Ley obligue a constituir sociedades de inversión como una Sociedad Anónima si los mismos funcionarios que constituyen el consejo de administración en una lo tengan que constituir en la otra, llevándose las actividades de las Siefores en papel, puesto que ni siquiera

tienen un domicilio legal propio, encontrándose siempre bajo el cobijo legal de su Administradora.

Encontramos disposiciones comunes a las Administradoras de Fondos y a las Sociedades de Inversión Especializadas de fondos para el retiro, previstas en el Título Tercero, Sección Tercera de la Ley del SAR, de las que consideramos de mayor importancia:

La Comisión, oyendo previamente a la administradora o a la sociedad de inversión, revocará la autorización en los siguientes casos:

- a) Si la administradora o sociedad de inversión incumple reiteradamente con las obligaciones a su cargo establecidas en esta ley, en otras leyes, reglamentos o en las disposiciones de carácter general que le sean aplicables;
- b) Cuando sus sistemas de cómputo no satisfagan o dejen de cumplir con los requisitos establecidos de conformidad con esta ley, y afecten de manera grave, a juicio de la Comisión, los intereses de los trabajadores;
- c) Cuando no entregue la información necesaria para la operación de los sistemas de conformidad con lo previsto en la presente ley, en otras leyes o en las disposiciones de carácter general que le sean aplicables, y afecten de manera grave, a juicio de la Comisión, los intereses de los trabajadores;
- d) Si la administradora o sociedad de inversión no reconociera la competencia de las autoridades mexicanas para supervisarla o no se sujetara a las leyes mexicanas para resolver las controversias en que sea parte;
- e) Tratándose de una sociedad de inversión, si se revoca la autorización a la administradora que la opere; y
- f) Si se disuelve, quiebra la administradora o entra en estado de liquidación.

La revocación de la autorización producirá la disolución y la liquidación de la administradora o de la sociedad de inversión de que se trate.

1.4 CUENTA INDIVIDUAL

A fin de lograr una definición, habría que comenzar desde punto de vista legislativo; remitiéndonos al artículo 159 de la Ley del Seguro Social, que establece:

“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 integrara por las subcuentas: de retiro, cesantía en edad avanzada y vejez; de vivienda y de aportaciones voluntarias.

Respecto de la subcuenta de vivienda las administradoras de fondos para el retiro deberán hacer entrega de los recursos al instituto del fondo nacional de la vivienda para los trabajadores en los términos de su propia ley.”

Sin que realicemos mayor análisis al respecto, comentaremos que el último párrafo del precepto en cita es contradictorio con lo dispuesto por la fracción XII del apartado “A” del artículo 123 Constitucional, la Ley del Instituto del Fondo Nacional de la Vivienda para los Trabajadores en sus artículos 3º Fracción I y 43 de la Ley de ese Instituto, y en general las Circulares emitidas por la CONSAR que establecen la obligación del INFONAVIT de recibir y administrar los recursos de vivienda, por lo que consideramos un error la redacción del artículo citado.

Por su parte el artículo 74 de la Ley del SAR señala que los trabajadores afiliados tienen derecho a la apertura de su cuenta individual de conformidad con la Ley del Seguro Social, en la administradora de su elección. Para abrir las cuentas individuales, se les asignará una clave de identificación por el Instituto

Mexicano del Seguro Social, o mejor conocido como Número de seguridad Social, que ya comentamos, es el que en todo momento se utiliza en el Sistema y en la Base de Datos Nacional SAR para identificar la propiedad de los recursos pertenecientes a cada trabajador.

Las cuentas individuales de los trabajadores afiliados se integran por las siguientes subcuentas:

- a) Retiro, cesantía en edad avanzada y vejez;
- b) Vivienda;
- c) Aportaciones Voluntarias, y
- d) Aportaciones Complementarias de Retiro.

Asimismo, los trabajadores afiliados podrán solicitar a su administradora que se traspasen sus cuentas individuales que se hayan abierto conforme al régimen previsto en la Ley del Seguro Social de 1973, identificadas en el estado de cuenta individual como Subcuenta SAR 92, que corresponde a las cuotas acumuladas en el ramo de Retiro, y la subcuenta de Vivienda 92, que corresponde a las aportaciones de ese rubro, ambas acumuladas hasta el 30 de Junio de 1997, y que si bien, no continúan recibiendo cuotas y aportaciones, respectivamente, si generan rendimientos a su propietario y a la Administradora.

La cuenta individual, integrada por los rubros que ya mencionamos recibe recursos en los siguientes términos:

- a) En la Subcuenta de Retiro, cesantía en edad avanzada y vejez, relativa al IMSS, deberán identificarse por separado: 1) Los recursos del ramo de *Retiro*, 2) los relativos al ramo de seguro de *cesantía en edad avanzada y vejez* y 3) Los relativos a la *cuota social* aportada por el Gobierno Federal.
- b) En la subcuenta de Vivienda, que administran los Institutos de Vivienda, se acumulan las aportaciones de dicho rubro, generando intereses cuya tasa

determine el Consejo de Administración del Instituto, conforme al artículo 39 de la Ley del INFONAVIT.

