



UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA DE MÉXICO

FACULTAD DE ESTUDIOS SUPERIORES
ARAGÓN

LICENCIATURA EN DERECHO

TRABAJO POR ESCRITO QUE
PRESENTA:

CINTHYA MARLENE HERNÁNDEZ GONZÁLEZ

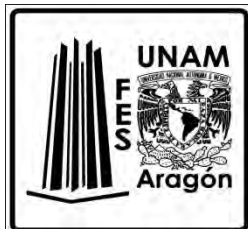
TEMA DEL TRABAJO:

**“ANÁLISIS DEL PROCEDIMIENTO DE DEVOLUCIÓN DE
LAS APORTACIONES A LAS ADMINISTRADORAS DE
FONDO PARA EL RETIRO”**

**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.

“La gratitud es la memoria del corazón...” – Lao Tse –

En la vida se nos presentan oportunidades en las cuales hay que tomar decisiones importantes, una de ellas ha sido entrar a la que hoy en día es mi alma mater: la *Universidad Nacional Autónoma de México*, con ella siempre tendré una deuda infinita de gratitud, pertenecer a la magna casa de estudios representa un orgullo no sólo para mí sino también para mi familia.

El ingreso a la *Facultad de Estudios Superiores Aragón* significó una valiosa oportunidad para poder continuar la formación académica, profesional y personal; en sus aulas de clase encontré a grandes maestros y amigos que sin el temor de compartir su sabiduría inspiraron en mí el amor hacia la Justicia y el Derecho.

Y entre esos grandes maestros se encuentran mis asesoras: *Maestra Erika Parra* y *Maestra Regina Rojas*, quienes tuvieron a bien brindarme su tiempo generoso y desinteresado en la elaboración de este trabajo que aunado a sus consejos hoy dan frutos.

A los miembros del jurado integrado por la *Maestra Rosa María Valencia*, *Maestra Erika Parra*; *Maestra Martha Leticia Ramírez*, *Lic. Jacqueline Sandra Roldan* y *Lic. Fernando Castillo*; gracias por el interés, motivación y apoyo.

Todo esto no se entendería sin el amparo y guía de mi familia, principalmente de *mis padres Verónica* y *Marco*, ustedes han coadyuvado en mi crecimiento personal, al inculcarme con amor sus valores en cada uno de los consejos y palabras de aliento; pero sobre todo les agradezco por darme una excelente educación. Este logro también es de ustedes.

A mis hermanos y amigos, por su cariño y por estar en los momentos importantes de mi vida. A mis compañeros y a todas aquellas personas quienes colaboraron de una u otra manera al compartir su conocimiento sin esperar nada a cambio.

*Y finalmente dedico este trabajo a mi persona favorita: **Jorge San Agustín**, sin ti no hubiese llegado a donde hoy me encuentro, en ti encontré la motivación y guía que me permitieron encauzar mis intereses académicos y profesionales, gracias por ser mi fortaleza en los momentos de debilidad, por ofrecerme una vida llena de aprendizajes y apoyo incondicional particularmente en los momentos menos afortunados que fueron fundamentales para lograr culminar esta meta; por tu amor, paciencia, comprensión y por ayudarme hasta donde te era posible a convertir mi sueño en realidad.*

Gracias por confiar en mí. . .

**ANÁLISIS DEL PROCEDIMIENTO DE DEVOLUCIÓN DE LAS
APORTACIONES A LAS ADMINISTRADORAS DE FONDOS PARA EL
RETIRO**

	Página
ÍNDICE	I
INTRODUCCIÓN	IV

CAPÍTULO 1

SISTEMAS DE AHORRO PARA EL RETIRO

1.1 SECRETARÍA DE HACIENDA Y CRÉDITO PÚBLICO

1.1.1 Definición	1
1.1.2 Naturaleza jurídica de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público	2
1.1.3 Funciones	2
1.1.4 Organización	3

1.2 SISTEMAS DE AHORRO PARA EL RETIRO

1.2.1 Definición	3
------------------------	---

**1.3 COMISIÓN NACIONAL DE SISTEMAS DE AHORRO PARA EL
RETIRO**

1.3.1 Definición	4
1.3.2 Facultades y competencia	5
1.3.3 Órganos de gobierno	6
1.3.3.1 Junta de Gobierno	6
1.3.3.2 Comité Consultivo y de Vigilancia	7

1.4 ADMINISTRADORAS DE FONDOS PARA EL RETIRO

1.4.1 Definición	9
1.4.2 Estructura y organización	10
1.4.3 Naturaleza de los conflictos entre Administradora de Fondos para el Retiro y cuentahabiente	12

1.5 CUENTA INDIVIDUAL

1.5.1 Definición	17
1.5.2 Naturaleza	18
1.5.3 Integración	18
1.5.4 Usos	23

CAPÍTULO 2

PROCEDIMIENTO DE DEVOLUCIÓN DE LAS APORTACIONES A LAS ADMINISTRADORAS DE FONDOS PARA EL RETIRO

2.1 JUNTA FEDERAL DE CONCILIACIÓN Y ARBITRAJE

2.1.1 Definición	29
2.1.2 Funciones	30
2.1.3 Competencia	31

2.2 PROCEDIMIENTO DE LA DEVOLUCIÓN DE LAS APORTACIONES A LA AFORE

2.2.1 Definición de procedimiento	34
2.2.2 Los procedimientos de devolución de aportaciones a las administradoras de fondo para el retiro	35
2.2.2.1 Procedimiento Ordinario	37
2.2.2.2 Procedimiento Especial	39

2.3 LA DILACIÓN EN LA PRAXIS DEL PROCEDIMIENTO DE DEVOLUCIÓN DE LAS APORTACIONES A LA AFORE

2.3.1 Definición de Dilación	44
2.3.2 La Dilación en la praxis jurídica	44

CAPÍTULO 3

ANÁLISIS DEL PROCEDIMIENTO DE DEVOLUCIÓN DE LAS APORTACIONES A LAS ADMINISTRADORAS DE FONDOS PARA EL RETIRO

3.1 LA PROBLEMÁTICA DEL PROCEDIMIENTO DE DEVOLUCIÓN DE LAS APORTACIONES A LAS ADMINISTRADORAS DE FONDOS PARA EL RETIRO (AFORES)

3.1.1 Análisis	49
--------------------------	----

3.2 CONSECUENCIAS DEL PROCEDIMIENTO DE DEVOLUCIÓN DE LAS APORTACIONES A LA AFORE ANTE LA JUNTA FEDERAL DE CONCILIACIÓN Y ARBITRAJE

3.2.1 Consecuencias	52
-------------------------------	----

3.3 PROPUESTA PARA EVITAR LA DILACIÓN EN EL PROCEDIMIENTO SUMARIO ESPECIAL PARA LA DEVOLUCIÓN DE LAS APORTACIONES A LA AFORE ANTE LA JUNTA FEDERAL DE CONCILIACIÓN Y ARBITRAJE

3.3.1 Reforma al artículo 892 de la Ley federal del Trabajo y sus alcances jurídicos	50
--	----

CONCLUSIONES	57
-------------------------------	-----------

FUENTES CONSULTADAS	58
--------------------------------------	-----------

INTRODUCCIÓN

Las Administradoras de Fondos para el Retiro se instauraron en México como un modelo económico en materia de seguridad social, el cual permitiría un retiro laboral decoroso así como la proyección y sustento financiero a la descarga obligatoria gubernamental sin el compromiso de retiro y jubilación como gravamen a la economía pública.

Al solicitar la devolución de las aportaciones el trabajador debe cumplir con ciertos requisitos para poder obtener los ingresos percibidos durante su vida laboral mediante un otorgamiento de pensión o una negativa de pensión por parte del Instituto Mexicano del Seguro Social al no alcanzar las semanas de cotización al momento de su jubilación; otra es acudir a la Administradora de Fondos para el Retiro teniendo éstas entidades la obligación de entregar los recursos previa solicitud por parte del interesado o bien en caso de fallecimiento del trabajador, a sus beneficiarios; sin embargo la más común es a través de la Junta Federal de Conciliación y Arbitraje al dirimir las controversias entre las Afores y el trabajador y/o sus beneficiarios, mediante el juicio sumario contemplado en la Ley Federal del Trabajo.

El objetivo principal las aportaciones al retiro, es el ahorro a largo plazo para poder contar con un fondo suficiente que permita cubrir las necesidades básicas cuando ya no se tenga oportunidad de trabajar, razón por la cual es de suma importancia que el trabajador o sus beneficiarios puedan gozar de estas aportaciones de forma expedita evitando dilaciones en el procedimiento que ocasionen perjuicio en su persona.

El presente trabajo de investigación, pretende analizar la problemática en cuanto a la devolución de las aportaciones a la Afore ante la Junta Federal de Conciliación y Arbitraje, razón por la cual, pueden aplicarse los siguientes métodos: el Sintético, para conformar diversas hipótesis en una sola al final de la investigación y para lograr conclusiones de distintas fuentes; la Hermenéutica,

como herramienta para interpretar la significación de diversos textos e incluso profundizar en el espíritu de diversas legislaciones; y el Analítico, para organizar de forma interna los procesos sociales.

Como métodos lógicos, se utilizarán el método Lógico Deductivo, para desentrañar las generalidades sociales; el Histórico, para obtener referencias circunstanciales; y el Hipotético Deductivo, como herramienta propositiva. Como métodos empíricos, la observación sistematizada del entorno finalizando con el método propositivo, con el cual pretendo dar una posible solución al problema, previendo los alcances jurídicos que podría originar.

CAPÍTULO 1

SISTEMAS DE AHORRO PARA EL RETIRO

1.1 SECRETARÍA DE HACIENDA Y CRÉDITO PÚBLICO

1.1.1 Definición

La palabra *hacienda* viene de la palabra latina *facienda*, lo que ha de hacerse y del verbo *facere*, hacer. Tradicionalmente la hacienda pública "...es el cúmulo de los bienes del Estado y la administración de ellos."¹

El concepto de hacienda, se refiere en general a un patrimonio existente o recursos utilizables, a la posibilidad de que una persona (de cualquier naturaleza jurídica) disponga de él o lo administre para realizar sus proyectos o dar cumplimiento a sus responsabilidades, y a la serie de actos que constituyen tal administración.

De acuerdo con Pedro Aspe la Secretaría de Hacienda y Crédito Público "...es la dependencia de la administración pública federal responsable de proponer, dirigir y controlar la política económica del Gobierno Federal en materia financiera, fiscal, de gasto, ingresos y deuda pública, bancaria, de precios y tarifas del sector público, así como de estadística, geografía e informática."²

En virtud de que el Estado y los demás entes públicos requieren de un patrimonio y de un régimen adecuado para su manejo, la Secretaría de Hacienda y Crédito Público está constituida por el conjunto de bienes, valores y derechos del Estado, que se destinan a la satisfacción de las necesidades colectivas.

¹ SERRA ROJAS. Andrés, Derecho Administrativo, segundo curso, Porrúa, México. 2010, p. 66.

² ASPE. Pedro, Para entender a la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, Nostra ediciones, México. 2007, p. 21.

1.1.2 Naturaleza Jurídica de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público

La naturaleza jurídica de la SHCP se determina al ser una secretaría de estado de la administración pública federal a cuyo encargo se encuentra todo lo relacionado con la recaudación tributaria, administración financiera y fiscalización de recursos del gasto público, así como la regulación y vigilancia de las instituciones bancarias y de valores de dicho país, y tiene su fundamento en el artículo 31 de la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal (LOAPF).

Por lo que requiere de un patrimonio y de un régimen financiero adecuado para su manejo, logrando con esto su constitución, manejo y transformación de dicho patrimonio público con el propósito de consolidar un país con crecimiento económico de calidad.

1.1.3 Funciones

Las principales funciones de la SHCP están señaladas en diversas leyes, en especial en la LOAPF, que establece el ámbito general de competencia de cada una de las dependencias que integran la administración pública y se encuentran detalladas en su artículo 31.

Para fines prácticos de este trabajo se detallarán dos campos de acción: el primero de ellos es el de *Política Fiscal* (ingresos y egresos); en este campo de acción la SHCP proyecta y calcula los ingresos y los gastos de la Federación y de las entidades paraestatales, considerando las necesidades del gasto público federal, la utilización razonable del crédito público y la sanidad financiera de la administración pública federal. Y el de *Política financiera*: Planea, coordina, evalúa y vigila el sistema financiero del país, que comprende la banca de desarrollo, las demás instituciones encargadas de prestar el servicio de banca y crédito, seguros, fianzas y valores, así como las organizaciones y actividades auxiliares del crédito.

Asimismo, la Ley determina en otros numerales los casos en que la Secretaría de Hacienda debe ejercer sus atribuciones en conjunto con otras secretarías, como las de Desarrollo social, Energía, Trabajo y Previsión social y Agricultura, Ganadería, Recursos Naturales y Pesca, para lo cual en distintas leyes especializadas por materia se le asignan atribuciones específicas a la SHCP.

1.1.4 Organización

La estructura de la SHCP queda precisada en su Reglamento Interior, en donde se especifican la forma y términos en que se ejercerá sus funciones en materia financiera.³

Por lo que, para dar cumplimiento a sus atribuciones, la SHCP cuenta con un secretario, tres subsecretarios, un procurador fiscal de la Federación, un tesorero de la Federación, un oficial mayor y cinco órganos desconcentrados.

1.2 SISTEMAS DE AHORRO PARA EL RETIRO

1.2.1 Definición

De acuerdo a la Ley de los Sistemas de Ahorro para el Retiro (LSAR) en su artículo 3 fracción X; los Sistemas de Ahorro para el Retiro son aquéllos 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.

³ Estructura de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público. Disponible en: http://www.shcp.gob.mx/LASHCP/MarcoJuridico/documentosDOF/archivos_shcp_dof/reglamentos/ri_shcp.html. 07 de Octubre de 2016. 16:12 PM.

Los Sistemas de Ahorro constituyen el medio por el cual el cuentahabiente de una administradora de fondos para el retiro (trabajador), su patrón y el gobierno federal, realizan depósitos obligatorios y voluntarios, en la cuenta individual del trabajador, pero, aunque él sea titular de dicha cuenta no podrá disponer de los recursos hasta el momento en que su vida laboral termine.⁴

Al estar regulados por la LSAR a éstos sistemas pertenecen las Administradoras de Fondos para el Retiro (AFORES) y las Sociedades de Inversión Especializadas para el Manejo de Fondos para el Retiro (SIEFORES), dichas entidades persiguen variados fines como: el garantizar una pensión equivalente a un salario mínimo general vigente para la Ciudad de México, que se actualizará anualmente de conformidad con el Índice Nacional de Precios al Consumidor (INPC); y motivar la participación del trabajador asegurándole la propiedad y el control sobre sus ahorros al tener el trabajador la libertad de elegir la Administradora de Fondos que de forma transparente gestionará los recursos de su cuenta individual.

