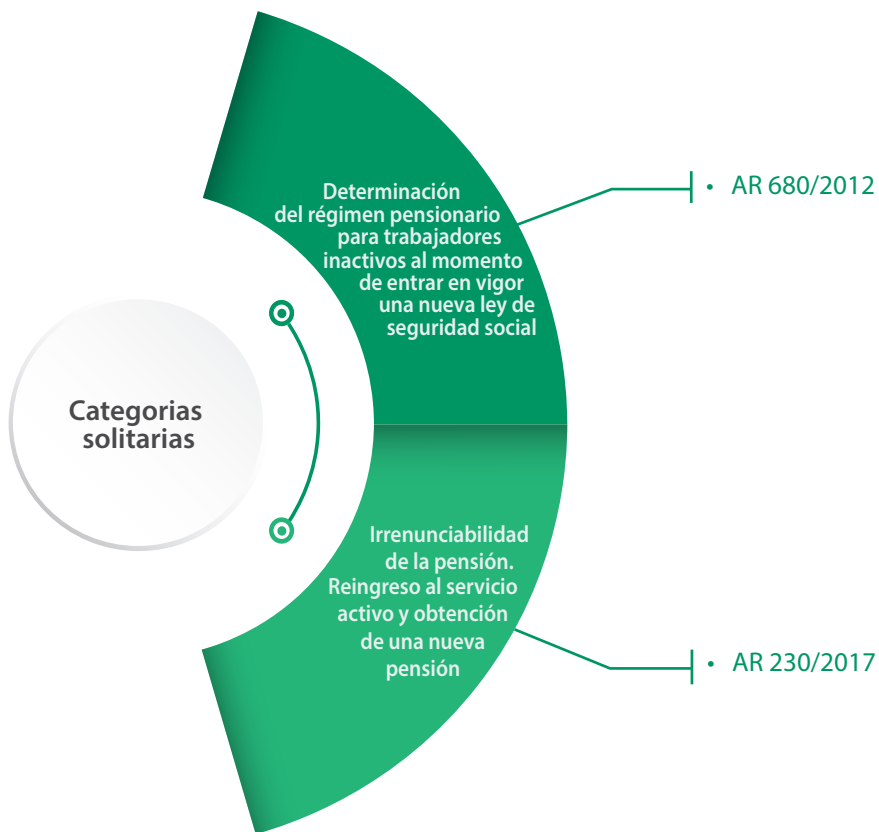




8. Categorías solitarias



8.1. Determinación del régimen pensionario para trabajadores inactivos al momento de entrar en vigor una nueva ley de seguridad social

SCJN, Segunda Sala, Amparo en Revisión 680/2012, 28 de agosto de 2013³³⁶

Razones similares en el AR 177/2014

Hechos del caso

Un hombre solicitó al Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores del Estado (ISSSTE) que le informara sobre su régimen pensionario. El Instituto le indicó que, al haber causado baja del servicio y tener un reintegro posterior, estaba en el supuesto que establece el artículo 16 transitorio de la Ley del Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores del Estado (LISSSTE).³³⁷ El asegurado promovió un amparo indirecto contra ese oficio del ISSSTE. Argumentó, que el artículo hace una distinción arbitraria e injusta entre los trabajadores activos cuando entró en vigor la nueva LISSSTE,³³⁸ a quienes se les permitió escoger si se acogían a esa ley, y los asegurados inactivos, a quienes no se les dio esa misma prerrogativa. Enfatiza que el artículo 16 transitorio viola el principio

³³⁶ Unanimidad de cinco votos. Ponente: Ministro Luis María Aguilar Morales.

³³⁷ Décimo Sexto: Los Trabajadores que a la fecha de entrada en vigor de esta Ley se encuentren separados del servicio y posteriormente reintegresen al mismo, y quisieren que el tiempo trabajado con anterioridad se les compute para obtener beneficios de esta Ley, deberán reintegrar, en su caso, la indemnización global que hubieren recibido. Asimismo, deberán laborar por lo menos durante un año contado a partir de su reintegro. Una vez transcurrido un año a partir del reintegro, el Trabajador deberá acreditar su antigüedad con sus hojas únicas de servicio y le serán acreditados los Bonos de Pensión del ISSSTE que le correspondan."

³³⁸ Publicada en el *Diario Oficial de la Federación* el 31 de marzo de 2007.

de igualdad y no discriminación del artículo 1o. constitucional. Señaló como autoridades responsables al presidente de la República, a la Cámara de Diputados y al ISSSTE.