- c) En la subcuenta de Aportaciones Voluntarias se registrarán aportaciones, como su nombre lo indica, aportadas de manera voluntaria por los trabajadores, adicionales a los obligatorios mencionados en los dos párrafos previos, de las cuales el trabajador puede hacer retiros parciales cada semestre.

Las administradoras tienen obligación de abrir las cuentas individuales de trabajadores recién incorporados al sistema de seguridad social, así como aceptar el traspaso de los ya inscritos en otras administradoras por lo que ambos derechos son irrenunciables.

Al cierre del mes de Abril Septiembre de 2009, son nada menos que 39,158,076¹³ las cuentas individuales administradas por las 17 Administradoras registradas ante la CONSAR.

1.5 EL PROCESO DE CANALIZACIÓN DE RECURSOS OBLIGATORIOS Y VOLUNTARIOS A LA CUENTA INDIVIDUAL

El proceso a que hacemos referencia a continuación se encuentra previsto en términos generales en el Reglamento de la Ley de los Sistemas de Ahorro para el Retiro, en el Capítulo IV, Sección V “De la Recepción de Cuotas y Aportaciones de los Trabajadores Afiliados”, Sección VI “De la Dispersión de las Cuotas y Aportaciones de los Trabajadores Afiliados a las Administradoras” y Sección VII “De la Individualización de las cuotas y aportaciones de los Trabajadores Afiliados”, y reglamentado de manera más específica en las disposiciones de carácter general emitidas por la Comisión, siendo los

¹³ Vid COMISIÓN NACIONAL DEL SISTEMA DE AHORRO PARA EL RETIRO. Cuentas administradas por las Afores. Disponible: http://www.consar.gob.mx/panorama_sar/cuentas_administrados.shtml 02 de Octubre de 2009 16:52.

siguientes pasos los que sigue la contribución social.

Para poder observar cuál es en sí la ruta que sigue el dinero de los trabajadores hasta llegar a la cuenta individual, señalaremos los pasos de dichos recursos:

- a) Cada bimestre el IMSS recibe por conducto de las entidades receptoras, (por lo general Instituciones Bancarias) de los patrones, las aportaciones de seguridad social y de vivienda.
- b) La empresa que recabó las aportaciones dará aviso a la empresa operadora de la Base de Datos Nacional del SAR, operación actualmente concesionada a *Procesar S.A. de C.V.*, y remitirá los recursos al Banco de México, que mantiene una cuenta a nombre del Instituto Mexicano del Seguro Social.
- c) A través de las Instituciones de crédito liquidadoras se recibirán los recursos para transferirlos a la Afore que corresponda a cada trabajador.
- d) Todo el proceso queda registrado en la Base de Datos Nacional del SAR, así como en los registros internos de cada Institución.
- e) Una vez recibido el dinero por la AFORE esta lo destinará a la SIEFORE que corresponda a cada trabajador conforme a su edad, - lo que ya explicamos en el apartado correspondiente a las Sociedades de Inversión Especializadas de Fondos para el Retiro- a fin de invertirlos en diversos instrumentos financieros.
- f) Las aportaciones voluntarias que sean depositadas por el trabajador o en algunos casos por el Patrón conforme al contrato colectivo que rija las relaciones de la empresa de que se trate directamente a la Afore, serán canalizadas a la subcuenta correspondiente, y se invertirán en el régimen de inversión que autorice la CONSAR en sus Circulares.

CAPÍTULO 2

EVOLUCIÓN DEL SISTEMA DEL AHORRO PARA EL RETIRO EN MÉXICO

2.1 ORÍGEN Y EVOLUCIÓN DE NUESTRO SISTEMA DE AHORRO PARA EL RETIRO

Remitiéndonos a los orígenes de la Seguridad Social en nuestro país, tenemos que acudir necesariamente a los hechos históricos, puesto que no existe antecedente de la seguridad social, plasmado en documento alguno, anterior a la Constitución de 1917, consecuencia del movimiento revolucionario originado en 1910, que tuvo un motor preponderantemente social; en la carta magna se prevé originalmente el establecimiento de una especie de seguro potestativo, ya que la Carta Magna no precisaba su obligatoriedad.²

No fue sino hasta el año de 1929 que se publicó en el Diario Oficial de la Federación, la necesidad de expedir una Ley del Seguro Social, quedando reservada para el Congreso Federal la facultad de legislar sobre la materia; a partir de entonces los regímenes de seguridad social han sufrido reformas y modificaciones sustanciales, que citamos como origen o antecedente de nuestro sistema de seguridad social actual.³