1.3 COMISIÓN NACIONAL DE SISTEMAS DE AHORRO PARA EL RETIRO

1.3.1 Definición

La Comisión Nacional del Sistema de Ahorro para el Retiro (CONSAR) es un órgano administrativo desconcentrado de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, dotado de autonomía técnica y facultades ejecutivas, con competencia funcional propia.⁵

⁴ Vid. REYES MIRELES. Pedro, Procedimientos Laborales y de Seguridad Social, Sista, México, 2014, p. 318.

⁵ Sistemas de Ahorro para el Retiro. Disponible en: <http://www.gob.mx/consar/articulos/manual-de-organizacion-general-de-la-consar>. 19 de Noviembre de 2016. 12:45 PM.

Al tener una competencia funcional propia se encarga de la coordinación, regulación supervisión y vigilancia de las entidades que participan de los sistemas de ahorro para el retiro.

Es decir; su labor fundamental de la CONSAR es la de supervisar todas las operaciones relacionadas con dicho sistema, con independencia de la entidad financiera que las realice, por lo que le corresponde de manera especial la inspección y vigilancia de las AFORES, SIEFORES, Instituciones de Crédito y de Seguros en lo que se refiere a su participación en el Sistema de Ahorro para el Retiro, así como de cualquier tipo de entidad que participe en los sistemas de ahorro.

1.3.2 Facultades y competencia

La Comisión Nacional de los Sistemas de Ahorro para el Retiro (CONSAR) tiene facultades delimitadas en el numeral 5° de la Ley de los Sistemas de Ahorro para el Retiro y dentro de estas destacan las siguientes:

Regular administrativamente los aspectos relacionados con los sistemas de ahorro para el retiro, *operar* mecanismos de protección a los intereses de los trabajadores cuentahabientes; y *efectuar* la inspección y vigilancia de las instituciones de crédito y sociedades de inversión que manejen cuentas de retiro de las cuentas individuales y de sus sociedades operadoras, así como de otras entidades financieras que participen en las operaciones de los sistemas de ahorro para el retiro.

Con dichas facultades la Comisión puede cumplir con sus objetivos de coordinación de mecanismos previstos en las leyes del Instituto Mexicano del Seguro Social (IMSS) y del Instituto de Seguridad y Servicios Sociales para los Trabajadores del Estado (ISSSTE), siendo estos:

- De *regulación* administrativa en todos los aspectos relacionados con los sistemas de ahorro para el retiro y las demás características a las que deberán sujetarse los flujos de recursos e información entre los diversos participantes.
- De *Inspección y Vigilancia* al supervisar las diversas entidades financieras y de Soporte y Asesoría Técnica participando directa o indirectamente en el soporte y asesoría técnica del manejo de información y en procedimientos necesarios para el correcto funcionamiento de dichos sistemas.

Derivado de lo anterior puede construirse un sistema de previsión social integrado y de cobertura amplia, el cual brinde a los jubilados y a sus beneficiarios los elementos necesarios para vivir dignamente, con un regulador confiable, eficaz e independiente que garantice una adecuada administración del ahorro para el retiro y que contribuya al desarrollo de los mercados financieros incrementando la cultura previsional logrando un entorno económico y social firme.

1.3.3 Órganos de Gobierno

La CONSAR está constituida por la Junta de Gobierno, la Presidencia y el Comité Consultivo y de Vigilancia; los cuales son los encargados de dar a conocer a la opinión pública 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, los cuales se detallarán a continuación.

1.3.3.1 Junta de Gobierno

La Junta de Gobierno es el órgano de gobierno de la Comisión a la que le corresponde entre otras atribuciones la de ordenar la intervención administrativa o general de los participantes en los sistemas de ahorro para el retiro, con

excepción de las instituciones de crédito; amonestar, suspender, remover e inhabilitar al personal que preste sus servicios a los participantes en los sistemas de ahorro para el retiro y; conocer de las violaciones de los participantes en los Sistemas de Ahorro para el Retiro, reglamentos y disposiciones generales aplicables, e imponer las sanciones correspondientes.⁶

Está integrada por el Secretario de Hacienda y Crédito Público, quien la presidirá, el presidente de la Comisión; dos vicepresidentes de la misma y trece vocales. Al actuar como órgano colegiado de gobierno de la Comisión y de vigilancia de los sistemas de ahorro para el retiro respecto a su ámbito de competencia, protege el ahorro de los trabajadores prevaleciendo en todo momento la obtención de pensiones dignas, así como la interrelación con los sectores patronal y obrero a fin de proteger los intereses de los trabajadores para la obtención de pensiones dignas.

1.3.3.2 Comité Consultivo y de Vigilancia

El Comité Consultivo y de Vigilancia es un órgano tripartito integrado por los sectores obrero, patronal y de gobierno, se encarga de velar por los intereses de los trabajadores de conformidad con el marco legal en materia de Sistemas de Ahorro para el Retiro.

Al velar por los intereses de los trabajadores guarda armonía y equilibrio para el sano y correcto desarrollo de los Sistemas de Ahorro para el Retiro, con lo cual previene posibles contingencias que presenten conflicto de interés y prácticas monopólicas de conformidad con la legislación jurídica legal vigente en materia de Sistemas de Ahorro para el Retiro.⁷

⁶ Vid. REYES MIRELES. Pedro Alonso, Op. Cit. p. 344.

⁷ Comité Consultivo y de Vigilancia de la CONSAR. Disponible en: <http://www.gob.mx/consar/articulos/manual-de-organizacion-general-de-la-consar>. 19 de Noviembre de 2016. 13:00 PM.

Al respecto se concuerda con el Lic. Juárez Carro cuando indica "...que entre sus funciones la que destaca consiste en conocer de la información relativa a las reclamaciones presentadas ante la Comisión Nacional para la Protección y Defensa de los Usuarios de Servicios Financieros en contra de las administradoras"⁸

Ya que tiene estrecha relación con lo relativo a los conflictos de intereses presentados entre Administradoras de Fondos para el Retiro y los titulares de las cuentas individuales.

En el artículo 15 de la Ley de los Sistemas para el Retiro, el Comité Consultivo de Vigilancia está integrado por 19 miembros: Seis representantes de los trabajadores, seis representantes de los patrones, el Presidente de la Comisión Nacional de los Sistemas de Ahorro para el Retiro, un representante de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, un representante de la Secretaría del Trabajo y Previsión Social, un representante del Instituto Mexicano del Seguro Social, un representante del Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores del Estado, un representante del Instituto del Fondo Nacional de la Vivienda para los Trabajadores y un representante del Banco de México.

La integración del comité facilita que se lleven a cabo las facultades que se encuentran delimitadas en la Ley de los Sistemas de Ahorro para el Retiro, pero en específico en su numeral 16, de las cuales son de vital importancia para el desarrollo de la presente investigación las siguientes:

a) Conocer de asuntos que le someta el Presidente de la Comisión respecto a la adopción de criterios y políticas en materia de Sistemas de Ahorro para el Retiro.

⁸ JUÁREZ CARRO. Raúl, Procedimientos en Materia de Seguridad Social 2009, IMSS – ISSSTE - INFONAVIT, Carro, México. 2005, p. 65.

b) Emitir opinión a la Junta de Gobierno respecto a lineamientos generales sobre el régimen de inversión que manejen recursos de los Sistemas de Ahorro.

c) La Vigilancia de las funciones operativas de la Comisión.

Estas facultades que se le atribuyen al Comité Consultivo y de Vigilancia le permiten cumplir a la Comisión Nacional de los Sistemas de Ahorro para el Retiro con sus objetivos de coordinación, regulación, inspección y vigilancia y soporte y asesoría técnica ya descritas con anterioridad.

1.4 ADMINISTRADORAS DE FONDO PARA EL RETIRO

1.4.1 Definición

Las Administradoras de Fondos para el Retiro (AFORES) son instituciones financieras privadas de México, que administran fondos de retiro y ahorro de los trabajadores afiliados al Instituto Mexicano del Seguro Social y recientemente de los afiliados al Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores del Estado. Fueron creadas por la Ley del seguro social de 1997 e iniciaron su operación el 1° de Julio del mismo año.

De acuerdo con el artículo 18 de la Ley de los Sistemas de Ahorro para el Retiro, 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 dicha Ley, así como a administrar sociedades de inversión.

El mismo artículo señala que las AFORES 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 nuestro país, el artículo 175 de la Ley del Seguro Social de 1997, señala que la individualización y administración de los recursos de las cuentas individuales para el retiro estará a cargo de las Administradoras de Fondos para el Retiro (AFORES).⁹

En virtud de lo anterior; las AFORES son definidas como entidades financieras cuya función es manejar, mediante el sistema de cuentas individuales, los recursos de los empleados, derivados de las aportaciones de seguridad social para el retiro de los trabajadores.

1.4.2 Estructura y Organización

En atención a los artículos 19, 20, 21, 22 y 23 de la Ley de los Sistemas de Ahorro para el Retiro, para su funcionamiento 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 previamente establecidos por la Ley en comento.

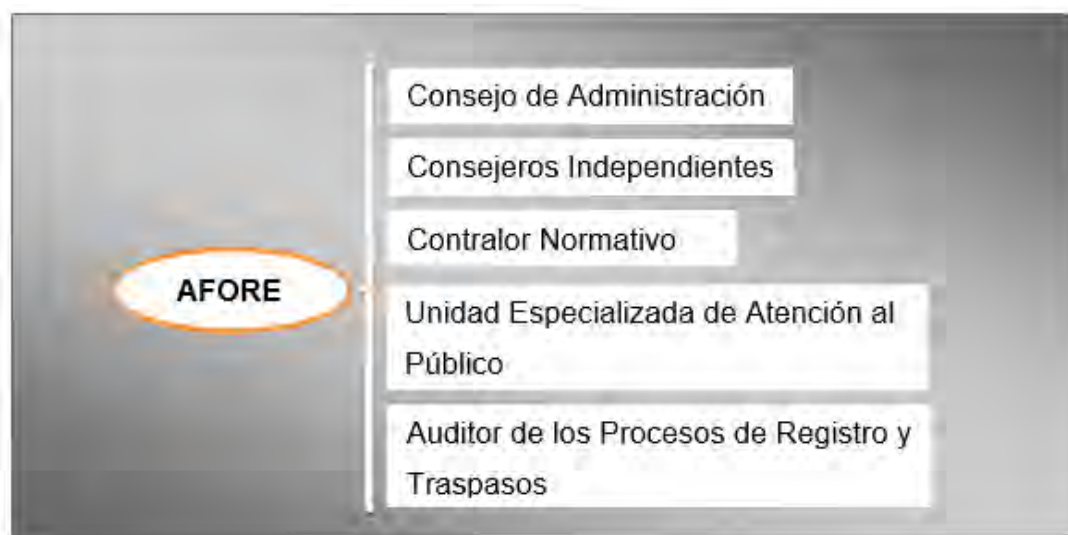
Al ser entidades financieras tienen personalidad jurídica y patrimonio propios, que se constituyen y funcionan con la autorización de la Comisión Nacional del Sistema de Ahorro para el Retiro (CONSAR) como sociedades anónimas de capital variable.

Para crearse pueden participar instituciones financieras nacionales y del exterior, las acciones de la serie "A", que representarán cuando menos el 51 por ciento del capital social, sólo podrán ser adquiridas por personas físicas o personas morales mexicanas; cuyo capital deberá ser mayoritariamente

⁹ Ibídem p. 63.

propiedad de mexicanos, y deberán estar efectivamente controladas por mexicanos.¹⁰

Las administradoras que se han constituido hasta la fecha, están ligadas con bancos, compañías de seguros y empresas dedicadas de antemano y en forma exclusiva al manejo de fondos de retiro.



Las afores cuentan como se aprecia en el cuadro anterior cuentan con la estructura:

Consejo de Administración: Administran AFORES y SIEFORES.

Consejeros Independientes: Expertos en finanzas, economía, derecho o seguridad social.

Contralor Normativo: Vigilan que los empleados y funcionarios de las AFORES cumplan con la normatividad externa e interna que sea aplicable.

¹⁰ Creación de las AFORES. Disponible en: <http://revistas.juridicas.unam.mx/index.php/derecho/comparado/article/view/3527/4205> 31 de Julio de 2017. 15:45 PM.

Unidad Especializada de Atención al Público: entre otras funciones, atender y responder por escrito las consultas y reclamaciones que presenten los trabajadores y/o patrones.

Auditor de los Procesos de Registro y Traspasos: entre otras funciones, verificar que las solicitudes de registro y traspaso que se reciban de los agentes promotores, cumplan con los criterios y requisitos mínimos establecidos en la normativa vigente.

En el año de 1992, se modificaron la Ley del Seguro Social y la Ley del ISSSTE, para incorporar al esquema de los seguros ya existentes, un seguro para prevenir la contingencia consistente en el retiro definitivo de la vida laboral.¹¹

Anteriormente los recursos del SAR que provenían de la aportación patronal del 2% de los salarios de los trabajadores, se depositan en cuentas individualizadas a nombre de cada trabajador, que se manejaban en la institución bancaria que, a su conveniencia, elegía el patrón.

Hoy en día el mecanismo de las Afores ya evolucionó; ahora el trabajador tiene derecho a escoger la AFORE que prefiera para que administre su ahorro, y estas administradoras se dedican en forma exclusiva y habitual al manejo de este tipo de recurso.

1.4.3 Naturaleza de los conflictos entre Administradoras de Fondos para el Retiro y cuentahabientes.

La naturaleza de los conflictos entre administradoras de fondos y los cuentahabientes y sus beneficiarios de una cuenta individual se pueden determinar desde tres puntos de vista:

¹¹ Vid. RUEZGA BARBA, Antonio. "La seguridad Social y sus Antecedentes". Revista Latinoamericana de Derecho Social, Número 2, México, Enero - Junio de 2006, p. 35.

- De carácter administrativo – mercantil:

Atendiendo el acto jurídico en sí, como una manifestación exterior de la voluntad efectuada con el fin de crear, transmitir, modificar o extinguir derecho y obligaciones, la suscripción del documento – tipo denominado – *Contrato de Administración de Fondos para el Retiro CAFR*, produce en la realidad un doble efecto.