El Tribunal sobreseyó el juicio. Estimó que el demandante no acreditó el primer acto de aplicación³³⁹ de la norma demandada. Para obtener los beneficios de la ley vigente a la fecha del reingreso, el demandante debía probar que le solicitó al ISSSTE que le computara la antigüedad generada con anterioridad a la entrada en vigor de la nueva ley. Asimismo, precisó que el ISSSTE condicionó el reconocimiento de los aportes hechos por el demandante antes de causar baja del servicio al cumplimiento de los requisitos que prevé el artículo 16 transitorio cuando, en realidad, el asegurado sólo le hizo una consulta al Instituto.

El demandante promovió recurso de revisión. Alegó que la norma reclamada no es racional ni proporcional, dada la desigualdad de situaciones de hecho para acceder a los beneficios. Es decir, señala que la distinción hecha respecto de quienes estaban inactivos laboralmente al momento de la reforma no contribuye a la obtención de su fin constitucional, que es acceder a los beneficios de la nueva LISSSTE. Por eso, el demandante reclama la inconstitucionalidad del artículo 16 transitorio. Por su parte el presidente de la República presentó un recurso de revisión adhesiva.

El Tribunal revocó el sobreseimiento porque bastaba revisar el oficio del ISSSTE para advertir que, al responder la petición del trabajador, le aplicó al demandante la norma atacada. Claramente, el Instituto situó al trabajador en la hipótesis de trabajadores que, a la entrada en vigor de la nueva ley, estaban separados del servicio y posteriormente reingresaron. Asimismo, resolvió que carecía de competencia para conocer del problema de inconstitucionalidad planteado por lo que el asunto debía remitirse a la Suprema Corte de Justicia de la Nación para su estudio y resolución.

La Suprema Corte negó el amparo y declaró sin materia la revisión adhesiva. Señaló que el artículo 16 transitorio no viola el principio de igualdad y no discriminación puesto que la distinción que hace la norma atacada se basa en la situación jurídica diferente entre trabajadores en activo y los que no lo están.

Problema jurídico planteado

¿El artículo 16 transitorio que dispone que los trabajadores que estaban separados del servicio al entrar en vigor la nueva LISSSTE, posteriormente reingresaron y quieren que se

³³⁹ Un acto de aplicación es la acción de una autoridad en contra de un gobernado, que crea una situación particular, específica y concreta. Por lo tanto, el primer acto de aplicación es en el que el gobernado resiente una afectación por parte de una autoridad. De acuerdo con el Artículo 107 de la ley de amparo. "El amparo indirecto procede:

I. Contra normas generales que por su sola entrada en vigor o con motivo del primer acto de su aplicación causen perjuicio al quejoso."

les compute el tiempo trabajado con anterioridad para obtener los beneficios de esa ley deben (i) reintegrar la indemnización global que recibieron y (ii) trabajar, al menos, un año contado a partir de su reingreso, vulnera el principio de igualdad y no discriminación porque supone una diferencia de trato con los trabajadores que siguieron en activo?

Criterio de la Suprema Corte

La norma, que establece una distinción entre situaciones jurídicas diferentes, esto es, entre trabajadores en activo y los que no lo están, no vulnera el principio de igualdad y no discriminación. La distinción no atenta contra la dignidad humana ni anula o menoscaba libertades o igualdad real de oportunidades porque se trata de trabajadores que no están en la misma situación jurídica y, por eso, la regulación tiene que ser distinta.

Justificación del criterio

"[L]a distinción que hace la Ley del Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores del Estado, respecto de los trabajadores en activo y los trabajadores que no están en activo a su entrada en vigor, primero de abril de dos mil siete, no constituye una distinción de trato violatoria del artículo 1o., último párrafo, constitucional, puesto que no atenta contra la dignidad humana, ni anula o menoscaba libertades o igualdad real de oportunidades. La distinción que hace la Ley reclamada sólo está cimentada en la diversa situación jurídica que tienen los trabajadores en activo y los que no lo están." (Pág. 29, párr.1).

"[C]omo lo ha dicho esta Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, el **primer criterio** para examinar una norma a la luz del principio de igualdad estriba en elegir el término de comparación adecuado, que posibilite comparar a los sujetos desde un determinado punto de vista y, con base en éste, establecer si se encuentran o no en una situación de igualdad respecto de otros individuos sujetos a diverso régimen y si el trato que se les da, con base en el propio término de comparación, es diferente; de suerte que si los sujetos comparados no son iguales, o bien, no son tratados de manera desigual, no habrá violación al citado principio. Luego, solamente si se llega a establecer una situación de igualdad y una diferencia de trato deberá entonces determinarse, como un **segundo criterio**, si la diferenciación persigue una finalidad constitucionalmente válida." (Pág. 29, párr. 3).