Hablando de los orígenes Internacionales, La Comisión Interamericana de Derecho Social, es un organismo que se forma por la necesidad de los países latinoamericanos de luchar por una seguridad social para los trabajadores de los países afiliados. Sobre de este origen, Gustavo Arce Cano comenta: “En 1936, los Estados miembros de la OIT reunidos en una conferencia de trabajo en la Ciudad de Santiago de Chile, suscribieron una resolución que establecía los principios fundamentales del seguro social en América, considerando que el seguro social obligatorio contribuye el medio más racional y más eficaz para dar a los trabajadores la seguridad social a la que tienen derecho. Dichos principios

² *vid* RUIZ MORENO, Ángel Guillermo. Nuevo Derecho de la Seguridad Social. Cuarta Edición, Porrúa, México, 2000. pp. 62 y 63.

³ *Vid ibídem* p. 65.

fueron ratificados y ampliados durante la segunda conferencia celebrada en la Habana Cuba de 1939.”⁴

La Conferencia Interamericana de Seguridad Social, va a generar la necesidad de dotar de seguridad social al trabajador, que posteriormente dio paso a los sistemas de pensiones. Por su parte, el autor Baltazar Cabazos Flores, sobre el particular menciona: “La Conferencia Interamericana de Seguridad Social, es un organismo internacional, técnico, especializado y sin fines de lucro, de carácter permanente, integrado por órganos gubernamentales, instituciones y otras entidades de América, que norman, administran, gestionan y supervisan, estudian e investigan uno o más aspectos de la seguridad social. La Conferencia Interamericana de Seguridad Social fue fundada en 1942 en Santiago de Chile y actualmente cuenta con 72 instituciones miembros que representan a 37 países de América.”⁵

En este momento, lo que nos conviene es establecer una definición de lo que, por seguridad social entendemos, en virtud de que, la naturaleza propia de la formación de este fondo de ahorro, va directamente enfocado a satisfacer esa seguridad social, específicamente a un sistema de pensiones, para lograrlo, citamos las palabras de Rafael Tena Suck y Hugo Ítalo Morales, quienes al respecto señalan: “La seguridad social es un derecho público de observancia obligatoria y de aplicación universal, para el logro solidario de una economía auténtica y racional de los recursos y valores humanos, que aseguran a toda la población una vida mejor, con ingresos o medios económicos suficientes para una subsistencia decorosa, libre de la miseria, temor, enfermedad, ignorancia, desocupación, con el fin de que en todos los países se establezca, mantengan y acrecienten el valor intelectual moral y filosófico de su población activa, se

⁴ ARCE CANO, Gustavo. De los seguros sociales y la seguridad social. Ed. Porrúa, tercera edición, México, 2002, p. 20.

⁵ CABAZOS FLORES, Baltazar. Lecciones del derecho de trabajo. México, editorial Trillas, décima edición, 2004, p. 42.

prepare el camino a las generaciones venideras y se sostengan a los incapacitados eliminados de la vida productiva.”⁶

Es un instrumento jurídico y económico que va a permitir al trabajador el acceso a una mejor calidad de vida, además de asegurar su derecho a los servicios de salud, una prestación que tiene la finalidad de garantizar el Derecho Humano a la salud, a la asistencia médica, a la protección de los medios de subsistencia y necesariamente un bienestar individual y colectivo y más aún, la protección de la persona una vez que a la edad en que tenga que separarse del trabajo, al respecto, Mario de la Cueva refiere: “Las consecuencias del cansancio por la vejez en el trabajo y la falta de producción son evidentes, constituye una situación de gran inquietud para los trabajadores ya que tiene que presentarse algún día irremediamente en forma natural, teniendo la necesidad en la mayoría de los casos de seguir aportando a la familia los medios de subsistencia necesarios para el sostenimiento de la misma, aunque no en la misma proporción de la edad económicamente activa.”⁷

Al respecto, Adrián García Saiso señala que “El sistema de pensiones en México, desde su creación en la década de los cuarenta, consistía en una administración estatal, vinculada a dos grandes organismos: el Instituto Mexicano de Seguridad Social y el Instituto de Seguridad Social y Servicio para los trabajadores del Estado. Programas que reflejaban un corporativismo de las políticas sociales en el país. En cuanto al Sistema del Ahorro para el Retiro, se plantea como un programa innovador de aportación personal y manejado de manera privada por instituciones financieras y de crédito mexicanas, que garantizan al trabajador una vez terminada su etapa activa, un capital suficiente

⁶ TENA SUCK, Rafael y Morales, Hugo Ítalo. Derecho de la seguridad social; Editorial. PAC, cuarta edición, México, 2000, p. 13.