Por un lado, da a las AFORE, en su carácter de personas jurídicas creadas ex profeso para ello, la administración de los recursos económicos que por concepto de ahorro para el retiro acumule un trabajador asegurado en su cuenta individual SAR; y por el otro, posibilitar el exacto control y registro de las aportaciones y rendimientos de quienes se hallan inmersos en este esquema, por parte de la CONSAR y la AFORE.

Vista pues la naturaleza del aludido contrato – tipo, se trata de un acto intrínsecamente mercantil, pese a que al menos una de las partes que realiza su suscripción – el trabajador asegurado –, no tenga la calidad de comerciante, estando por tanto regido el acuerdo de voluntades no sólo por las leyes de seguridad social, la LSAR y el sinnúmero de disposiciones reglamentarias, sino también por las disposiciones del Código de Comercio y otras que corresponden al Derecho Mercantil.¹²

Grosso modo, es un acto jurídico mixto, al ser uno de sus celebrantes comerciante que persigue fines de lucro en tanto que el otro no necesariamente lo es, reúne los requisitos de existencia y de validez exigidos por la ley, pudiendo definirlo entonces como un contrato, esto es, el acuerdo de voluntades entre dos

¹² Naturaleza de los conflictos en las Afores. Disponible en: http://bios.biologia.umich.mx/2017/jyp/forospum_oct2014/mesa4/003_analisis_juridico_del_contrato_de_administracion_fondos_para_el_retiro.pdf. 31 de Julio de 2017. 15:45 PM.

personas – una física y otra moral –, para crear y transferir obligaciones y derechos, con un carácter esencialmente positivo.

Desde luego para tildar de mercantil dicho contrato no se ha de atender a la cualidad de las personas ni a ninguna otra consideración sobre los celebrantes, sino a la naturaleza objetiva de la prestación y contraprestación, es decir, a los fines que se proponen en realidad los contratantes, debiéndose caracterizar por su objeto especulativo con fines de lucro; al hallarse la AFORE inserta en un modelo pensionario de seguridad social de administración privada y de franca competencia comercial y bursátil, en el que se busca afanosamente la llamada *capitalización individual*, ésta beneficiará no solo al cuentahabiente (al ver que incrementan sus ahorros), sino a la AFORE y a las SIEFORES que administran e invierten tales recursos, al cobrarle al cuentahabiente una comisión por sus servicios brindados, la mayor de las veces con independencia de las ganancias que el proceso especulativo les genere, disfrutando en consecuencia dicho acto jurídico vinculatorio de la calidad de mercantil.

El conflicto de intereses al derivarse de la contratación de dichos servicios financieros entre particulares es equiparable con una controversia de naturaleza mercantil, encontrándose limitados a la competencia exclusiva del conocimiento por parte de órganos que conforman la Administración Pública o de la Junta Federal de Conciliación y Arbitraje (JFCA), que para resolver la pugna entre entidades financieras de los sistemas de ahorro para el retiro y de los trabajadores que cotizan ante el Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores del Estado (ISSSTE) o del Instituto Mexicano del Seguro Social (IMSS), se ciñen de forma específica a la Ley de los Sistemas de Ahorro para el Retiro.

- De carácter laboral:

El universo potencial de trabajadores que debe escoger una AFORE, es de aproximadamente 10 millones de trabajadores, que son los que están comprendidos por la Ley del Seguro Social.

Por lo que hace a los servidores públicos de la Federación, ellos permanecen bajo el anterior esquema del SAR. Es decir, se continúa depositando las aportaciones que hacen las dependencias por concepto de retiro, en las cuentas individualizadas que los trabajadores tienen en una determinada institución bancaria.¹³

Ahora, en virtud de lo anterior, los conflictos son derivados de la relación obrero – patronal y el oportuno entero de las cuotas correspondientes por parte de la patronal a los institutos de seguridad social, ajustan en la naturaleza administrativa, ya que la naturaleza de organismos públicos descentralizados y fiscales autónomos de los institutos los obliga a pronunciarse y dictar sanciones conducentes ante dichas irregularidades, para lo cual se prevén, los recursos referidos en los apartados de Juicio de nulidad y Medios de Impugnación Administrativa en el ámbito de la seguridad social.

- De carácter financiero:

El manejo de este tipo de recursos se realizaba anteriormente en forma centralizada, es decir por medio del IMSS, ya que se consideraba que la sociedad en su conjunto tenía la obligación de auxiliar a los adultos mayores, por lo que el Estado tenía el deber de garantizar dicho compromiso social.

¹³ Naturaleza de los conflictos entre afores y cuentahabientes. Disponible en: [http://www.normateca.gob.mx/NF_Busqueda_Tema.php?Subtema=20&NT=NATURALEZAS%20AFORES%20Y%20TRABAJADOR%20-\(MARCO%20GENERAL\)](http://www.normateca.gob.mx/NF_Busqueda_Tema.php?Subtema=20&NT=NATURALEZAS%20AFORES%20Y%20TRABAJADOR%20-(MARCO%20GENERAL)). 27 de Julio de 2017. 21:30 PM.

Sin embargo con los actuales mecanismos, cualquier institución financiera que cumpla con los requisitos legales, puede constituir una AFORE y participar en la competencia para captar el ahorro que hacen los trabajadores, para el momento de su retiro de la vida laboral.

Las AFORES son entidades financieras cuya función es manejar, mediante el sistema de cuentas individuales, los recursos de los empleados, derivados de las aportaciones de seguridad social para el retiro de los trabajadores.

Para su constitución y funcionamiento, deben contar con la autorización de la Comisión Nacional del Sistema de Ahorro para el Retiro (CONSAR), y constituirse como sociedades anónimas de capital variable para su operación.

En dichas sociedades pueden participar instituciones financieras nacionales y del exterior, por lo que sus conflictos derivan entre las entidades financieras que participan en los Sistemas de ahorro para el Retiro en virtud de competencia desleal en el mercado de los servicios que ofrecen.

El manejo de los fondos de ahorro para el retiro, desde la óptica de los inversionistas o accionistas es un negocio: cobran comisiones como cualquier entidad financiera por manejar el dinero de los demás, ya que como es evidente, ese manejo de recursos genera costos y gastos.

Las comisiones suelen ser por los conceptos siguientes: a) administración de la cuenta individual; b) expedición de estados de cuenta adicionales; c) consultas adicionales; d) reposición de documentos; e) pago de retiros programados; y f) por depósitos o retiros de la subcuenta de aportaciones voluntarias.

Las afores crean a su vez SIEFORES (Sociedades de Inversión Especializadas en Fondos para el Retiro, por medio de las cuales se invierten los

recursos de los trabajadores. Estas SIEFORES son opciones para elegir la forma en la que el trabajador quiere que sean invertidos sus recursos; es decir se pretende con lo anterior, que estos recursos conserven su poder adquisitivo, pero que además vayan generando rendimientos. Pero los instrumentos que garantizan un rendimiento fijo, dan menor ganancia; con los instrumentos de renta variable, como las acciones, es mayor el margen de ganancia, pero es también mayor el riesgo.

El conocimiento de estos conflictos le corresponde a la Comisión Nacional del Sistema de Ahorro para el Retiro, de acuerdo a las atribuciones que se desprenden de la Ley de los sistemas de Ahorro para el Retiro.

Para mantener un equilibrio adecuado y evitar prácticas monopólicas, se ha determinado que ninguna AFORE podrá tener más de 20 por ciento de participación, en el mercado global de fondos de ahorro para el retiro.

1.5 CUENTA INDIVIDUAL

1.5.1 Definición

La cuenta Individual, es aquella de la que es titular un trabajador en la que se depositan las cuotas obrero patronales y estatales y sus rendimientos, se registran las aportaciones a los fondos de vivienda y se depositan los demás recursos que en términos de Ley de los Sistemas de Ahorro para el Retiro pueden ser aportados a las mismas, así como aquellas otras que se abran a otros trabajadores no afiliados en términos de la misma Ley.¹⁴

De acuerdo con lo señalado en el artículo 159 de la Ley del Seguro Social, por cada trabajador se abrirá una cuenta individual que será identificada con el

¹⁴ Cuenta Individual. Disponible en: <http://www.gob.mx/consar/articulos/glosario-del-sistema-de-ahorro-para-el-retiro>. 20 de Noviembre de 2016. 08:00 AM.

número de afiliación al Seguro Social, en tanto no se le asigne su Clave Única de Registro de Población.

Esta cuenta es administrada por una administradora de fondos, en ella, durante la vida laboral del trabajador, son depositadas las cuotas y aportaciones tripartitas, así como los respectivos rendimientos de éstas.

La cuenta individual deriva de los seguros de Retiro, Cesantía en edad avanzada y Vejez, Riesgos de Trabajo e Invalidez y Vida otorgados por el Instituto Mexicano del Seguro Social y del seguro de jubilación, de retiro por edad y tiempo de servicios, invalidez y muerte y cesantía en edad avanzada e indemnización global, otorgado por el Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores del Estado (ISSSTE).

1.5.2 Naturaleza

Independientemente de las tendencias de la seguridad social en nuestro país, siendo una ciencia jurídica con tendencia a la universalidad y relacionarse con múltiples disciplinas del conocimiento podemos decir que por su propia naturaleza se trata de un derecho especial y multidisciplinario, al manejar los recursos que son depositados en la cuenta individual de cada trabajador y que la naturaleza de carácter obligatorio de dichas aportaciones es tripartita ya que contribuyen: el patrón, el Gobierno Federal y el propio trabajador.

1.5.3 Integración

La cuenta personal que administra la AFORE se divide en cuatro subcuentas:

Subcuenta de retiro, cesantía en edad avanzada y vejez: Es el seguro mediante el cual se busca otorgar pensiones más dignas, ya que cuenta con un sistema transparente en el que el trabajador, al ser propietario de los recursos de

su cuenta individual para el retiro, nunca pierde las aportaciones hechas por él mismo, así como las que en su favor hagan el patrón y el Gobierno.

Tienen derecho a recibirla los asegurados que cumplan 65 años de edad, los que cumplan 60 años de edad y queden privados de trabajo remunerado, y los que deseen pensionarse antes de cumplir las edades establecidas, previo cumplimiento de los requisitos señalados en la Ley. Asimismo, los beneficiarios legales y sustitutos de los pensionados por este Seguro al ocurrir la muerte de éste.¹⁵

La ley del Seguro Social establece **beneficiarios legales**, y a ellos les corresponde recibir el ahorro del trabajador fallecido. Dichos beneficiarios son de manera genérica, la esposa (o) o concubina (rio); los hijos menores de 16 años o menores de 25 si realizan estudios en planteles del Sistema Educativo Nacional, los hijos de cualquier edad que no puedan mantenerse por su propio trabajo debido a una enfermedad crónica, defecto físico o psíquico; y el padre o la madre si viven en el hogar del trabajador y dependen económicamente del mismo.

A estos beneficiarios la AFORE les entregará el saldo de la cuenta individual en partes iguales, siempre que ya no tengan derecho a pensión por el seguro de invalidez y de vida.

Los **beneficiarios sustitutos** son aquellos que designa el asegurado cuando no existen beneficiarios legales.

La designación de beneficiarios en general se puede hacer en cualquier momento si no se hizo al momento de elegir AFORE, a falta de beneficiarios legales y sustitutos, la entrega del dinero se hará en el orden de prelación previsto

¹⁵ Vid. RUIZ MORENO, Angel Guillermo. LAS AFORE, El nuevo sistema de pensiones de ahorro y de pensiones, séptima edición, Porrúa, México, 2017, p. 56.

en el artículo 501 de la Ley Federal del Trabajo (la viuda o concubina, los hijos, los ascendientes o las personas que dependían económicamente del trabajador o el IMSS).

La pensión por cesantía en edad avanzada se otorga al asegurado que cumple 60 años de edad y queda privado de trabajo remunerado; debe tener reconocidas por el Instituto un mínimo de mil doscientas cincuenta cotizaciones semanales, esto es 24 años de trabajar y de cotizar.

Por excepción, el trabajador, y en su caso sus beneficiarios, podrán disponer anticipadamente de estos recursos en casos específicos como son; invalidez permanente o muerte, desempleo y ayuda para gastos de matrimonio.

La pensión por vejez se otorga cuando el asegurado haya cumplido sesenta y cinco años de edad y tenga reconocidas por el Instituto un mínimo de mil doscientas cincuenta cotizaciones semanales de acuerdo a la nueva Ley del Seguro Social. Si se tratase de un trabajador tasando bajo el régimen de la Ley de 1973 este requisito cambia a solo 500 semanas cotizadas.

El asegurado podrá pensionarse antes de cumplir las edades establecidas, siempre y cuando la pensión que se calcule en el sistema de renta vitalicia, sea superior en más de 30% a la pensión garantizada, una vez cubierta la prima del seguro de sobrevivencia para sus beneficiarios.

En esta subcuenta se integra con la cuota patronal del ramo de retiro (2 por ciento del salario base de cotización), y con la cuota tripartita que corresponde a los ramos de cesantía en edad avanzada y vejez (4.5 por ciento del salario base de cotización). Adicionalmente, el gobierno federal aportará, en forma mensual, una cuota social del orden del 5.5 por ciento del salario mínimo general vigente en la Ciudad de México, por cada día de salario cotizado.

Solo se podrán disponer de estas aportaciones al recibir una concesión o negativa de pensión. Si el trabajador cumple con todos los requisitos gozará de su cuenta individual con el pago de una pensión vitalicia, la cual podrá darse a elección del trabajador de dos maneras; como una renta vitalicia que el trabajador contrate con la aseguradora de su preferencia, o conservando la cuenta individual en la AFORE y conviniendo con la administradora que le entregue cantidades, que retirará en forma programada.

Subcuenta para la vivienda: Es una cantidad de dinero que forma parte del fondo para el retiro y es producto de las aportaciones que hayan realizado al INFONAVIT los patrones a lo largo de la vida laboral del trabajador; ese dinero es del trabajador pero no se puede utilizar de cualquier forma.¹⁶

Esta subcuenta se integra con la aportación del 5 por ciento, que con fundamento en el artículo 136 de la Ley Federal del Trabajo, tienen obligación de hacer los patrones al Fondo Nacional de la Vivienda, para la adquisición o construcción de vivienda, las cuales seguirán siendo administradas por el Instituto del Fondo Nacional de la Vivienda para los Trabajadores (INFONAVIT).

Subcuenta de aportaciones voluntarias: Está formada por los depósitos que voluntariamente haga el trabajador a su cuenta y por los que pueda realizar su patrón, según se tenga contemplado en las prestaciones de cada empresa. Además, las aportaciones voluntarias son deducibles de impuestos tal y como se detalla en el siguiente cuadro¹⁷.