"[N]o son fundados los conceptos de violación que giran en torno a la idea de que la norma reclamada establece un trato desigual, esto porque los transitorios en cuestión no se refieren a personas que sean equiparables ante la ley, puesto que, como quedó de manifiesto en líneas anteriores, se encuentran dirigidos por un lado a los servidores públicos en activo (artículos quinto y décimo transitorio) y, por otro, a aquellos que se separaron del servicio (artículo décimo sexto)." (Pág. 31, párr. 1).

[E]l primer criterio para examinar una norma a la luz del principio de igualdad estriba en elegir el término de comparación adecuado, que posibilite comparar a los sujetos desde un determinado punto de vista y, con base en éste, establecer si se encuentran o no en una situación de igualdad respecto de otros individuos sujetos a diverso régimen y si el trato que se les da, con base en el propio término de comparación, es diferente; de suerte que si los sujetos comparados no son iguales, o bien, no son tratados de manera desigual, no habrá violación al citado principio. Luego, solamente si se llega a establecer una situación de igualdad y una diferencia de trato deberá entonces determinarse, como un segundo criterio, si la diferenciación persigue una finalidad constitucionalmente válida.

"[L]a exclusión de quienes al momento de entrar en vigor la Ley del Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores del Estado se encuentren separados del servicio, y posteriormente reingresen, en las disposiciones que conciernen a los trabajadores en activo, no es violatoria del principio de igualdad, en tanto que se trata de trabajadores que no se encuentran en la misma situación jurídica y en ese sentido es que su regulación es distinta." (Pág. 34, párr. 1).

"[E]l trato desigual obedece a que los trabajadores en comento (los que hayan seguido en activo y los que se hayan separado del servicio, al momento de entrar en vigor la ley reclamada) no son iguales jurídicamente y en ese sentido la regulación de que se trata no se aparta del principio de igualdad que protege la Constitución Federal, consistente en dar el mismo trato a los iguales y un trato desigual a los desiguales. Esto es, no toda desigualdad de trato es contraria al principio de igualdad, sino únicamente cuando genera una distinción entre situaciones objetivas y de hecho iguales, sin que exista para ello una justificación razonable e igualmente objetiva." (Pág. 34, párr. 2).

"[E]l hecho de que el artículo décimo sexto transitorio suponga el goce de derechos de distinto sentido y alcance, en cuanto a que todos los trabajadores que rompieron el vínculo laboral únicamente pueden acogerse al régimen de acreditación de bonos de pensión del ISSSTE, porque la oportunidad de elegir entre ese nuevo régimen de pensión de retiro (bonos) o los beneficios contemplados en el artículo décimo transitorio (que corresponde al régimen modificado que establecía la ley anterior), derivado del derecho a optar contenido en el quinto transitorio, sólo se otorgó a todos los que se encontraban en activo al entrar en vigor la ley reclamada, no es violatorio del principio de igualdad jurídica, dado que los trabajadores que se encuentran en esos dos supuestos de hecho [los activos en el servicio y los separados en el servicio] no se ubican en situaciones jurídicas análogas." (Pág. 37, párr. 1).

8.2 Irrenunciabilidad de la pensión. Reingreso al servicio activo y obtención de una nueva pensión

SCJN, Segunda Sala, Amparo en Revisión 230/2017, 13 de septiembre de 2017³⁴⁰

Razones similares en AR 955/2017 y AR 463/2014

Hechos del caso

Un asegurado era titular de una pensión por edad y tiempo de servicio reconocida y pagada por el Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores del Estado (ISSSTE).

³⁴⁰ Mayoría de tres votos. Ponente: Ministro Alberto Pérez Dayán. El Ministro José Fernando Franco González Salas emitió su voto en contra.

Posteriormente, el asegurado renunció a la pensión y volvió a trabajar por otros 13 años en el Consejo de la Judicatura Federal (CFJ). El asegurado solicitó al ISSSTE la revisión de su pensión para que se tomara en cuenta en el cálculo el tiempo que laboró en el CFJ. El Instituto le informó que su petición era improcedente porque, de acuerdo con el artículo 47 de la Ley Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores del Estado (LISSSTE),³⁴¹ las pensiones son irrenunciables.