⁷ CUEVA, Mario, de la. El nuevo derecho mexicano del trabajo. Editorial Porrúa, décimo sexta edición, México, 2002, p. 206.

para su vida en retiro.”⁸

Hay un cambio que tiene su origen en la Comisión Interamericana de Derecho Social, y que se empieza a llevar acabo en Santiago de Chile mediante el establecimiento del sistema privado de pensiones; y en el caso de México va a generarse una mayor y mejor expectativa, en virtud de la forma en que se fue tratando, a partir del mes de Marzo de 1992 por conducto de las Instituciones Bancarias y posteriormente con la creación de las AFORES que entraron en funciones el 1º de Julio de 1997.

Con la nueva legislación, vigente a partir del 1º de Julio de 1997, el trabajador ahora, tendría que llevar acabo ya no una cuota que le garantice un fondo de pensión, sino que, ahora tiene que establecer un ahorro del que no puede disponer hasta los 60 años de edad (por Cesantía, en el caso de quedar privado de trabajo remunerado) o 65 años (por Vejez) y que reflejan una cierta satisfacción en todo el reto de la seguridad social en México, dado .que se pretende, a largo plazo, el acceso a los trabajadores a una pensión privada digna que el estado no podía ofrecer con el anterior régimen de pensiones que sostenía en su totalidad el Estado, previsto en la Ley del Seguro Social de 1973 y que tenía al borde del quebranto las finanzas del Seguro Social.

Sobre de este particular Antonio Ruesga Barba nos menciona como sobreviene la reforma del cambio del fondo de pensiones a un sistema de ahorro, diciendo: “Uno de los cambios fundamentales en el seguro de retiro, se sentía en la edad avanzada y vejez; fue el hecho de pasar de un esquema de beneficio definido, en el cual la pensión que se recibía se calculaba de acuerdo a una fórmula y esquema ya determinados, a un esquema de contribuciones definidas, en el que las pensiones que se reciben, dependen del monto acumulado, durante toda la vida laboral, en la cuenta individual de ahorro para

⁸ GARCÍA SAISO, Adrián. Las transformaciones del sistema de pensiones de jubilación en México. Ed. Jus, segunda edición, México, 2003, p. 43.

el retiro. El trabajador podrá disponer de sus recursos acumulados de su cuenta individual de ahorro para el retiro, para disfrutar de una pensión por cesantía en edad avanzada o vejez; una vez cumplidos los requisitos que establezca la Ley, ya sea que tenga cumplidos sesenta años para pensionarse por cesantía o sesenta y cinco por vejez y contar con 1250 semanas de cotización en los dos casos. En ese momento tendrá derecho de escoger la pensión que más le convenga, ya sea mediante renta vitalicia, que contratará con una empresa aseguradora de su elección o recibiendo su pensión a través de retiros programados que realice por conducto de su administradora de fondos para el retiro.”⁹

Desde que se publica en el Diario Oficial de la Federación el 23 de mayo de 1996 la Ley de los Sistemas del Ahorro para el Retiro, se genera todo un movimiento a través del cual, las expectativas financieras principalmente, iban a quedar más satisfechas que la misma seguridad social. Esto es, que una de las necesidades principales de las instituciones de crédito, era el hecho de fomentar el ahorro interno.

2.2 PUBLICACIÓN DE LA PRIMERA LEY DE LOS SISTEMAS DE AHORRO PARA EL RETIRO EN 1996

En el Diario Oficial de la Federación, el 23 de mayo de 1996, se publica la primera legislación del Sistema del Ahorro para el Retiro, misma que va a llevar a cabo la transformación de todo el sistema social de pensiones. Como consecuencia, se establece un sistema que anteriormente estaba basado en la Ley de Coordinación de los Sistemas del Ahorro para el Retiro.

Lo anterior, fija la posibilidad de coordinación, supervisión y vigilancia de los Sistemas del Ahorro para el Retiro que estarán a cargo de la Comisión Nacional del Sistema del Ahorro para el Retiro como órgano administrativo

⁹ RUEZGA BARBA, Antonio. Retos de la seguridad social en México. Editorial Ediar, tercera edición, México, 2006, p. 36.

desconcentrado de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, a la cual se le dota de una autonomía técnica y facultades ejecutivas como competencia funcional propia.

CAPÍTULO 3

LA NECESIDAD DE INTEGRAR EL OBJETO SOCIAL DE LAS SOCIEDADES DE INVERSIÓN ESPECIALIZADAS DE FONDO PARA EL RETIRO AL DE SU ADMINISTRADORA DE ORIGEN

En términos generales, la propuesta que pudiésemos hacer, podría ir a reformar principalmente el artículo 18 de la Ley de los Sistemas del Ahorro para el Retiro e incorporar el objeto y funciones que desempeñan actualmente las SIEFORES, previstos en el Capítulo III, Sección II de la citada Ley, este se refiere al concepto legal de las administradoras, así como a su objeto, por lo que sería el punto de partida de la propuesta que realizamos.