¹⁶ Ibídem p. 60.

¹⁷ Aportaciones voluntarias de las afores. Disponible en: <http://www.profuturo.mx/blog/beneficios-fiscales-afore>. 15 de Agosto de 2017. 15:45 PM.

Tipo de aportación	Monto máximo deducible	Cuando lo puedes retirar	Retención del ISR
Corto plazo	Hasta el 10% del ingreso acumulable sin que excedan el equivalente a \$102,346 (4 SMGZG) elevados al año ¹	Cada 2 a 6 meses, dependiendo de la AFORE	20% sobre el monto a retirar ³ si dispones de ellos antes de los 65 años (Te sugerimos que no retires estos recursos antes de los 65 años de edad para que no te retengan este impuesto)
Mediano plazo	\$152,000 ²	Después de los 5 años	
Largo plazo (Ahorro a Largo Plazo y Aportaciones Complementarias de Retiro)	Hasta el 10% del ingreso acumulable sin que excedan el equivalente a \$102,346 (4 SMGZG) elevados al año ¹	Al momento de recibir una pensión	

¹ Art. 151 de la Ley de Impuestos sobre la Renta (LISR)

² Art. 185 de la LISR.

³ De acuerdo con la LISR el retiro anticipado de este ahorro es considerado un ingreso, al disponer de él antes de que se cumplan los requisitos de permanencia establecidos en los artículos 145 y 151, fracción V, de la LISR.
SMGZG. Salario mínimo general de la zona geográfica.

Fuente: Consar

Al momento de deducir las aportaciones voluntarias para el retiro se toma en cuenta el artículo 151 de la LISR, el cual estipula que cada año la aportación máxima de tus ingresos es del 10% de los ingresos anuales, con un máximo de 5 veces el salario mínimo anual.

Por lo tanto, si se desea aprovechar los beneficios fiscales obtenidos al hacer aportaciones voluntarias, es necesario tomar en cuenta las siguientes consideraciones:

- El límite deducible cambia año con año actualizándose de acuerdo con las variaciones del salario mínimo, por lo que el monto deducible tiende al alza con el paso del tiempo.
- Al retirar el dinero del fondo al término de un tiempo, hay que pagar el impuesto correspondiente de dicho ahorro, con tasas no mayores a las que se encontraban vigentes al momento de iniciar la inversión.

Aportaciones adicionales o complementarias: Están con el fin de incrementar el monto de su pensión, estas aportaciones se pueden realizar en cualquier momento. Sólo se podrá disponer de estas aportaciones al momento de su retiro.

Si la capitalización individual es insuficiente para los retiros programados a que ha lugar llegado el momento de hacer exigible las prestaciones que cubre el seguro de retiro, cesantía en edad avanzada y vejez, se puede ordenar jurídicamente la pensión garantizada de carácter complementario, cuyo monto mensual equivale a un salario mínimo general para el Distrito Federal.¹⁸

Precisado lo anterior, debe advertirse que las dependencias y entidades están obligadas a enterar al Instituto el importe de las aportaciones correspondientes al sistema de ahorro para el retiro, mediante la constitución de depósitos de dinero a favor de cada trabajador, y que las aportaciones en comento, serán por el equivalente al 2% del sueldo básico de cotización del trabajador cuyo límite es el equivalente a 25 veces el salario mínimo general que rija en el Distrito Federal.

1.5.4 Usos

La cuenta individual de cada trabajador trae aparejados ciertos usos (beneficios) como son los retiros y el otorgamiento de vivienda; para los primeros existen varios supuestos bajo los cuales se pueden realizar retiros de la cuenta individual de cada trabajador, pueden ser totales y parciales, a continuación, se detallarán conforme a la legislación vigente las condiciones y requisitos que deben de cumplirse para realizar los retiros en comento.

¹⁸ Vid. RUIZ MORENO, Angel Guillermo. Op. Cit. p. 68.

- **RETIROS PARCIALES**: El artículo 18 de la Ley del SAR, en sus fracciones VII y VIII indica que, dentro del objeto de las AFORES, están los siguientes supuestos:

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

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

En el portal de la Comisión Nacional de los Sistemas de Ahorro para el Retiro, encontramos una explicación breve acerca de las formas de retiro; el 2 de marzo de 2009, entró en vigor la circular CONSAR número 31-10, *“Reglas Generales a las que deberán sujetarse las administradoras de fondos para el retiro, las instituciones públicas que realicen funciones similares y las empresas operadoras de la Base de Datos Nacional SAR, para la disposición y transferencia de recursos depositados en las cuentas individuales de los trabajadores.”*¹⁹

Son tres las formas de retiros parciales de la subcuenta individual:

Ayuda por gastos de matrimonio: En el artículo 165 de la Ley del Seguro Social, se encuentra establecida la ayuda por gastos de matrimonio indicando que el asegurado puede retirar el importe hasta de 30 días de salario mínimo general vigente en el Distrito Federal, como beneficio para gastos de matrimonio. Esta cuota social será procedente de la cuota social aportada por el Gobierno Federal de cada uno de los trabajadores en su cuenta individual.²⁰

¹⁹ Vid. BUEN LOZANO, Néstor de, *“El seguro social y la seguridad social en la nueva Ley”*, Boletín de Información Jurídica, año III, núm. 12, IMSS, marzo-abril, México, 1975, p. 75.

²⁰ Vid. AMEZCUA ORNELAS, Norahenid, *Guía práctica de las Afores y el nuevo SAR*, México, Sistemas de Información Contable y Administrativa Computarizados S. A. de C. V., 1997, p. 78.

Para poder contar con el beneficio el trabajador debe de tener como mínimo 150 semanas cotizadas en el seguro de retiro, cesantía en edad avanzada y vejez, a la fecha de la celebración del matrimonio; en caso de un matrimonio previo debe de acreditar con un documento idóneo la muerte de la persona que registro como cónyuge en el seguro social o el divorcio en su caso.

Retiro por desempleo: Este supuesto tiene su origen en el Artículo 191 fracción segunda de la Ley del Seguro Social, que indica como derecho de los trabajadores durante la relación laboral lo siguiente:

Retirar de su subcuenta de retiro, cesantía en edad avanzada y vejez la cantidad que resulte menor entre 65 días de su propio salario base de cotización de las últimas 250 semanas o el 10% del saldo de la propia subcuenta, a partir de los 46 días naturales contados desde el día en que quedo desempleado.

El derecho consignado solo podrán ejercerlo los trabajadores, que acrediten con los estados de cuenta correspondientes, no haber efectuado retiros durante los 5 años inmediatos anteriores a la fecha citada. El trabajador deberá presentar solicitud correspondiente.

Este beneficio lamentablemente es temporal, ya que no se toma en cuenta que se verá reflejado de manera negativa al momento del retiro del trabajador, que es cuando por las condiciones físicas, económicas y sociales de aquél, la obtención de la pensión será de mayor utilidad, esto se afirma en razón de que el retiro parcial que se realice se cuantificará en semanas de cotización, que serán descontadas de la cuenta de cada trabajador al retirarse éste.

Retiro de las aportaciones voluntarias: La ley del Seguro Social, autoriza al trabajador conforme al Artículo 192 a realizar aportaciones voluntarias, un peldaño más del que está compuesta la cuenta individual de cada trabajador.

Pueden realizar estas aportaciones los trabajadores dando aviso a su patrón a efecto de que se realice dicho descuento a través del trabajo o entregándolo ellos mismos y forma parte de su cuenta individual, evidentemente haciendo saber que forma parte de esta subcuenta.²¹

Los patrones además están facultados para aportar adicionalmente a esta subcuenta y será considerado adjunto a los beneficios establecidos en los contratos colectivos del trabajo.

El último párrafo del artículo 192 de la Ley del Seguro Social, le otorga como beneficio al trabajador realizar retiros de la subcuenta a la que se hace mención, por lo menos una vez cada seis meses, en los términos que establezca la ley.

- **RETIROS TOTALES**: Respecto de la segunda forma en la que se pueden realizar retiros, los denominados “totales”, es decir, la suma de la cuenta individual, tiene su fundamento en la Ley del Seguro Social dependiendo del tipo de pensión a la que tenga derecho cada trabajador como se describe a continuación.²²

Ramo de cesantía en edad avanzada: Este supuesto está inserto en el artículo 154 de la Ley del Seguro Social, en este precepto se considera que existe cesantía en edad avanzada, cuando el asegurado quede privado de trabajos remunerados a partir de los 60 años de edad.

Ramo de vejez: El artículo 162 de la Ley del Seguro Social, menciona como requisito para gozar de las prestaciones de este ramo, el tener 65 años de

²¹ Retiro de aportación voluntaria. Disponible en <http://www.condusef.gob.mx/Revista/PDF-s/2015/184/retiro.pdf>. 23 de Agosto de 2017. 13:15 PM.

²² Vid. GONZÁLEZ DÍAZ Lombardo, Francisco Javier, El derecho social y la seguridad social integral, 2a. ed., México, UNAM, 1978 (Textos universitarios), pp. 112 – 115.

edad cumplidos, y tener un mínimo de 1250 semanas de cotización reconocidas ante el instituto.

Derivado de plan privado: El artículo 190 de la Ley del Seguro Social, detalla la forma en la que se puede realizar el retiro de la cuenta individual, cuando el trabajador o sus beneficiarios que adquieren el derecho a disfrutar de una pensión proveniente de algún plan establecido por su patrón o derivado de contratación colectiva, que haya sido autorizado y registrado por la Comisión Nacional del Sistema de Ahorro para el Retiro.

Otorgamiento a beneficiarios: 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 fondo les entregará el saldo de la cuenta individual en partes iguales, previa autorización del instituto.

El trabajador debe de designar beneficiarios sustitutos para el caso de que faltaren los beneficiarios que se indican en el numeral 193 de la Ley del Seguro Social, que pueden ser la esposa, cónyuge, hijos, etc.

Negativa de pensión: Si no se cumple con los requisitos que indica la Ley del Seguro Social conforme a los artículos 122, 154 y 162, el instituto entregará al trabajador una negativa de pensión, que será utilizada para que se pueda disponer de los recursos de la cuenta individual.

Por lo que respecta a otros beneficios se encuentra la adquisición de vivienda, en este caso cuando el trabajador cumpla con los requisitos establecidos por el Instituto de la Vivienda, podrá disponer de sus recursos para obtener un crédito para la compra o la construcción de una vivienda, o pagarla si ya la obtuvo. En caso de no requerir de este dinero, el monto no utilizado se acumulará y se sumará a la subcuenta de retiro para el cálculo de la pensión del trabajador.

Con estos usos se pretende que el trabajador que cumpla con la edad para pensionarse por vejez o por cesantía, pero que no alcance el número de cotizaciones, puede optar por retirar, en una sola exhibición, el saldo de su cuenta individual. También puede seguir aportando hasta cubrir las cotizaciones necesarias para que opere el pago de una pensión.

CAPÍTULO 2

PROCEDIMIENTO DE DEVOLUCIÓN DE LAS APORTACIONES A LAS ADMINISTRADORAS DE FONDOS PARA EL RETIRO

2.1 JUNTA FEDERAL DE CONCILIACIÓN Y ARBITRAJE

2.1.1 Definición

La Junta Federal de Conciliación y Arbitraje (JFCA), es un órgano del estado, su integración es tripartita y democrática; su finalidad u objeto, radica en conseguir y mantener el equilibrio entre los factores de la producción, mediante las funciones de conciliación e impartición de justicia, en las relaciones laborales de jurisdicción federal y está sectorizada a la Secretaría del Trabajo y Previsión Social, pero tiene un carácter autónomo.²³

La JFCA es un Tribunal de integración tripartita (igual número de representantes de trabajadores y empleadores, y un representante del Gobierno) y democrática (los trabajadores y empleadores organizados designan a sus respectivos representantes) encargada de la resolución de los conflictos laborales, conforme al artículo 123 Constitucional, apartado A, fracción: XX.

Goza del atributo de autonomía, esencialmente por cuatro razones: En primer lugar, por estar legalmente facultada para expedir su propio reglamento interior; en segundo lugar, por tener plena jurisdicción para emitir sus resoluciones, en tercer lugar, por tener imperio para ejecutarlas.

Por último, la JFCA aunque tiene un carácter formal y material como impartidora de justicia, no está incorporada al Poder Judicial de la Federación, pues la ley orgánica de éste, menciona los órganos de dicho poder y en ninguna

²³ Junta Federal de Conciliación y Arbitraje. Disponible en: <https://www.gob.mx/jfca/que-hacemos>. 15 de Agosto de 2017. 21:33 PM.

parte se incluye a la Junta Federal, tampoco es un órgano de la Secretaría del Trabajo y Previsión Social.

2.1.2 Funciones

La función cotidiana de la JFCA es impartir justicia, promoviendo la paz social y armonía en las relaciones laborales, mediante la conciliación y el arbitraje. Garantizando a trabajadores y patrones o empleadores de las ramas industriales y empresas de jurisdicción federal, respeto a la Ley, transparencia, certeza y seguridad jurídica en la resolución de los conflictos laborales.

La función principal de la Junta Federal y de las Juntas Locales de Conciliación y Arbitraje es la función pública de conciliación e impartición de justicia laboral, pero su diferencia radica en razón de su jurisdicción.

En efecto, las actividades, empresas y ramas industriales sujetas a la jurisdicción federal del trabajo, corresponden por ende, a la Junta Federal de Conciliación y Arbitraje, siendo precisadas en el artículo 123 constitucional, apartado A, fracción XXXI; en tanto que, las no mencionadas ahí, corresponden a la Juntas Locales de Conciliación y Arbitraje de las entidades federativas y de la Ciudad de México, atento al principio constitucional de reserva, consignado en el artículo 124 de nuestra carta fundamental en cuyos términos:

"Artículo 124. Las facultades que no están expresamente concedidas por esta Constitución a los funcionarios federales, se entienden reservadas a los Estados". Por otro lado, los artículos 527, 527 A, 528 y 529 de la Ley Federal del Trabajo, en esencia reproducen la mencionada base constitucional.

El atributo de autonomía, esencialmente por cuatro razones: En primer lugar, por estar legalmente facultada para expedir su propio reglamento interior; en segundo lugar, por tener plena jurisdicción para emitir sus resoluciones, en

tercer lugar, por tener imperio para ejecutarlas. Las bases legales del mencionado atributo, se encuentran en la Ley Federal del Trabajo.