El pensionado promovió amparo indirecto. Demandó, entre otras autoridades, al Congreso de la Unión, al presidente de la República y al ISSSTE. Reclamó la promulgación, aplicación y la declaratoria de inconstitucionalidad³⁴² del artículo 47 de la LISSSTE vigente. Lo anterior pues, además de que la norma vulneraba sus derechos humanos, el ISSSTE debió respetar el precedente de la Suprema Corte cuando declaró la inconstitucionalidad³⁴³ del artículo 50 de la LISSSTE de 2007.³⁴⁴

El demandante añadió que (i) las aplicaciones de los artículos reclamados violaron su derecho a la igualdad. Esto pues impiden que la pensión que ya le fue reconocida se rectifique con la consideración del tiempo laborado y el salario recibido durante su reingreso; (ii) esas normas le impiden recibir, de forma completa y rectificadas, la pensión a la que tiene derecho por edad y tiempo de servicios. En suma, las normas demandadas vulneran su derecho fundamental a la seguridad social. El Tribunal sobreescribió el juicio de amparo. En el pensionado interpuso recurso de revisión. Por su parte, el presidente de la República interpuso recurso de revisión adhesivo.

El tribunal declaró su incompetencia para conocer del problema de Constitucionalidad. En consecuencia, remitió el asunto a la Suprema Corte de Justicia de la Nación para su estudio y resolución. La Suprema Corte concedió el amparo. En consecuencia, ordenó al ISSSTE la inaplicación del artículo 47 de la LISSSTE.

³⁴¹ Artículo 47. "Cuando un Pensionado reingresare al servicio activo, no podrá renunciar a la Pensión que le hubiere sido concedida para solicitar y obtener otra nueva, salvo el caso de inhabilitados que quedaren aptos para el servicio.

El Pensionado por invalidez e incapacidad total que reingresare al servicio activo deberá notificar al Instituto en un plazo no mayor a diez días hábiles, a efecto de que se suspenda temporalmente su Pensión."

³⁴² Procedimiento constitucional a través del cual la Suprema Corte de Justicia de la Nación hace un análisis de la norma impugnada para determinar o no su constitucionalidad.

³⁴³ Tesis 2a. XCVI/2014 (10a) intitulada: "PENSIÓN OTORGADA POR EL ISSSTE. LA PROHIBICIÓN PARA RENUNCIAR A UNA Y OBTENER OTRA CON MOTIVO DEL REINGRESO AL SERVICIO PÚBLICO, CONTENIDA EN EL PÁRRAFO SEGUNDO DEL ARTÍCULO 50 DE LA LEY DEL INSTITUTO DE SEGURIDAD Y SERVICIOS SOCIALES DE LOS TRABAJADORES DEL ESTADO, VIOLA EL PRINCIPIO DE IGUALDAD (LEGISLACIÓN VIGENTE HASTA EL 31 DE MARZO DE 2007)".

³⁴⁴ Artículo 50. "Cuando a un pensionista se le haya otorgado una pensión sin que la disfrute, podrá renunciar a ella y obtener otra, de acuerdo con las cuotas aportadas y el tiempo de servicio prestado con posterioridad. Cuando un pensionista reingresare al servicio activo, no podrá renunciar a la pensión que le hubiere sido concedida para solicitar y obtener otra nueva, salvo el caso de inhabilitados que quedaren aptos para el servicio."

Problemas jurídicos planteados

1. ¿El artículo 47 de la LISSSTE, que establece que cuando un pensionado reingrese al servicio activo no podrá renunciar a la pensión de la que es titular para solicitar y obtener otra nueva, es inconstitucional?
2. ¿Las pensiones que el Instituto reconoció en vigencia de la LISSSTE de 2007, son compatibles con el desempeño de trabajos remunerados que impliquen la incorporación al régimen de seguridad social previsto en la LISSSTE vigente?
3. ¿Las nuevas cotizaciones efectuadas durante un reingreso laboral, deben ser reconocidas y estar reflejadas en la pensión por edad y tiempo de servicios de la que un pensionado ya es titular?