Como consecuencia de lo anterior, el capital propiedad de los trabajadores que recibe la administradora y que invierte en diversos instrumentos a través de las sociedades de inversión especializadas, en la Bolsa Mexicana de Valores, sería invertido directamente por la Administradora mediante fondos de Inversión, sin la necesidad de constituir y operar sociedades de inversión.

Actualmente cada administradora, como ya comentamos, opera por lo menos 5 sociedades de inversión especializadas de fondos para el retiro obligatorias, y las adicionales, encargadas de invertir el ahorro voluntario de los trabajadores (adicional al que establecen las leyes de seguridad social) y las aportaciones complementarias de retiro, siendo que una sola figura jurídica dotada de las facultades suficientes estaría en posibilidades de realizar, es decir, las actividades de la propia administradora y las de sus SIEFORES, sin necesidad de establecer este último tipo de sociedades, ya que como hemos visto principalmente la sociedad de inversión se constituye para que los pequeños ahorradores puedan colocar su dinero en un mercado de valores, lo que se puede realizar mediante fondos de inversión.

A continuación demostraremos la viabilidad de nuestra hipótesis.

3.1 RÉGIMEN DE INVERSIÓN AL QUE SE SUJETARÁN LAS SOCIEDADES DE INVERSIÓN ESPECIALIZADAS DE FONDOS PARA EL RETIRO

El artículo 3 de la Ley de los Sistemas de Ahorro para el Retiro señala que el régimen de inversión de las SIEFORES deberá tener como principal objetivo otorgar la mayor seguridad y rentabilidad de recursos de los trabajadores, y deberá tender a incrementar el ahorro interno y el desarrollo en un mercado de instrumentos de largo plazo, lo que también ya mencionados en apartado anterior.

Sin duda alguna, las sociedades de inversión están imitadas para invertir en instrumentos de alto riesgo, y sólo las SIEFORES que invierten los recursos de la población más joven tienen acceso a una mayor diversificación de instrumentos de inversión, es decir, entre más joven sea el trabajador, se le permite a la SIEFORE que administra sus recursos, la inversión de los mismos en instrumentos de renta variable, mientras que, a las SIEFORES que manejan los recursos de los trabajadores de edad más avanzada sólo se les permite invertir en instrumentos más conservadores y de renta menor, pero con ganancias seguras.

De ahí, que desde el punto de vista del régimen de inversión, las SIEFORES cuentan con un régimen sui generis regulado por la Ley de los Sistemas de Ahorro para el Retiro, que, de ser asignado a las Administradoras, estas podrían llevar a cabo de manera directa mediante fondos de inversión, que vendrían a sustituir la constitución y operación de las SIEFORES.

3.2 LA AFORE PUEDE MANEJAR O ADMINISTRAR LOS CAPITALES CON MAYOR DINÁMICA SI LO HACE DIRECTAMENTE SIN APOYARSE DE LAS SIEFORES

Las sociedades de inversión en general aparecen en México como una necesidad para cotizar en el mercado de valores a nombre de pequeños

ahorradores, las SIEFORES son instituidas a la par de las AFORES y entran en operación en el año de 1997 para apoyar a estas con la tarea de invertir los recursos de los trabajadores y generar ganancias para conservar el valor adquisitivo de los recursos por encima de la inflación, a fin de que el trabajador pueda acceder a una pensión digna al retirarse la vida laboral.

Por su parte, el reglamento de la Ley de los Sistemas de Ahorro para el Retiro prevé en su artículo 12, la posibilidad de que las AFORES organicen y operen sociedades de inversión adicionales.

Con la publicación de la CIRCULAR CONSAR 15-20 “REGLAS GENERALES QUE ESTABLECEN EL RÉGIMEN DE INVERSIÓN AL QUE DEBERÁN SUJETARSE LAS SOCIEDADES DE INVERSIÓN ESPECIALIZADAS DE FONDOS PARA EL RETIRO”, en el Diario Oficial de la Federación, en fecha 1º de Agosto de 2007, la CONSAR dio a conocer que se estima conveniente autorizar a las AFORES para operar nuevas sociedades de inversión, que se denominarán Básicas 3, Básicas 4, y Básicas 5, siendo preciso mencionar que las Administradoras ya operaban las Siefores Básicas 1 y Básicas 2, quedando ahora cada Afore con un grupo de 5 SIEFORES, más las adicionales que se dedican a la inversión de aportaciones voluntarias.