2.1.3 Competencia

La competencia de la Junta Federal de Conciliación y Arbitraje se encuentra delimitada en el artículo 527 fracción II de la Ley Federal del Trabajo, en este numeral se indica que la aplicación de las normas de trabajo corresponde a las autoridades federales, cuando se trate de aquellas empresas que sean administradas en forma directa o descentralizada por el Gobierno Federal.

Ahora por lo que hace al artículo 123 Constitucional apartado A fracción XXXI inciso b) subinciso 1, considera que los conflictos de intereses suscitados entre la patronal que en este caso se refiere a las empresas administradas en forma directa o descentralizada por el Gobierno Federal y sus trabajadores, comprenden además los conflictos de intereses entre las entidades financieras que participan en los sistemas de ahorro para el retiro y los titulares de una cuenta individual.²⁴

Actualmente la Junta Federal de Conciliación y Arbitraje, se encuentra integrada por 66 Juntas Especiales, 21 de las cuales se ubican en el Distrito Federal y resuelven conflictos de naturaleza jurídica y económica de conformidad con la rama o ramas industriales de su competencia, y 45 en el resto del país, quienes conocen de todas las ramas de la industria y actividades de competencia federal.

²⁴ Vid. REYES MIRELES. Pedro, Procedimientos Laborales y de Seguridad Social, Sista, México, 2014, p. 325.

Lo cual se traduce en la siguiente jurisprudencia

SISTEMA DE AHORRO PARA EL RETIRO. LA JUNTA FEDERAL DE CONCILIACIÓN Y ARBITRAJE ES COMPETENTE PARA CONOCER DEL JUICIO EN QUE SE DEMANDE A UNA ADMINISTRADORA DE FONDOS PARA EL RETIRO (AFORE) LA ENTREGA DEL SALDO DE LA CUENTA INDIVIDUAL DE UN TRABAJADOR.²⁵

La competencia para conocer del juicio entablado contra una Afore en el que se demande la entrega de las cantidades depositadas en la cuenta individual del Sistema de Ahorro para el Retiro de un trabajador, corresponde a la Junta Federal de Conciliación y Arbitraje, pues la naturaleza de la prestación demandada involucra órganos administrados en forma directa o descentralizada por el Gobierno Federal, surtiéndose la competencia referida con base en el artículo 123, apartado A, fracción XXXI, inciso b), subinciso 1, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, y su correlativo 527, fracción II, inciso 1, de la Ley Federal del Trabajo. Ello es así, porque si bien es cierto que los recursos depositados en la cuenta individual de cada trabajador son de su propiedad, con las modalidades establecidas en la ley, también lo es que existe una estrecha vinculación entre las administradoras de fondos para el retiro y los institutos de seguridad social en la recepción, depósito, administración, transferencia y disponibilidad de los recursos, pues para que proceda la entrega de estos últimos al trabajador deben darse las hipótesis legalmente establecidas y mediar autorización de dichos institutos e, inclusive, tratándose de los recursos de la subcuenta de vivienda, éstos deben transferirse a la administradora de fondos para el retiro correspondiente por el Instituto del Fondo Nacional de la Vivienda para los Trabajadores, dado que su administración es llevada por dicho Instituto, que es quien cubre los intereses correspondientes, por lo que aunque no se señalen expresamente como prestaciones reclamadas en el juicio laboral la autorización de disponibilidad de recursos a los institutos de seguridad social y la transferencia de los fondos de la subcuenta de vivienda a la Afore para su entrega al trabajador, tales prestaciones deben considerarse implícitamente demandadas cuando se reclame la devolución del saldo integral de la cuenta individual del Sistema de Ahorro para el Retiro a la empresa administradora de

²⁵ Competencia de la Junta Federal de Conciliación y Arbitraje. Disponible en: <http://ius.scjn.gob.mx/SJFSist/Documentos/Tesis/174/174596.pdf>. 21 de Noviembre de 2016. 15:45 PM.

fondos para el retiro correspondiente, ante la imposibilidad de desvincular tal prestación de las acciones principales de las que depende. Cabe destacar que lo anterior no contraría lo sustentado por la Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación en las tesis 2a./J. 105/99 y 2a. CXXXI/99, publicadas con los rubros: "COMPETENCIA LABORAL. CORRESPONDE A LA JUNTA LOCAL DE CONCILIACIÓN Y ARBITRAJE CONOCER DE LOS CONFLICTOS LABORALES SURGIDOS ENTRE UNA EMPRESA ADMINISTRADORA DE FONDOS PARA EL RETIRO Y SUS TRABAJADORES." y "COMPETENCIA LABORAL. RESIDE EN LA JUNTA LOCAL DE CONCILIACIÓN Y ARBITRAJE EL CONOCIMIENTO DE LAS DEMANDAS PROMOVIDAS CONTRA LAS ADMINISTRADORAS DE FONDOS PARA EL RETIRO (AFORES), POR SUS TRABAJADORES.", respectivamente, pues éstas se refieren a conflictos laborales entre las Afores y sus trabajadores, y no a juicios en que se demande la devolución al trabajador del saldo de su cuenta individual del Sistema de Ahorro para el Retiro. Contradicción de tesis 25/2006-SS. Entre las sustentadas por los Tribunales Colegiados Segundo y Tercero, ambos en Materia de Trabajo del Cuarto Circuito. 16 de junio de 2006. Cinco votos. Ponente: Sergio Salvador Aguirre Anguiano. Secretaria: Lourdes Ferrer MacGregorPoisot. Tesis de jurisprudencia 100/2006. Aprobada por la Segunda Sala de este Alto Tribunal, en 174596. 2a./J. 100/2006. Segunda Sala. Novena Época. Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Tomo XXIV, Julio de 2006, Pág. 404. -1- sesión privada del veintitrés de junio de dos mil seis. Nota: Las tesis 2a./J. 105/99 y 2a. CXXXI/99 citadas, aparecen publicadas en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, Tomo X, septiembre de 1999, página 106 y octubre de 1999, página 585, respectivamente.

Lo anterior encuadra perfectamente en la rama del Derecho social considerada como Derecho del trabajo; y a su vez en la rama del Derecho privado considerada como Derecho administrativo en que existe la concurrencia de jurisdicción local y federal para someter las diferencias comprendidas dentro de este ámbito del derecho, siguiendo las disposiciones constitucionales (104, fracción I) y del Código Civil; este Código es complementario del Derecho administrativo para resolver los conflictos de naturaleza administrativa.

De esta forma la Junta viene pronunciándose respecto de este tipo de asuntos desde el año 2006, la competencia de la Junta de Conciliación deriva del conocimiento de conflictos de intereses entre el capital y el trabajo, y en ningún momento entre los intereses bursátiles bancarios y de los usuarios de sus servicios financieros cuya ley aplicable es el Código de Comercio.

2.2 PROCEDIMIENTO DE LA DEVOLUCIÓN DE LAS APORTACIONES A LA AFORE

2.2.1 Definición de Procedimiento

En el lenguaje común, existe una diferencia clara entre los conceptos de “proceso” y “procedimiento”; el “proceso” implicaría una serie de actos o fenómenos que suceden en el tiempo, mientras que el “procedimiento” es un método, un esquema, una forma de hacer las cosas. En el lenguaje técnico-jurídico, sin embargo, despliegan un significado distinto, aunque se mantienen algunas conexiones con el lenguaje común.

“Los términos proceso y procedimiento se emplean con frecuencia, incluso por procesalistas eminentes, como sinónimos o intercambiables. El proceso se caracteriza por su finalidad jurisdiccional compositiva del litigio, mientras que el procedimiento se ve reducido a ser una coordinación de actos relacionados o ligados entre sí por la unidad del efecto jurídico final, que puede ser el de un proceso o el de una fase o fragmento suyo. Ambos conceptos coinciden en su carácter dinámico, reflejado en su común etimología, de *procedere*, avanzar; pero el proceso, además de un procedimiento como forma de exteriorizarse, comprende los nexos que entre sus sujetos se establecen durante la substanciación del litigio.”²⁶

²⁶ ALCALÁ ZAMORA y Castillo, Niceto, Proceso, Autocomposición Y Autodefensa, UNAM, segunda edición, México, 1970, pp. 115 y 116.

Por una parte, la palabra *proceso* se reserva para el ejercicio del poder jurisdiccional, pero no para otras instituciones jurídicas que presentan una cierta similitud.

Por ejemplo, una multa de tráfico se tramita por medio de un procedimiento administrativo en el que se suceden una serie de actos en el tiempo, se aportan pruebas si es necesario, se hacen alegaciones, etc., pero no puede hablarse de proceso administrativo, salvo que el sujeto sancionado decida impugnar la resolución ante el orden contencioso-administrativo, una vez haya agotado la vía administrativa.

En cambio, el *procedimiento* se refiere en principio a la sucesión ordenada de actos procesales a través de los cuales el proceso se sustancia, es decir, se manifiesta, toma forma, se lleva a cabo; se refiere por tanto a la manifestación externa y formal del proceso. Si se utiliza el esquema metafórico del continente/contenido, el proceso sería el contenido, mientras que el procedimiento sería el continente. De la misma manera, un contrato, en sí mismo (contenido), no es más que un acuerdo de voluntades, que puede manifestarse o no a través de un documento escrito (continente); un despido es la extinción unilateral de un contrato de trabajo (contenido), que puede y debe tomar forma a través de una “carta de despido” (continente).

Entonces el proceso es un conjunto de procedimientos, entendiéndose éstos, como conjunto de formas o maneras de actuar; en este sentido las formalidades se plasman en los requisitos para la validez de los actos jurídicos.

2.2.2 Los procedimientos de devolución de las aportaciones a las administradoras de fondo para el retiro

La ley de los Sistemas de Ahorro para el Retiro establece en el artículo 31, que las AFORES deberán contar con una unidad especializada, que tendrá por

objeto atender las consultas y las reclamaciones que en contra de la AFORE formulen los trabajadores y patrones.

Además, en la misma Ley a partir del artículo 109, está previsto un procedimiento de conciliación y arbitraje, mediante el cual se desahogan las reclamaciones que formulen el trabajador o sus beneficiarios y los patrones en contra de las AFORES; es un procedimiento interno que se lleva ante la CONSAR. Los interesados también pueden hacer valer sus reclamaciones en forma directa ante los tribunales competentes.

Cabe mencionar que en el referido procedimiento de conciliación y arbitraje, está prevista la figura de la suplencia de la deficiencia de la reclamación formulada en cuanto a los beneficios que corresponda a los trabajadores o a sus beneficiarios.

En nuestro ordenamiento procesal laboral existe una modalidad de procedimiento de carácter general, que se llama “proceso ordinario”, así como una serie de modalidades especiales que se adaptan a la especificidad de algunas materias, y se denominan “procesos especiales”.

El proceso ordinario regula el núcleo básico de las reglas de procedimiento en el orden social y opera siempre en ausencia de regulación específica. Así pues, de un lado, se tramitará por el proceso ordinario cualquier materia que no esté referida en la regulación de los procesos especiales (por ejemplo, una reclamación de cantidad, o una extinción indemnizada del contrato de trabajo a iniciativa del trabajador fundada en un incumplimiento del empresario); de otro lado, los procesos especiales se limitan a establecer algunas especialidades, de manera que supletoriamente rigen las reglas del proceso ordinario; por esta razón, podría argumentarse que no constituyen modalidades procesales en el sentido más estricto del término, sino que más bien se establecen algunas peculiaridades en función del objeto del proceso.

2.2.2.1 Procedimiento Ordinario

Para la aplicación del procedimiento ordinario laboral es necesario que exista una controversia derivada de un conflicto de trabajo que genere la necesidad de resolver u otorgar la razón a alguno de los sujetos procesales típicos en una controversia laboral (patrón o trabajador).

La Constitución señala en el artículo 123, apartado A, fracción XXXI cuáles son los asuntos de los que conocerán las juntas de Conciliación y Arbitraje en el ámbito local, y cuáles son los asuntos de competencia exclusiva de las autoridades federales, delimitando con ello y de forma general el ámbito de aplicación jurisdiccional de la ley laboral.

El artículo 870 de la Ley Federal del Trabajo deja un amplio margen de aplicación para este procedimiento al señalar que: “Las disposiciones de este capítulo rigen la tramitación y resolución *de los conflictos individuales y colectivos de naturaleza jurídica que no tengan una tramitación especial en esta ley*”

Al respecto, el profesor Néstor de Buen señala que: “el juicio ordinario laboral podría ser calificado del juicio de mayor cuantía por comparación con aquellos que se tramitan en juicio especial. En realidad, es un procedimiento de carácter general, quiere decir, preferentemente, los conflictos jurídicos deben ventilarse en juicio ordinario sobre aquellos que tengan señalada una gestión especial.”²⁷

De lo anterior conviene comentar que el procedimiento ordinario laboral busca ser la regla en la resolución de conflictos laborales, por atender a conflictos jurídicos tanto individuales como colectivos. Visto desde el punto de vista práctico, este procedimiento es el que tiene mayor cantidad de asuntos en la

²⁷ BUEN LOZANO, Néstor de, Derecho Procesal del Trabajo, décimo segunda edición, Porrúa, México, 2002, p. 567.

Juntas de Conciliación y Arbitraje, representando la mayor carga de trabajo para éstas.

Su marco legal, está comprendido en los artículos 870 a 891 de la Ley Federal del Trabajo, tal y como lo señala el artículo 871 de la multicitada Ley, el procedimiento se iniciará con la presentación de la demanda ante la oficialía de partes; la cual lo turnará al pleno o a la junta especial que corresponda, el mismo días antes de que concluyan la labores de la junta.

Y está conformada por dos fases: fase de instrucción y fase de resolución. La fase de instrucción abarca cuatro momentos procesales: el primero de ellos va desde la presentación de la demanda, auto de recepción a trámite, notificaciones, emplazamiento y traslado de la demanda inicial (artículos 870 a 873, así como 742 fracción 1 y 743 de la Ley Federal del Trabajo).

El segundo engloba la celebración de la audiencia de conciliación, demanda, excepciones, ofrecimiento y admisión de pruebas, cuyo desarrollo es de acuerdo a los artículos 874, 876, 878 y 879 de la Ley Federal del Trabajo. El tercero, comprende la etapa de desahogo de pruebas, que se efectúa considerando las pruebas ofrecidas por las partes (artículos 880 a 885 de la Ley Federal del Trabajo). El cuarto, cierre de instrucción, que se da previa certificación de que no existen pruebas pendientes por desahogarse (artículo 885 de la Ley Federal del Trabajo).