Criterios de la Suprema Corte

1. El artículo 47 de la LISSSTE es inconstitucional. La prohibición al asegurado de renunciar a la pensión de la que es titular para obtener una nueva implica un trato desigual ante situaciones idénticas. Por lo tanto, impedir que la pensión que ya fue reconocida sea rectificadora supone excluir a sus titulares de los beneficios legales de seguridad social, lo cual viola el derecho a la igualdad en materia de seguridad social.
2. Las pensiones reconocidas por el Instituto en vigencia de la LISSSTE de 2007 no son compatibles con el desempeño de trabajos remunerados que implican la incorporación al régimen de seguridad social. En términos del artículo 51, fracción II, inciso c de la LISSSTE³⁴⁵ el retorno al trabajo remunerado es incompatible con el disfrute de la pensión que reconocida.
3. Las cotizaciones hechas durante un reingreso laboral deben ser reconocidas y, por lo tanto, estar reflejadas en la pensión de la que ya se es titular. Esto en tanto que la reactivación de la aportación de fondos implica el reconocimiento de incrementos salariales que pueden incidir en el monto de la pensión original. Por lo tanto, una vez que el trabajador vuelve a su condición previa de pensionado tiene derecho que se ajuste el monto pensional.

Justificación de los criterios

"[T]al como se establece en la tesis 2a. XCVI/2014 (10a), de la Segunda Sala, que establece:

³⁴⁵ Artículo 51. "Las pensiones a que se refiere este capítulo son compatibles con el disfrute de otras pensiones, o con el desempeño de trabajos remunerados, de acuerdo a lo siguiente:
[...] II. La percepción de una pensión de viudez o concubinato con
[...] C) El desempeño de un trabajo remunerado que no implique la incorporación al régimen de esta Ley; y [...]"

‘PENSIÓN OTORGADA POR EL ISSSTE. LA PROHIBICIÓN PARA RENUNCIAR A UNA Y OBTENER OTRA CON MOTIVO DEL REINGRESO AL SERVICIO PÚBLICO, CONTENIDA EN EL PÁRRAFO SEGUNDO DEL ARTÍCULO 50 DE LA LEY DEL INSTITUTO DE SEGURIDAD Y SERVICIOS SOCIALES DE LOS TRABAJADORES DEL ESTADO, VIOLA EL PRINCIPIO DE IGUALDAD (LEGISLACIÓN VIGENTE HASTA EL 31 DE MARZO DE 2007). La disposición legal citada establece que cuando un pensionista reingresare al servicio activo, no podrá renunciar a la pensión que le hubiere sido concedida para solicitar y obtener otra nueva, lo cual implica un trato desigual frente a situaciones idénticas, pues si conforme al sistema legal anterior, cuando un trabajador reingresaba al servicio público, cesaba en la percepción de la pensión que hubiera venido disfrutando, y con ello provocaba que a partir de su reincorporación pagara de nueva cuenta las cuotas que señala la ley, lo coherente con esta reactivación de la aportación de nuevos fondos, es que, como a los restantes trabajadores, también se le reconozcan todos los posibles incrementos salariales que pudiesen repercutir en el monto de lo que percibía por su anterior pensión, una vez que decida retornar a su condición previa de pensionado, en tanto que sería ilógico que durante el periodo en que nuevamente contribuyó al referido Instituto, tales afectaciones a sus percepciones económicas carezcan de todo significado jurídico, traducido en una retribución a su favor en materia pensionaria." (Pág. 16, párr. 3). (Énfasis en el original).

"Como puede advertirse, el primer párrafo del artículo 47 de la Ley del Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores del Estado en vigor, es una mera transcripción del precepto número 50, segundo párrafo, del ordenamiento que estuvo en vigor hasta marzo de dos mil siete, al referirse ambos, a la prohibición expresa de que, para el caso de que un pensionista se reincorpore al servicio activo, no puede renunciar a la pensión previamente otorgada para solicitar una nueva, con la única salvedad de los inhabilitados que quedaren aptos de nueva cuenta, para el servicio." (Pág. 19, párr. 1).

"[E]l reingreso de un pensionista al servicio público, y la consecuente obligación de reanudar el pago de las cuotas correspondientes al Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores al Servicio del Estado, obliga a este organismo a rectificar, en su caso, la pensión que ya hubiese venido disfrutando, pues de otra forma los nuevos fondos cotizados durante su reincorporación no le reportarían al trabajador beneficio alguno, lo cual es inaceptable." (Pág. 22, párr. 1).

"[C]onforme la normativa aplicable, este retorno del quejoso al trabajo remunerado le impidió —durante dicho nuevo periodo— seguir disfrutando de la pensión que le había sido otorgada, pues en términos del artículo 51, fracción II, inciso c), de la anterior Ley del Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores del Estado, las pensiones que hubiese otorgado el Instituto citado bajo la vigencia de esta ley, no son compatibles con el desempeño de trabajos remunerados que impliquen la incorporación al régimen de seguridad social previsto en este ordenamiento."