Cada una de estas SIEFORES tiene asignado a un sector de la clase trabajadora, dividido conforme a su edad, de esta manera, encontramos el grupo de trabajadores cuyos recursos invertirá cada una de las SIEFORES:

- a) SIEFORES BÁSICAS 1.- Invertirá los recursos de trabajadores de 56 años o más y aquellos que hayan solicitado que sus recursos se inviertan en la misma, siempre que se trate de trabajadores más jóvenes.
- b) SIEFORES BÁSICAS 2.- Invertirá los recursos de trabajadores mayores de 46 años y menores de 56 y aquellos que hayan solicitado que sus recursos

- se inviertan en la misma siempre que se trate de trabajadores más jóvenes.
- c) SIEFORES BÁSICAS 3.- Invertirá los recursos de trabajadores mayores de 37 años y menores de 46 y aquellos que hayan solicitado que sus recursos se inviertan en la misma siempre que se trate de trabajadores más jóvenes.
 - d) SIEFORES BÁSICAS 4.- Invertirá los recursos de trabajadores mayores de 27 años y menores de 37 y aquellos que hayan solicitado que sus recursos se inviertan en la misma siempre que se trate de trabajadores más jóvenes.
 - e) SIEFORES BÁSICAS 5.- Invertirán únicamente los recursos de trabajadores menores de 27 años.

Por regla general, los recursos de los trabajadores mayores a 27, 37, 46 y 56 años serán transferidos en automático a las SIEFORES, 4, 3, 2 y 1, respectivamente.

En los informes anuales de los años 2007 y 2008 dirigidos por la Comisión Nacional del Sistema de Ahorro para el Retiro al Congreso de la Unión observamos un cambio drástico en el número de sociedades de Inversión que operaban al final de cada año en la industria de las Afores, pasando de 51 SIEFORES en funciones al cierre del año 2007² a 108 al cierre del año 2008³, cuyos gastos de constitución y operación a final de cuentas son pagados con las comisiones cobradas por las Afores a los trabajadores, encontrando en ello

² Vid COMISIÓN NACIONAL DEL SISTEMA DE AHORRO PARA EL RETIRO. Informe Semestral al H. Congreso de la Unión Sobre la Situación del SAR. Junio – Diciembre de 2007 p.5. Disponible: http://www.consar.gob.mx/otra_informacion/pdf/transparencia/informe_semestral_2_2007.pdf 02 de Octubre de 2009 19:45

³ Vid COMISIÓN NACIONAL DEL SISTEMA DE AHORRO PARA EL RETIRO. Informe Semestral al H. Congreso de la Unión Sobre la Situación del SAR. Junio – Diciembre de 2008 p.9. Disponible: http://www.consar.gob.mx/otra_informacion/pdf/transparencia/informe_semestral_2_2008.pdf 02 de Octubre de 2009 19:45

nuestra propuesta un mayor sustento.

Como podemos observar es extensa la normatividad y los trámites que generan la constitución y operación tanto de las AFORES como de sus SIEFORES, principalmente de estas últimas, cada vez es mayor el número de las Sociedades de Inversión que se tienen que constituir de manera obligatoria, en aras de proporcionar a los trabajadores mayor diversificación en sus inversiones con el fin de obtener mayores ganancias o seguridad para sus recursos, conforme a su edad, motivo adicional para integrar los objetos de ambas figuras jurídicas en una misma sociedad.

La inversión de los recursos la puede realizar la AFORE de manera directa, con mayor transparencia, sin intermediación alguna, de manera que se evitaría el paso de una sociedad (la AFORE) a otra (SIEFORE) millones de trasposos y el traslado de recursos de una sociedad a otra, en un inicio al recibir una cuenta individual, de la AFORE a la SIEFORE para la inversión de los recursos y una vez que proceda la liquidación de la cuenta, nuevamente de la SIEFORE a la AFORE .para su entrega al trabajador o sus beneficiarios cuando se actualicen los supuestos legales para tal efecto, multiplicado esto por millones de operaciones que realizan ambas figuras, se daría un tratamiento mucho más ágil a la inversión y entrega de los recursos, en beneficio de los trabajadores, por lo que consideramos de importancia la reforma al artículo 18 de la Ley de los Sistemas de Ahorro para el retiro, para que la Afore pueda llevar a cabo la administración e inversión de los recursos de los trabajadores, y definitivamente suprimir de la Ley a las Sociedades de Inversión Especializadas de Fondos para el Retiro por ser un gasto excesivo e innecesario que afecta directamente al fondo de retiro de los trabajadores y por ende la posibilidad de acceder a una mayor pensión.

CONCLUSIONES

PRIMERA.- La Ley de los Sistemas de Ahorro para el Retiro ordena que las AFORE y las SIEFORES debe ser constituidas como sociedades anónimas de capital variable y en concordancia con la Ley General de Sociedades Mercantiles deben ser inscritas en el Registro Público de Comercio, siendo las primeras las que administran y operan de hecho ambas sociedades.

SEGUNDA.- Las Administradoras de Fondos para el Retiro son responsables de los actos, omisiones y operaciones que realicen las Sociedades de Inversión que operen, esto es que, prácticamente estas últimas, aunque están constituidas como sociedades mercantiles no responden de los actos que realicen, sino que es la administradora la que enfrenta cualquier contingencia derivada de ello.