En la práctica esto no sucede así como lo indica la Ley, pues la excesiva carga de trabajo de las Juntas de Conciliación y Arbitraje hace que el auto de radiación para dictarse llegue a tardar aproximadamente un mes, en cualquier caso, si la notificación no se hace con una anticipación mínima de diez días, o no se notifica a alguno de los demandados (cuando son varios), se deberá señalar nueva fecha y hora para la celebración de la audiencia, siempre y cuando las partes no concurran a la misma (quienes tendrán el derecho de alegar lo

conducente ante la falta de notificación), o el actor se desista de las acciones ejercidas en contra de los demandados que no hayan sido notificados (artículo 874 LFT).

La fase resolutive, se refiere a la formulación del proyecto de laudo – dictamen (artículos 885 a 891 de la Ley Federal del Trabajo), una vez que se hizo el proyecto de laudo en un término de cinco días debe de haber la discusión y votación del proyecto de laudo (artículos 887 y 888 de la Ley Federal del Trabajo) ésta se da entre los representantes que integran la Junta y finalmente sigue la aprobación y firma del laudo (artículos 889 y 890 de la Ley Federal del Trabajo).

Al hablar del Derecho laboral es frecuente que quienes representan los intereses de los empleadores digan que es una rama del Derecho que deja en desventaja al patrón, protege en demasía los intereses del trabajador e incluye prestaciones y derechos para la parte obrera que no existen en otros países. En la demanda del trabajador se ve expresado cada uno de los principios del Derecho procesal del trabajo, que sea público, inmediato y predominantemente oral y conciliatorio y se iniciará a instancia de parte (artículo 685 LFT).

Con lo anterior se concluye que las primeras actuaciones de la junta son determinantes en el debido seguimiento dado a un juicio, ya que cualquier violación o falta de formalidad que sea de imposible reparación o trascendente en el resultado son materia de impugnación vía amparo, circunstancia no deseada por las juntas, debido a su alta carga de trabajo.

2.2.2.2 Procedimiento Especial

Se refiere a la tramitación de los conflictos que se susciten con motivo de la aplicación de los artículos 5o. fracción III; 28, fracción III; 151; 153, fracción X; 158; 162; 204, fracción IX; 209, fracción V; 210; 236, fracciones II y III; 389; 418;

425, fracción IV; 427 fracciones I, II y VI; 434, fracciones I, III y V; 439; 503 y 505 de la Ley Federal del Trabajo, es decir:

Conflictos relativos a la jornada laboral; habitaciones de los trabajadores; aprobación del contrato individual de trabajo en la prestación de servicios de trabajadores mexicanos fuera de la República contratados en el territorio nacional, capacitación y adiestramiento; antigüedad, prima de antigüedad; en el caso de los trabajadores de los buques, el traslado a un lugar convenido así como pago de salario o indemnización en caso de pérdida del buque por apresamiento o siniestro; en el caso de tripulaciones aeronáuticas el pago por gastos de traslado cuando sean cambiados de su base de residencia y su repatriación o traslado al lugar de contratación en caso de que la aeronave se destruya o inutilice; titularidad del contrato colectivo de trabajo; administración del contrato – ley; suspensión temporal o terminación colectiva de las relaciones de trabajo con motivo de fuerza mayor, caso fortuito, falta de materia prima, no imputables al patrón; concurso o quiebra legalmente declarados; reducción de personal a causa de implantación de maquinaria o de procedimiento de trabajo nuevos; declaración de beneficiarios e indemnización en caso de muerte del trabajador; oposición de los trabajadores en la designación de los médicos de las empresas, y los conflictos que tengan por objeto el cobro de prestaciones que no excedan del importe de tres meses de salarios.²⁸

También, dentro de este tipo de procedimientos *especiales*, se sitúan los CONFLICTOS INDIVIDUALES DE SEGURIDAD SOCIAL, que es en definitiva el tema de este trabajo de investigación.

De acuerdo con la Ley Federal del Trabajo (artículos 892 a 899 G) tienen por objeto reclamar el otorgamiento de prestaciones en dinero o en especie,

²⁸ Procedimiento especial de la Ley Federal del Trabajo. Disponible en: http://www.stps.gob.mx/bp/seccion/junta_federal/secciones/consultas/procesos_laborales.html. 27 de Agosto de 2017. 21:48 PM.

derivadas de los diversos seguros que componen el régimen obligatorio del Seguro Social, organizado y administrado por el Instituto Mexicano del Seguro Social, y de aquellas que conforme a la Ley del Seguro Social y la Ley del Instituto del Fondo Nacional de la Vivienda para los Trabajadores, deban cubrir el Instituto del Fondo Nacional de la Vivienda para los Trabajadores y las Administradoras de Fondos para el Retiro, así como las que resulten aplicables en virtud de contratos colectivos de trabajo o contratos – ley que contengan beneficios en materia de seguridad social.

Dichos conflictos podrán ser planteados por los trabajadores, asegurados, pensionados o sus beneficiarios, que sean titulares de derechos derivados de los seguros que comprende el régimen obligatorio del Seguro Social, los trabajadores que sean titulares de derechos derivados del Fondo Nacional de la Vivienda para los Trabajadores o sus beneficiarios, los titulares de las cuentas individuales del Sistema de Ahorro para el Retiro de los trabajadores sujetos a esta Ley o sus beneficiarios y los trabajadores a quienes les resulten aplicables los contratos colectivos de trabajo o contratos – ley que contengan beneficios en materia de seguridad social.

La competencia para conocer de estos conflictos corresponderá a la Junta Especial de la Federal de Conciliación y Arbitraje del lugar en el que se encuentre la clínica del Instituto Mexicano del Seguro Social en la cual se encuentren adscritos los asegurados o sus beneficiarios (La competencia constitucional se la otorga el artículo 527 de la Ley Federal del Trabajo).

Este procedimiento se lleva en una sola fase que comprende las siguientes etapas: la primera abarca la presentación de la demanda, auto de recepción a trámite y ordenar las notificaciones de ley, y correr traslado y emplazamiento al demandado o demandados (artículos 893, 894 y 896, así como 742, fracción I y 743 de la Ley Federal del Trabajo).

La segunda comprende la celebración de la audiencia de conciliación, demanda, excepciones, pruebas, alegatos y resolución. Cada una de estas etapas se desarrolla en relación a los artículos 895, en relación con los numerales 894, 896 y 899 de la Ley Federal del Trabajo.

En caso de que se demanden únicamente prestaciones relacionadas con la devolución de fondos para el retiro y vivienda, corresponderá la competencia a la Junta Especial de la Federal de Conciliación y Arbitraje de la entidad federativa donde se encuentre el último centro de trabajo del derechohabiente.

Los requisitos que debe cumplir una demanda están delimitados en el artículo 872 de la Ley Federal del Trabajo y son el nombre, domicilio y fecha de nacimiento del promovente, y los documentos que acrediten su personalidad, la exposición de los hechos y causas que dan origen a su reclamación, sus pretensiones, expresando claramente lo que se le pide, el nombre y domicilio de las empresas o establecimientos en las que ha laborado, puestos desempeñados, actividades desarrolladas, antigüedad generada y cotizaciones al régimen de seguridad social, el número de seguridad social o referencia de identificación como asegurado, pensionado o beneficiario, clínica o Unidad de Medicina Familiar asignada y en su caso, el último estado de la cuenta individual de ahorro para el retiro, constancia expedida por el Instituto Mexicano del Seguro Social de otorgamiento o negativa de pensión, o constancia de otorgamiento o negativa de crédito para vivienda, los documentos expedidos por los patrones, el Instituto Mexicano del Seguro Social, el Instituto del Fondo Nacional de la Vivienda para los Trabajadores y la Administradora de Fondos para el Retiro correspondiente o, en su caso, el acuse de recibo de la solicitud de los mismos y, en general, la información necesaria que garantice la sustanciación del procedimiento con apego al principio de inmediatez así como las demás pruebas que juzgue conveniente para acreditar sus pretensiones con las copias necesarias para la demanda y sus anexos para correr traslado a la contraparte.

De igual forma, para el caso de prestaciones derivadas de riesgos de trabajo o enfermedades generales, el procedimiento se sujetará a las reglas establecidas en el artículo 899 inciso E y siguientes de la Ley Federal del Trabajo.

Tanto en la aplicación de las normas del trabajo como en las de seguridad social existen procedimientos administrativos, básicamente de dos tipos partiendo del punto de vista de sus objetivos:

Los que se refieren a la tramitación de la solicitud de una prestación, de un servicio o de una determinada declaración, a las cuales la autoridad emite una resolución que concede o niega la prestación el servicio o la declaración solicitada. Por otra parte, los que se tramitan en forma de litigio o juicio entre las partes con expresión de puntos de vista, ofrecimiento, admisión y desahogo de pruebas, al final de los cuales la autoridad emite una resolución que dirime un conflicto.²⁹

Al ser tramitados los conflictos individuales de seguridad social como procedimientos especiales, estos constituyen la expresión más rotunda de la concentración procesal, ya que en la primera audiencia (única en términos procesales) se celebran las etapas de conciliación; demanda y excepciones, pruebas y resolución; todo ello, al decir de la ley, se realizará en un plazo de 15 días, contados a partir de la presentación del escrito inicial de demanda.

²⁹ Vid. MARQUET GUERRERO, Porfirio. "Resolución de controversias laborales y de seguridad social", Temas selectos de derecho laboral. Liber amicorum: homenaje a Hugo Ítalo Morales Saldaña, IVJ UNAM. México, 2009. p. 650.
<https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv/detalle-libro/3809-temas-selectos-de-derecho-laboral-liber-amicorum-homenje-a-hugo-italo-morales-saldana>.

2.3 LA DILACIÓN EN LA PRAXIS DEL PROCEDIMIENTO DE DEVOLUCIÓN DE LAS APORTACIONES A LA AFORE

2.3.1 Definición de dilación

La definición de Dilación es el lapso dentro del cual se debe ejercitar un derecho, cumplir una obligación o carga procesal.³⁰

El vocablo etimológicamente proviene del latín *dilatio* que significa prórroga forma sustantiva abstracta de *dilatus* que quiere decir diferido.³¹

En este sentido hace referencia como a tardanza, retraso, lentitud, parsimonia, demora o detención de algo por un tiempo. En uso anticuado, acrecentamiento, expansión, ampliación, alargamiento, extensión, ensanche, propagación o aumento de una cosa, elemento o un objeto que puede hacer esta finalidad.

2.3.2 La dilación en la praxis jurídica

La dilación en el procedimiento es un obstáculo para el ejercicio de los derechos, en contravención a lo establecido por los artículos 1, párrafo tercero, 14, párrafo segundo, 17, párrafo segundo y 123, apartado A, fracción XX, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos que señalan que es obligación de toda autoridad respetar los derechos humanos, y que toda persona tiene derecho a que se le administre justicia por tribunales que estarán expeditos para impartirla en los plazos y términos que fijen las leyes y emitirán sus resoluciones de manera pronta, completa e imparcial.

³⁰ Concepto de dilación. Disponible en: <http://i.administracion2014-2015.guerrero.gob.mx/uploads/2011/05/D2.pdf>. 15 de Noviembre de 2016. 13:41 PM.

³¹ Concepto de dilación. Disponible en: <https://definiciona.com/dilacion/html>. 15 de Noviembre de 2016. 13:45 PM.

En contravención a los derechos a la legalidad y seguridad jurídica, así como al acceso a la justicia. En este sentido, la Comisión Nacional de Derechos Humanos indica que la dilación en el procedimiento resulta contrario a la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, que dispone, en concordancia con los principios del derecho internacional de los derechos humanos, un mecanismo de garantía de los derechos sociales, por el que todas las personas cuenten con recursos judiciales efectivos, a los cuales, puedan acceder en igualdad de circunstancias.

Así lo ha señalado la Corte Interamericana de Derechos Humanos, cuya jurisprudencia es obligatoria para el Estado mexicano, en razón del reconocimiento de la competencia contenciosa de ese tribunal, publicado en el Diario Oficial de la Federación el 24 de febrero de 1999.³²

Los factores o criterios a tener en cuenta para valorar si el plazo de tramitación procesal excede de lo razonable son variados, recogiendo como tales: la naturaleza y circunstancias del litigio, singularmente su complejidad, debiendo prestarse exquisito cuidado al análisis de las circunstancias concretas; los márgenes ordinarios de duración de los litigios del mismo tipo en igual período temporal; la conducta procesal correcta del demandante, de modo que no se le pueda imputar el retraso; el interés que en el proceso arriesgue el demandante y consecuencias que de la demora se siguen a los litigantes; la actuación del órgano judicial que sustancia el proceso y consideración de los medios disponibles.

³² La dilación. Disponible en: <http://www.ordenjuridico.gob.mx/JurInt/16121998.pdf>. 22 de Agosto de 2017. 13:45 PM.