(E) reingreso de un pensionista al servicio público, y la consecuente obligación de reanudar el pago de las cuotas correspondientes al Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores al Servicio del Estado, obliga a este organismo a rectificar, en su caso, la pensión que ya hubiese venido disfrutando, pues de otra forma los nuevos fondos cotizados durante su reincorporación no le reportarían al trabajador beneficio alguno, lo cual es inaceptable.

"[E]sta Segunda Sala encuentra que la prohibición anterior para renunciar a una pensión y solicitar otra, implica un trato desigual frente a situaciones idénticas, pues si conforme al sistema legal anterior, cuando un trabajador reingresaba al servicio público, cesaba en la percepción de la pensión que hubiera venido disfrutando, y con ello provocaba que a partir de su reincorporación pagara de nueva cuenta las cuotas que señala la ley, lo coherente con esta reactivación de la aportación de nuevos fondos, es que, como a los restantes trabajadores, también se le reconozcan todos los posibles incrementos salariales que pudiesen repercutir en el monto de lo que percibía por su anterior pensión, una vez que decida retornar a su condición previa de pensionado, en tanto que sería ilógico que durante el período en que nuevamente contribuyó al Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores del Estado, tales afectaciones a sus percepciones económicas carezcan de todo significado jurídico, traducido en una retribución a su favor en materia pensionaria." (Pág. 24, párr. 1).

"[L]a condición del pensionista que reingresa al régimen de seguridad social de los trabajadores al servicio del Estado, no puede ser una excluyente de los beneficios que otorga la ley, pues sería tanto como obligar a estos sujetos a cotizar en términos igualitarios que los demás trabajadores en activo, y negarles injustificadamente la eficacia integral de sus cuotas, tal como sí la tienen, en cambio, quienes se mantienen en sus cargos por no haber acumulado el tiempo y la edad para pensionarse, o que cumpliendo ambos requisitos, han optado por seguir laborando más allá de lo que cronológicamente la ley exigía y exige para alcanzar ese beneficio." (Pág. 24, párr. 4).

"En el caso concreto, no se cuestiona si el quejoso cumple o no con los mencionados requisitos, pues ya le fue otorgada una pensión por edad y tiempo de servicios, sino lo que se cuestiona es si las nuevas cotizaciones efectuadas con motivo de su reingreso, deben ser reconocidas y reflejadas en su pensión, pues conforme la ley general plasmada en el diverso artículo 50 de la Ley del Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores al Servicio del Estado, es claro que lo que el legislador quiso fue —injustificadamente— evitar la renuncia de una pensión por cesantía, y en el mejor de los casos, solamente su sustitución por otra distinta como las ya mencionadas." (Pág. 26, párr. 1).

"[C]omo ya quedó dilucidado con anterioridad, el precepto es inconstitucional, por ser violatorio del principio de igualdad, tal como se establece en el criterio de la Segunda Sala contenido en la tesis 2a. XCVI/2014 (10a.) ya transcrita, de rubro: "PENSIÓN OTORGADA POR EL ISSSTE. LA PROHIBICIÓN PARA RENUNCIAR A UNA Y OBTENER OTRA CON MOTIVO DEL REINGRESO AL SERVICIO PÚBLICO, CONTENIDA EN EL PÁRRAFO SEGUNDO DEL ARTÍCULO 50 DE LA LEY DEL INSTITUTO DE SEGURIDAD Y SERVICIOS SOCIALES DE LOS TRABAJADORES DEL ESTADO, VIOLA EL PRINCIPIO DE IGUALDAD (LEGISLACIÓN VIGENTE HASTA EL 31 DE MARZO DE 2007)." (Pág. 26, párr. 3).

"[L]o procedente es concederle el amparo en contra del artículo 47 de la Ley del Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores del Estado vigente y el artículo 50 del mismo ordenamiento que estuvo en vigor hasta el treinta y uno de marzo de dos mil siete, así como en contra del acto de su aplicación consistente en el oficio [...] lo que supone que la autoridad ejecutora responsable deberá prescindir de aplicar en perjuicio del agraviado los mencionados numerales y resolver con plenitud de jurisdicción lo que en derecho corresponda respecto de la solicitud que formuló mediante escrito de veintitrés de noviembre de dos mil quince, para que se revise su pensión." (Pág. 26, párr. 4).