TERCERA.- Las administradoras responderán directamente de los actos realizados tanto por sus consejeros, directivos y empleados, como de los realizados por los consejeros y directivos de las sociedades de inversión que administren, en el cumplimiento de sus funciones relativas a los sistemas de ahorro para el retiro y la operación de la administradora y sociedades de inversión, sin perjuicio de las responsabilidades civiles o penales en que ellos incurran personalmente.

CUARTA.- Es un inconveniente la obligación establecida en la Ley para las Afores, que deben constituir y operar una multiplicidad de sociedades de inversión que intervienen en la administración e inversión de los fondos para el retiro, al cierre del año 2008 las Afores operaban un total de 108 sociedades de Inversión, mientras que al cierre del 2007 tan sólo existían en operaciones 51 sociedades de inversión. La tendencia va en aumento, en busca de diversificar los instrumentos de inversión.

QUINTA.- El objetivo de todo el Sistema de Ahorro para el Retiro, es

aparentemente, brindar mayor seguridad social a los trabajadores, pero llegado el momento, se transforma en un objetivo por demás macroeconómico, financiero y además especulativo en la medida que lo permite el régimen de inversión de las SIEFORES.

SEXTA.- Sin duda alguna, el SAR ha sido un gran apoyo para la economía mexicana, para que esta pueda resistir cualquier los embates tanto nacionales como internacionales, ya sea económicos, de salud, mientras las Instituciones de Seguridad Social recaben las cuotas y aportaciones que se registran en las cuentas individuales que constituyen el Sistema de Ahorro para el Retiro, México no debería tener problemas de financiamiento.

SÉPTIMA.- Las sociedades de inversión, en términos generales, se han establecido, para el fin y efecto de que los pequeños ahorradores, puedan acumular sus capitales y juntos puedan participar en el mercado de valores.

OCTAVA.- Los trabajadores en conjunto constituyen un importante fondo, que se agrupa en cada una de las SIEFORES autorizadas por la CONSAR, esta figura jurídica debería ser suprimida de la Ley e integrar su objeto al de la AFORE, que finalmente es la que responde ante cualquier autoridad y ante los trabajadores de la inversión que aquellas realizan así como de cualquier contingencia que genere la operación de la SIEFORE.

NOVENA.- Las AFORE son responsables de los actos, omisiones y operaciones que realicen las SIEFORES que operen, esto es, la responsabilidad de las SIEFORES es prácticamente nula, siendo esta una razón más para suprimir esta figura de nuestra legislación y dotar de mayores facultades a las AFORE, para que esta pueda llevar a cabo el objeto que actualmente realizan en conjunto la administradora y sus sociedades de inversión.

DÉCIMA.- De llevarse a cabo la supresión de las SIEFORE de nuestra legislación, las comisiones que cobran las AFORES por la operatividad de aquellas, deberían ser reducidas, en beneficio de millones de trabajadores y del ahorro interno del país, puesto que son recursos que permanecerían cautivos en el sistema financiando obra pública y vivienda entre otros objetivos.

DÉCIMA PRIMERA.- Es muy factible que con un reforma al artículo 18 de la Ley de los Sistemas del Ahorro para el Retiro, puedan ampliarse las facultades de las administradoras los fondos para el retiro, y darles la posibilidad de realizar además el objeto de de las sociedades de inversión especializadas de fondos para el Retiro y colocar esas inversiones de manera directa mediante fondos de Inversión diversificados de acuerdo al grupo de trabajadores de que se trate.

FUENTES CONSULTADAS

BIBLIOGRAFÍA

AMEZCUA ORNELAS, Norahenid: "Las Afores Paso A Paso"; México, Editorial Sicco, 4° Edición, 2006.

ARCE CANO, Gustavo: "De los seguros sociales y la seguridad social"; Ed. Porrúa, tercera edición, México 2002.

CABAZOS FLORES, Baltazar: "Lecciones del derecho de trabajo"; México, editorial Trillas, décima edición, 2004.

CARO, Efraín: "El mercado de valores en México"; Ed. Ariel Divulgación, tercera edición, México, 2004.

CUEVA, Mario, de la, "El nuevo derecho mexicano del trabajo"; Ed. Porrúa, décimo sexta edición, México, 2002.

GARCÍA SAISO, Adrián: "Las transformaciones del sistema de pensiones de jubilación en México"; Ed. Jus, segunda edición, México, 2003.

MANTILLA MOLINA, Roberto L. "Derecho mercantil". Ed. Porrúa, vigésimo novena edición, México, 1998.

ORTEGA, Rosa María: "Sistema financiero"; Ed. Edivisión, 1° edición, México, 2005.

RANGEL COUTO, Hugo: "La teoría económica y el derecho"; México, Ed. Porrúa, sexta edición, México, 2002.