Es aplicable al respecto la siguiente jurisprudencia:

DILACIÓN PROCESAL. ALCANCE DE LOS CONCEPTOS "ABIERTA DILACIÓN DEL PROCEDIMIENTO" O "PARALIZACIÓN TOTAL DEL PROCEDIMIENTO", COMO EXCEPCIÓN A LA REGLA DE IMPROCEDENCIA DEL AMPARO INDIRECTO, ESTABLECIDA EN EL ARTÍCULO 107, FRACCIÓN V, DE LA LEY DE LA MATERIA³³

La Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, al resolver la contradicción de tesis 325/2015, que dio lugar a la jurisprudencia 2a./J. 48/2016 (10a.), publicada en el Semanario Judicial de la Federación del viernes 6 de mayo de 2016 a las 10:06 horas y en la Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Décima Época, Libro 30, Tomo II, mayo de 2016, página 1086, con el título y subtítulo: "AMPARO INDIRECTO. POR REGLA GENERAL, ES NOTORIAMENTE IMPROCEDENTE EL INTERPUESTO POR UNA DE LAS PARTES EN EL JUICIO NATURAL, CONTRA LA OMISIÓN DE LA AUTORIDAD JURISDICCIONAL DE ACORDAR PROMOCIONES O DE PROSEGUIR EN TIEMPO CON EL JUICIO, AL TRATARSE DE UNA VIOLACIÓN INTRAPROCESAL QUE NO AFECTA DERECHOS SUSTANTIVOS.", estableció que tratándose del reclamo de dilaciones procesales dentro del juicio, por regla general, el juicio de amparo es improcedente por no ser actos de "imposible reparación", entendiéndose por éstos los que afecten materialmente derechos sustantivos tutelados en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y en los tratados internacionales de los que el Estado Mexicano sea parte; es decir, sus consecuencias deben impedir en forma actual el ejercicio de un derecho y no únicamente producir una lesión jurídica formal o adjetiva, que no necesariamente llegará a trascender al resultado del fallo; sin embargo, precisó una excepción a dicha regla, que se actualiza cuando el Juez de amparo advierte del contenido de la demanda que existe una "abierta dilación del procedimiento" o su "paralización total", pues en ese caso el amparo será procedente. Ahora bien, esos conceptos "abierta dilación del procedimiento" o "paralización total del procedimiento", deben analizarse considerando el derecho fundamental al "plazo razonable", como parte del debido proceso, que debe entenderse como aquella dilación que muestra que el camino procesal se ha

³³Dilación procesal. Disponible en: <https://sjf.scjn.gob.mx/sjfsist/Documentos/Tesis/2013/2013301.pdf>. 24 de Agosto de 2017. 15:45 PM.

retardado de forma que su desarrollo sea superior al normal que debe llevarse en todo proceso jurisdiccional, causa de motivación prevista en el artículo 17 constitucional, lo que implica tomar en cuenta, para medir la razonabilidad del plazo en que se desarrolla un proceso: a) La complejidad del asunto, ya sea técnica, jurídica o material; b) La actividad procesal del interesado, esto es, los actos que el solicitante haya desplegado para darle seguimiento, si con ello dificulta, obstaculiza o impide su pronta respuesta; c) La conducta de las autoridades jurisdiccionales, es decir, los actos que la propia autoridad llevó a cabo para agilizar la pronta respuesta a su petición, así como sus cargas de trabajo; d) La afectación generada en la situación jurídica de la persona involucrada en el proceso; y, e) El análisis global del procedimiento, que consiste en el conjunto de actos relativos a su trámite, que implica analizar el caso sometido a litigio de acuerdo a las particularidades que representa, para establecer si un transcurso excesivo de tiempo resulta justificado o no. De ahí, que para precisar el "plazo razonable" en la resolución de los asuntos en que se reclama una dilación procesal, debe atenderse al caso particular, conforme a criterios de normatividad, razonabilidad, proporcionalidad y necesidad, para emitir un juicio sobre si en el caso concreto se ha incurrido en una dilación o retardo injustificado, ya que una demora prolongada, sin justificación, puede constituir, por sí misma, una violación a los derechos dentro del proceso, contenidos tanto en los artículos 8, numeral 1, de la Convención Americana sobre Derechos Humanos; 6 del Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales, como en el numeral 17 de la Carta Magna. Así, a partir de la ponderación de esos elementos debe analizarse si en cada caso existe o no el supuesto de excepción a que se refiere la jurisprudencia en cita, pues sólo por excepción procede desechar una demanda de amparo, de suerte que, si de su análisis permite considerar que existe una dilación procesal importante o inactividad procesal, aquélla debe admitirse.

TERCER TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA DE TRABAJO DEL TERCER CIRCUITO. Queja 85/2016. 17 de junio de 2016. Unanimidad de votos. Ponente: Jesús de Ávila Huerta. Secretario: Rolando Zúñiga Zúñiga. Queja 95/2016. 17 de junio de 2016. Unanimidad de votos. Ponente: Jesús de Ávila Huerta. Secretaria: Norma Cruz Toribio. Queja 99/2016. 30 de junio de 2016. Unanimidad de votos. Ponente: Jesús de Ávila Huerta. Secretario: Salvador Ortiz Conde. Queja 102/2016. 30 de junio de 2016. Unanimidad de votos. Ponente: Jesús de Ávila Huerta. Secretario: Rolando Zúñiga Zúñiga. Queja 114/2016. 30 de junio de 2016.

Unanimidad de votos. Ponente: Alejandro López Bravo. Secretario: Dante Omar Rodríguez Meza.

2013301. III.3o.T. J/3 (10a.). Tribunales Colegiados de Circuito. Décima Época. Gaceta del Semanario Judicial de la Federación. Libro 37, Diciembre de 2016, Pág. 1569.

Una vez constatada la existencia de dilaciones indebidas en la tramitación de la causa son diversas las posturas a la hora de determinar las consecuencias jurídicas que la violación del derecho a la dación de justicia en tiempo razonable ha de producir en el ámbito de las responsabilidades.

Las soluciones apuntadas por la doctrina y la jurisprudencia han sido variadas, pudiendo citarse las siguientes: condenar y no ejecutar la sentencia; dictar sentencia absolutoria por aplicación analógica del instituto de la prescripción; la nulidad del procedimiento; estimación de una circunstancia modificativa de la responsabilidad criminal atenuante analógica; el indulto; la indemnización de daños y perjuicios.

Se puede afirmar que la preocupación por la lentitud de la justicia es superior a la inquietud por una posible justicia carente de calidad.

Quizá porque la calidad en las resoluciones judiciales precisa más de un análisis complejo de la situación y la lentitud de respuesta del sistema judicial es algo notorio.

En cada caso, se deben de tomar en cuenta los factores objetivos y subjetivos influyentes, los que facilitarán la concreción del abstracto e indeterminado concepto jurídico de la dilación, abriéndose, así su concreción casuística, por un criterio de circunstancialidad.

CAPÍTULO 3

ANÁLISIS DEL PROCEDIMIENTO DE DEVOLUCIÓN DE LAS APORTACIONES A LAS ADMINISTRADORAS DE FONDOS PARA EL RETIRO

3.1 LA PROBLEMÁTICA DEL PROCEDIMIENTO DE DEVOLUCIÓN DE LAS APORTACIONES A LAS ADMINISTRADORAS DE FONDOS PARA EL RETIRO (AFORES)

3.1.1 Análisis

Hablar del procedimiento laboral en el contexto de una nueva propuesta de reforma a la Ley Federal del Trabajo, necesariamente implica que tengamos que ubicar los aspectos centrales que caracterizan el derecho procesal del trabajo en México.

En primer término, la composición, ubicación y naturaleza de las autoridades que resuelven los conflictos laborales: las juntas y los tribunales de Conciliación y Arbitraje en México son estructuralmente autoridades administrativas, con facultades jurisdiccionales.³⁴

Están ubicadas y dependen directamente del Poder Ejecutivo, sea estatal o federal, pero tienen atribuciones del Poder Judicial porque resuelven los conflictos de trabajo. En segundo lugar, la naturaleza colegiada y la composición tripartita de los tribunales y las juntas de Conciliación y Arbitraje, que los convierten en juez y parte.

Los órganos de impartición de justicia laboral en México se componen por representantes del patrón, designados por las cámaras empresariales o por el

³⁴ Vid. PÉREZ LÓPEZ. Gerardo Valente. Procedimientos Laborales y de Seguridad Social, Sista, México, 2014, p. 125.

gobierno; representantes de los trabajadores, y el representante del gobierno, quien funge como presidente y es nombrado por el gobernador del estado, tratándose de las juntas o tribunales locales, o por el presidente de la república en los casos del Tribunal Federal y de la Junta Federal de Conciliación y Arbitraje.

La supuesta ausencia de formalidad en el procedimiento laboral, la aparente libertad del juzgador para valorar los hechos y las pruebas en conciencia, la necesaria fase conciliatoria dentro del juicio, la asignación de la carga procesal al empleador en diversos supuestos detallados en el artículo 784 de la Ley Federal del Trabajo, la inexistencia de una segunda instancia antes del amparo, la autorevisión de los actos de ejecución que hacen los presidentes en las juntas, el valor de la testimonial, el diferimiento constante y la dilación de las audiencias, la inexistente prontitud y carácter expedito de los juicios laborales por la centralización de la Junta y el Tribunal Federal, entre otros rubros, son aspectos importantes para analizar en el contexto de una nueva propuesta de reforma procesal.

Es del dominio público que, en todos los juzgados y tribunales de todos los órdenes, existe rezago en la resolución de los casos que se les exponen, esto se traduce en procesos interminables, costosos, abre una enorme puerta a la corrupción y por lo tanto a la impunidad, estos dos últimos son los problemas más graves que se viven en México, si se analiza, de ellos se desprenden muchos de los problemas del País.³⁵

Las causas del rezago son varias y muy distintas, la esperanza en el nuevo sistema de justicia parte de esta problemática, pero por si solo no será la panacea que tolere la ineficiencia de los órganos encargados de administrar justicia.

³⁵ Vid. BREÑA GARDUÑO. Francisco, Ley Federal Del Trabajo Comentada Y Concordada. quinta edición, Oxford. México, 2005, p. 346.

No tolerar la incompetencia, ineficacia, corrupción, impunidad, garantizar lo ordenado por la Constitución Federal en el artículo 17: justicia pronta y expedita: hoy se obliga que con el consabido término tolerar en realidad se obliga al trabajador a sufrir la falta de justicia pronta y expedita. No puede contraponerse a estos derechos fundamentales y las distorsiones en nuestro estado de derecho.

El argumento que señalan quienes laboran en los tribunales y juntas de arbitraje es que no hay presupuesto para más juzgados, es que se tiene mucho trabajo.

Aun siendo cierto lo que arguyen, también lo es que la presión deben ejercerla a los diferentes Congresos Federal y Estatales ya que es allí en donde se realiza el presupuesto del gasto público a través de los medios legales para que puedan hacerse valer; lamentablemente es más fácil cobrarle el costo a la sociedad mexicana, con su ineficiencia provocando la corrupción y la impunidad porque allí ellos ganan.

La Suprema Corte reconoce el problema de la dilación o rezago procesal, pero es más fácil encontrar subterfugios en el camino de la interpretación constitucional para cobijar y hacer que los ciudadanos sufran esa tolerancia; es decir ésta dilación procesal, con el argumento de que las juntas laborales y los tribunales tienen rezago y una carga de trabajo enorme y es casi imposible cumplir con los términos de resolución que marcan las leyes.

Además, los principios que se violan en perjuicio de los ciudadanos que ven retrasada la solicitud de justicia, es una violación de derechos *adjetivos* y no *sustantivos*, pero que además esas violaciones son de carácter *intraprocesal* por lo que las podrán hacer valer en el juicio de amparo directo.

3.2 CONSECUENCIAS DEL PROCEDIMIENTO DE DEVOLUCIÓN DE LAS APORTACIONES A LA AFORE ANTE LA JUNTA FEDERAL DE CONCILIACIÓN Y ARBITRAJE

3.2.1 Consecuencias

Por proceso público sin dilaciones indebidas hay que entender el proceso que se desenvuelve en condiciones de normalidad dentro del tiempo requerido y en el que los intereses litigiosos pueden recibir pronta satisfacción.

Es una frase ya asumida por cualquier persona, tenga o no estudios jurídicos, que una justicia lenta es menos justa. La Justicia, para merecer tal nombre debe ser justa, rápida y eficaz.

Se trata de un derecho que posee una doble faceta, reconocida de forma constante por la jurisprudencia constitucional y ordinaria.

De un lado, una faceta *prestacional*, sin duda la fundamental, consistente en el derecho a que los jueces y Tribunales resuelvan y hagan ejecutar lo resuelto en un plazo razonable, esto es, en el derecho a que los órganos jurisdiccionales cumplan su función constitucionalmente asignada de juzgar y hacer ejecutar lo juzgado con la rapidez que permita la duración normal de los procesos, evitando dilaciones que eviten la efectividad de la tutela jurisdiccional.

Y la segunda faceta al propio tiempo, *reaccional*, que actúa también en el marco estricto del proceso y consiste en el derecho a que se ordene la inmediata conclusión de los procesos en los que se incurra en dilaciones indebidas.³⁶

El derecho humano de acceso a la justicia, implica a su vez, el respeto y la observancia de otros derechos que fungen como garantes del primero, como

³⁶ Vid. DE LA CUEVA. Mario, El Nuevo Derecho Mexicano Del Trabajo, Tomo I, décimo octava edición, Porrúa, 18ª. Edición, México, 2001, p. 229.

lo es el derecho a un plazo razonable del proceso y a contar con una decisión fundada y motivada, relativa al fondo del asunto, que permita resolver las controversias.

3.3 PROPUESTA PARA EVITAR LA DILACIÓN EN EL PROCEDIMIENTO SUMARIO ESPECIAL PARA LA DEVOLUCIÓN DE LAS APORTACIONES A LA AFORE ANTE LA JUNTA FEDERAL DE CONCILIACIÓN Y ARBITRAJE

3.3.1 Reforma al artículo 892 de la Ley federal del Trabajo y sus alcances jurídicos

La devolución de las aportaciones se dilata porque depende del juicio y hace que el personal jurídico de las Juntas, y los propios abogados, inviertan tiempo valioso para lograr la conciliación.

Si bien la conciliación debe buscarse, lo mejor es que sea obligatorio que las autoridades jurisdiccionales, inmediatamente que tengan razón de que se presente una demanda, notifiquen a los departamentos o procuradurías del Trabajo de los casos y las partes que se involucran en el juicio, pidiéndoles que desarrolle y busque la conciliación.

Estos departamentos deberán tener como tarea obligatoria, antes de la audiencia, citar a las partes con personal especializado y desarrollar la fase de conciliación, de tal manera que la conciliación se dé en forma más ágil que el juicio, y que, llegada la fecha de la audiencia, si no hay arreglo previo, no se pierda tiempo en el juicio ni se difieran las audiencias.

El Derecho laboral debiera ser, como se describe en los artículos 685 y 687 de la Ley Federal del Trabajo; público, gratuito, inmediato, predominantemente oral y sin formalismos.

Para ello debieran permitirse e instalarse mesas para la presentación de demanda por comparecencias, y simplificarse las etapas y las audiencias.

Si el demandado reconviene al actor, éste procederá a contestar de inmediato, o bien a solicitud del mismo, la junta acordará la suspensión de la audiencia, señalando para su continuación una fecha dentro de los cinco días siguientes (artículo 878 fracción VII), situación que en la práctica no acontece pues debido a la excesiva carga de trabajo la dilación es mayor.

Con las juntas actuales y cómo funcionan los tribunales burocráticos es imposible la celeridad y calidad en la impartición de justicia, se requieren nuevos tribunales y nuevas estructuras, otra actitud y mayor voluntad para simplificar y hacer accesible, imparcial, justa, moderna y expedita la impartición de justicia en materia de trabajo.

Como dice el Maestro Arturo Alcalde, el problema es que los empleadores y el gobierno no sienten necesaria la reforma porque en los hechos han estado restringiendo los derechos del trabajo y aplicando los criterios y las reformas que les interesan.³⁷

Por lo que la dilación podría redundar en una afectación económica y, por lo tanto, en el nivel de vida y de acceso a los medios básicos de subsistencia del cuentahabiente, ya que como lo ha referido el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de Naciones Unidas en la observación general número 19, el derecho a la seguridad social es un medio para garantizar la dignidad humana, y debido a su carácter redistributivo, desempeña un papel fundamental para evitar la exclusión social y mitigar la pobreza.

³⁷ Vid. BOUZAS ORTIZ. Alfonso (coord.), "El difícil camino hacia la reforma laboral", La reforma laboral que necesitamos / ¿Cómo transitar a una auténtica modernización laboral?, UNAM / STUNAM / STAH / STRM / UNT / FAT / Fundación Friedrich Ebert, México 2004, p. 19.

El debido proceso es un derecho fundamental de naturaleza procesal con alcances genéricos, tanto en lo que respecta a los ámbitos sobre los que se aplica como en lo que atañe a las dimensiones sobre las que se extiende. Con relación a lo primero, queda claro que dicho atributo desborda la órbita estrictamente judicial para involucrarse o extenderse en otros campos como el administrativo, el corporativo particular, el parlamentario, el castrense, entre muchos otros, dando lugar a que en cada caso o respecto de cada ámbito pueda hablarse de un debido proceso jurisdiccional, de un debido proceso administrativo, de un debido proceso corporativo particular, de un debido proceso parlamentario, etcétera.

Por lo que respecta a lo segundo, las dimensiones del debido proceso no solo responden a ingredientes formales o procedimentales, sino que se manifiestan en elementos de connotación sustantiva o material, lo que supone que su evaluación no sólo repara en las reglas esenciales con las que se tramita un proceso (juez natural, procedimiento preestablecido, derecho de defensa, motivación resolutoria, instancia plural, cosa juzgada, etc.) sino que también, y con mayor rigor, se orienta a la preservación de los estándares o criterios de justicia sustentables de toda decisión (juicio de razonabilidad, juicio de proporcionalidad, interdicción de la arbitrariedad).

Así que las dilaciones u omisiones subsecuentes a las reclamadas no son actos futuros de realización incierta, sino inminentes, porque al producirse momento a momento, una vez sobrevenida la tardanza u omisión en la tramitación del juicio, es ineludible que ya no se desarrollará con prontitud.

De ello se desprende que el trabajo es un deber y un derecho y que mediante la ley se otorga al trabajador adecuada protección para cuando éste ya no cuenta con las condiciones físicas para poder desarrollarlo, otorgándole una pensión para que pueda disfrutar de su vejez, ya sea él mismo o sus beneficiarios.

Derivado de lo anterior el texto que deberá insertarse en la Ley Federal del Trabajo como parte del artículo 892 será el siguiente:

Texto vigente	Texto propuesto
<p>Artículo 892. Las disposiciones de este capítulo rigen la tramitación de los conflictos que se susciten con motivo de la aplicación de los artículos 5°. , fracción III; 28, fracción III; 151; 153 fracción X; 158; 162; 204, fracción IX; 209, fracción V; 210; 236, fracciones II y III; 389; 428; 425, fracción IV; 427, fracciones I, III y V; 439; 503 y 505 de esta Ley y los conflictos que tengan por objeto el cobro de prestaciones que no excedan el importe de tres meses de salario</p>	<p>Artículo 892. Las disposiciones de este capítulo rigen la tramitación de los conflictos que se susciten con motivo de la aplicación de los artículos 5°. , fracción III; 28, fracción III; 151; 153 fracción X; 158; 162; 204, fracción IX; 209, fracción V; 210; 236, fracciones II y III; 389; 428; 425, fracción IV; 427, fracciones I, III y V; 439; 503 y 505 de esta Ley y los conflictos que tengan por objeto el cobro de prestaciones que no excedan el importe de tres meses de salario. Además, la prestación derivada de la relación de trabajo, referente a la devolución total de aportaciones administradas por las Afores sin importar la cuantía.</p> <p>Los abogados litigantes o representantes que promuevan acciones, excepciones, incidentes, diligencias, ofrecimiento de pruebas, recursos; en general toda clase de actuación notoriamente improcedente, con el fin de prolongar, dilatar u obstaculizar la sustentación o resolución de un juicio laboral, el demandado se hará acreedor al pago de una multa consistente de 100 a 1000 días de salario mínimo general.</p>

Con lo anterior podrán evitarse largos juicios consiguiendo la impartición de la Justicia de una manera pronta y expedita; respetando el principio procesal del Derecho del Trabajo de inmediatez, logrando la economía, concentración y sencillez en el proceso.

CONCLUSIONES

PRIMERA.- La actuación de las Afores, no ayuda en nada la pronta resolución en la vía administrativa de este tipo de conflictos, en virtud de que al acudir a las oficinas de las mismas y solicitar la devolución de la cuenta individual, le niegan al trabajador el derecho a obtenerla aun contando con todos los requisitos; debido a que el personal de la Afore está preparado para no devolver bajo ninguna circunstancia estas cantidades, oponiendo cualquier requisito ilegal, o lo que es peor, recomiendan no perder el tiempo en sus instalaciones y acudir ante la Junta competente y contratar a un abogado para obtener este derecho.

SEGUNDA.- La Junta Federal de Conciliación y Arbitraje es competente para el conocimiento de este tipo de controversias a través del juicio sumario especial, sin embargo, debido a la gran cantidad de demandas no existe un juicio pronto y expedito, pese a que hay Juntas Especiales adicionales que conocen de dichos asuntos y determinan si los trabajadores tienen o no este derecho adquirido. Con lo que se concluye que no se ha frenado este conflicto a más de 15 años de la Nueva Ley del Seguro Social.

TERCERA.- Es necesario integrar al artículo 892 de la Ley Federal Del Trabajo, los casos en los que se reclama como prestación la devolución de aportaciones administradas por las Afores, así como las medidas a las que se harán acreedores quienes obstaculicen la justicia pronta y expedita. En la práctica podrá lograrse a través del procedimiento especial obtenerse una resolución favorable para que sean devueltas las cuentas individuales, en tan solo tres meses sin necesidad de perder un año y medio aproximadamente a través de uno ordinario.

FUENTES CONSULTADAS

Doctrina

ALCALÁ ZAMORA y Castillo, Niceto, Proceso, Autocomposición Y Autodefensa, UNAM, segunda edición, México, 1970.

AMEZCUA ORNELAS. Norahenid, Guía práctica de las Afores y el nuevo SAR, México, Sistemas de Información Contable y Administrativa Computarizados S.A. de C. V., 1997.

ASPE. Pedro, Para entender a la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, Nostra ediciones, México. 2007.

BREÑA GARDUÑO. Francisco, Ley Federal Del Trabajo Comentada Y Concordada. quinta edición, Oxford. México, 2005.

BUEN LOZANO. Néstor de, Derecho Procesal del Trabajo, décimo segunda edición, Porrúa, México, 2002.

DE LA CUEVA. Mario, El Nuevo Derecho Mexicano Del Trabajo, Tomo I, décimo octava edición, Porrúa, México, 2001.

GONZÁLEZ DÍAZ. Lombardo, Francisco Javier, El derecho social y la seguridad social integral, (Textos universitarios), segunda edición, México, UNAM, 1978.

JUÁREZ CARRO. Raúl, Procedimientos en Materia de Seguridad Social 2009, IMSS – ISSSTE - INFONAVIT, Carro, México. 2005.

PÉREZ LÓPEZ. Gerardo Valente. Procedimientos Laborales y de Seguridad Social, Sista, México, 2014.

REYES MIRELES. Pedro, Procedimientos Laborales y de Seguridad Social, Sista, México, 2014.

RUIZ MORENO, Angel Guillermo. LAS AFORE. El nuevo sistema de ahorro y de pensiones, séptima edición, Porrúa, México, 2017.

SERRA ROJAS. Andrés, Derecho Administrativo, segundo curso, Porrúa, México. 2010.

Revistas

BOUZAS ORTIZ. Alfonso (coord.), "El difícil camino hacia la reforma laboral", La reforma laboral que necesitamos / ¿Cómo transitar a una auténtica modernización laboral?, UNAM / STUNAM / STAH / STRM / UNT / FAT / Fundación Friedrich Ebert, México 2004.

BUEN LOZANO, Néstor de, "El seguro social y la seguridad social en la nueva Ley", Boletín de Información Jurídica, año III, núm. 12, IMSS, marzo-abril, México, 1975.

MARQUET GUERRERO, Porfirio. "Resolución de controversias laborales y de seguridad social", Temas selectos de derecho laboral. Liber amicorum: homenaje a Hugo Ítalo Morales Saldaña, IVJ UNAM. México, 2009.

<https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv/detalle-libro/3809-temas-selectos-de-derecho-laboral-liber-amicorum-homenaje-a-hugo-italo-morales-saldana>.

RUEZGA BARBA, Antonio. "La seguridad Social y sus Antecedentes". Revista Latinoamericana de Derecho Social, Número 2, México, Enero - Junio de 2006.

Legislación

Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos

Convención Americana sobre Derechos Humanos

Declaración Universal de los Derechos Humanos

Código de Comercio

Código Civil Federal

Ley de los Sistemas de Ahorro para el Retiro

Ley del Seguro Social

Ley del Instituto Fondo Nacional de la Vivienda para los Trabajadores

Ley Federal del Trabajo

Ley Orgánica de la Administración Pública Federal

Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación

Reglamento Interior de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público

Jurisprudenciales

Semanario Judicial de la Federación, Tribunales Colegiados de Circuito, Novena Época, Contradicción de tesis 25/2006-SS. Entre las sustentadas por los Tribunales Colegiados Segundo y Tercero, ambos en Materia de Trabajo del Cuarto Circuito. Las tesis 2a./J. 105/99 y 2a. CXXXI/99 citadas, aparecen publicadas en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, Tomo X, septiembre de 1999, página 106 y octubre de 1999, página 585,

SISTEMA DE AHORRO PARA EL RETIRO. LA JUNTA FEDERAL DE CONCILIACIÓN Y ARBITRAJE ES COMPETENTE PARA CONOCER DEL JUICIO EN QUE SE DEMANDE A UNA ADMINISTRADORA DE FONDOS PARA EL RETIRO (AFORE) LA ENTREGA DEL SALDO DE LA CUENTA INDIVIDUAL DE UN TRABAJADOR, 16 de junio de 2006. Cinco votos. Ponente: Sergio Salvador Aguirre Anguiano. Secretaria: Lourdes Ferrer MacGregorPoisot.

Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Tribunales Colegiados de Circuito, Décima Época, 2013301. III.3o.T. J/3 (10a.), Libro 37, Pág. 1569, DILACIÓN PROCESAL. ALCANCE DE LOS CONCEPTOS "ABIERTA DILACIÓN DEL PROCEDIMIENTO" O "PARALIZACIÓN TOTAL DEL PROCEDIMIENTO", COMO EXCEPCIÓN A LA REGLA DE IMPROCEDENCIA DEL AMPARO INDIRECTO, ESTABLECIDA EN EL ARTÍCULO 107, FRACCIÓN V, DE LA LEY DE LA MATERIA, Diciembre de 2016.

Internet

Aportaciones voluntarias de las afores. Disponible en:

<http://www.profuturo.mx/blog/beneficios-fiscales-afore>. 15 de Agosto de 2017. 15:45 PM.

Comité Consultivo y de Vigilancia de la CONSAR. Disponible en:

<http://www.gob.mx/consar/articulos/manual-de-organizacion-general-de-la-consar>. 19 de Noviembre de 2016. 13:00 PM.

Competencia de la Junta Federal de Conciliación y Arbitraje. Disponible en <http://ius.scjn.gob.mx/SJFSist/Documentos/Tesis/174/174596.pdf>. 21 de Noviembre de 2016. 15:45 PM.

Concepto de dilación. Disponible en: <http://i.administracion2014-2015.guerrero.gob.mx/uploads/2011/05/D2.pdf>. 15 de Noviembre de 2016. 13:41 PM.

Concepto de dilación. Disponible en: <https://definiciona.com/dilacion/html>. 15 de Noviembre de 2016. 13:45 PM.

Creación de las AFORES. Disponible en: <http://revistas.juridicas.unam.mx/index.php/derecho/comparado/article/view/3527/4205> 31 de Julio de 2017. 15:45 PM.

Cuenta Individual. Disponible en: <http://www.gob.mx/consar/articulos/glosario-del-sistema-de-ahorro-para-el-retiro>. 20 de Noviembre de 2016. 08:00 AM.

Dilación procesal. Disponible en: <https://sjf.scjn.gob.mx/sjfsist/Documentos/Tesis/2013/2013301.pdf>. 24 de Agosto de 2017. 15:45 PM.

Estructura de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público. Disponible en: http://www.shcp.gob.mx/LASHCP/MarcoJuridico/documentosDOF/archivos_shcp_dof/reglamentos/ri_shcp.html. 07 de Octubre de 2016. 16:12 PM.

Junta Federal de Conciliación y Arbitraje. Disponible en <https://www.gob.mx/jfca/que-hacemos>. 15 de Agosto de 2017. 21:33 PM.

La dilación. Disponible en: <http://www.ordenjuridico.gob.mx/JurInt/16121998.pdf>. 22 de Agosto de 2017. 13:45 PM.

Naturaleza de los conflictos en las Afores. Disponible en: http://bios.biologia.umich.mx/2017/jyp/forospum_oct2014/mesa4/003_analisis_juridico_del_contrato_de_administracion_fondos_para_el_retiro.pdf. 31 de Julio de 2017. 15:45 PM.

Naturaleza de los conflictos entre afores y cuentahabientes. Disponible en: [http://www.normateca.gob.mx/NF_Busqueda_Tema.php?Subtema=20&NT=NA TURALEZAS%20AFORES%20Y%20TRABAJADOR%20\(MARCO%20GENER AL\)](http://www.normateca.gob.mx/NF_Busqueda_Tema.php?Subtema=20&NT=NA TURALEZAS%20AFORES%20Y%20TRABAJADOR%20(MARCO%20GENER AL)). 27 de Julio de 2017. 21:30 PM.

Procedimiento especial de la Ley Federal del Trabajo. Disponible en: http://www.stps.gob.mx/bp/secciones/junta_federal/secciones/consultas/procesos_laborales.html. 27 de Agosto de 2017. 21:48 PM.

Retiro de aportación voluntaria. Disponible en <http://www.condusef.gob.mx/Revista/PDF-s/2015/184/retiro.pdf>. 23 de Agosto de 2017. 13:15 PM.

Sistemas de Ahorro para el Retiro. Disponible en: <http://www.gob.mx/consar/articulos/manual-de-organizacion-general-de-la-consar>. 19 de Noviembre de 2016. 12:45 PM.