RUEZGA BARBA, Antonio: "Retos de la seguridad social en México"; Ed. Ediar, tercera edición, México, 2006.

RUIZ MORENO, Ángel Guillermo. "Las Afore. El Nuevo Sistema de Ahorro y Pensiones." Cuarta Edición, Porrúa, México, 2002.

RUIZ MORENO, Ángel Guillermo. "Nuevo Derecho de la Seguridad Social". Cuarta Edición, Porrúa, México, 2000.

TENA SUCK, Rafael y Morales, Hugo Ítalo: "Derecho de la seguridad social"; México, Ed. PAC, cuarta edición, México, 2000.

VEGA, Francisco: "Estructura y Funcionamiento del Mercado de Valores"; Ed. Edivisión, 4° Edición, México, 2005.

VILLEGAS, Eduardo: "Nuevo Sistema Financiero Mexicano"; Ed. PAC, 5ª Edición, México, 2003.

LEGISLACIÓN

Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos

Código Fiscal de la Federación

Ley de Concursos Mercantiles

Ley de los Sistemas de Ahorro para el Retiro

Ley de Sociedades de Inversión

Ley del Mercado de Valores

Ley del Instituto de Seguridad y Servicios Sociales para los Trabajadores del Estado

Ley del Instituto del Fondo Nacional de la Vivienda para los Trabajadores

Ley del Seguro Social

Ley Federal de Competencia Económica

Ley General de Sociedades Mercantiles

Reglamento de la Ley de los Sistemas del Ahorro para el Retiro

JURISPRUDENCIA

SUBCUENTA DE VIVIENDA. LOS RECURSOS DEPOSITADOS EN ELLA SON ADMINISTRADOS POR EL INFONAVIT Y, EN CONSECUENCIA, PARA QUE SEAN ENTREGADOS AL TRABAJADOR O, EN SU CASO, A SUS BENEFICIARIOS, ES NECESARIO QUE AQUÉL LOS TRANSFIERA A LA AFORE CORRESPONDIENTE Contradicción de tesis 171/2008-SS. Tesis 2a./J. 15/2009. Novena Época. Instancia: Segunda Sala. Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta XXIX. Febrero de 2009. p. 464.

CIRCULARES

Circular CONSAR 05-7. Reglas Generales a las que deberán sujetarse los agentes promotores de las administradoras de fondos para el retiro.

Circular CONSAR 15-19. Reglas Generales que establecen el Régimen de

Inversión al que deberán sujetarse las Sociedades de Inversión Especializadas de Fondos para el Retiro.

Circular CONSAR 28-18. Reglas Generales a las que deberán sujetarse las administradoras de fondos para el retiro y las empresas operadoras de la Base de Datos Nacional SAR para el traspaso de cuentas individuales de los trabajadores.

Circular CONSAR 31-5 Reglas Generales que establecen los procesos a que deberán sujetarse las Administradoras de Fondos para el Retiro y las Empresas Operadoras de la Base de Datos Nacional SAR, para la disposición y transferencia de los recursos depositados en las cuentas individuales de los trabajadores.

INTERNET

COMISIÓN NACIONAL DEL SISTEMA DE AHORRO PARA EL RETIRO.
Panorama general del SAR. Recursos administrados por las Afores. Disponible:
http://www.consar.gob.mx/panorama_sar/recursos_administrados.shtml. 20 de Octubre de 2009 17:55.

COMISIÓN NACIONAL DEL SISTEMA DE AHORRO PARA EL RETIRO.
Cuadro comparativo de Afores. Rendimiento, Comisión y Rendimiento Neto. Disponible: http://www.consar.gob.mx/rendimiento_neto/rendimiento_neto.shtml
02 de Octubre de 2009 19:45.

COMISIÓN NACIONAL DEL SISTEMA DE AHORRO PARA EL RETIRO.
Cuentas administradas por las Afores. Disponible:
http://www.consar.gob.mx/panorama_sar/cuentas_administrados.shtml 02 de Octubre de 2009 16:52.

COMISIÓN NACIONAL DEL SISTEMA DE AHORRO PARA EL RETIRO.
Informe Semestral al H. Congreso de la Unión Sobre la Situación del SAR. Junio – Diciembre de 2007. Disponible:
http://www.consar.gob.mx/otra_informacion/pdf/transparencia/informe_semestra_l_2_2007.pdf 02 de Octubre de 2009 19:45

COMISIÓN NACIONAL DEL SISTEMA DE AHORRO PARA EL RETIRO.
Informe Semestral al H. Congreso de la Unión Sobre la Situación del SAR.
Junio – Diciembre de 2008.

Disponible:

[http://www.consar.gob.mx/otra_informacion/pdf/transparencia/informe_semes
tral_2_2008.pdf](http://www.consar.gob.mx/otra_informacion/pdf/transparencia/informe_semes
tral_2_2008.pdf) 02 de Octubre de 2009 19:45