

Decisiones Relevantes de la Suprema Corte de Justicia de la Nación



Incompatibilidad de la
pensión por jubilación
con la de cesantía
en edad avanzada, para
los trabajadores del IMSS



**Sistema Bibliotecario de la Suprema Corte de Justicia de la Nación
Catalogación**

FO

PO

N800.113

M494i

México. Suprema Corte de Justicia de la Nación

Incompatibilidad de la pensión por jubilación con la de cesantía en edad avanzada, para los trabajadores del IMSS / [la investigación y redacción de esta obra estuvieron a cargo de la Coordinación de Compilación y Sistematización de Tesis de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, Instituto de Investigaciones Jurídicas de la Universidad Nacional Autónoma de México ; investigadora María Ascensión Morales Ramírez ; presentación Ministro Luis María Aguilar Morales]. -- México : Suprema Corte de Justicia de la Nación : Universidad Nacional Autónoma de México, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2016.

89 p. ; 22 cm. -- (Decisiones relevantes de la Suprema Corte de Justicia de la Nación ; 86)

ISBN 978-607-468-869-6

1. México. Suprema Corte de Justicia de la Nación – Decisiones judiciales – Análisis 2. Pensión por jubilación – Seguro de cesantía en edad avanzada – Contradicción de tesis 3. Instituto Mexicano del Seguro Social – Régimen de pensiones – Trabajador 4. Contrato colectivo de trabajo – Normas constitucionales – Formalidades 5. Pensiones – Legislación – Análisis I. México. Suprema Corte de Justicia de la Nación. Coordinación de Compilación y Sistematización de Tesis II. Universidad Nacional Autónoma de México. Instituto de Investigaciones Jurídicas III. Morales Ramírez, María Ascensión, investigadora IV. Aguilar Morales, Luis María, 1949- V. t. VI. ser.

Primera edición: mayo de 2016

D.R. © Suprema Corte de Justicia de la Nación
Avenida José María Pino Suárez núm. 2
Colonia Centro, Delegación Cuauhtémoc
C.P. 06065, Ciudad de México, México.

D.R. © Universidad Nacional Autónoma de México
Instituto de Investigaciones Jurídicas
Circuito Maestro Mario de la Cueva s/n
Ciudad de la Investigación en Humanidades
Ciudad Universitaria, C.P. 04510, Ciudad de México, México.

Prohibida su reproducción parcial o total por cualquier medio, sin autorización escrita de los titulares de los derechos.

El contenido de los documentos que conforman esta obra es responsabilidad exclusiva de los autores y no representa en forma alguna la opinión institucional de la Suprema Corte de Justicia de la Nación.

Impreso en México
Printed in Mexico

La investigación, redacción, edición y diseño de esta obra estuvieron a cargo de la Coordinación de Compilación y Sistematización de Tesis de la Suprema Corte de Justicia de la Nación.

SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN
INSTITUTO DE INVESTIGACIONES JURÍDICAS
DE LA UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA DE MÉXICO

**INCOMPATIBILIDAD DE LA PENSIÓN
POR JUBILACIÓN CON LA DE CESANTÍA
EN EDAD AVANZADA, PARA LOS
TRABAJADORES DEL IMSS**

SERIE
DECISIONES RELEVANTES
DE LA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN

MÉXICO 2016

SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN

Ministro Luis María Aguilar Morales
Presidente

Primera Sala

Ministro Alfredo Gutiérrez Ortiz Mena
Presidente

Ministro José Ramón Cossío Díaz
Ministro Jorge Mario Pardo Rebolledo
Ministra Norma Lucía Piña Hernández
Ministro Arturo Zaldívar Lelo de Larrea

Segunda Sala

Ministro Alberto Pérez Dayán
Presidente

Ministro José Fernando Franco González Salas
Ministro Javier Laynez Potisek
Ministra Margarita Beatriz Luna Ramos
Ministro Eduardo Medina Mora Icaza

Comité Editorial

Lic. María Bertha Fernández García de Acevedo
Secretaria General de la Presidencia

Mtra. Cielito Bolívar Galindo
*Coordinadora de Compilación
y Sistematización de Tesis*

Mtra. Martha Beatriz Pinedo Corrales
*Titular del Centro de Documentación y Análisis,
Archivos y Compilación de Leyes*

Lic. Carlos Avilés Allende
Director General de Comunicación y Vinculación Social

Dr. Héctor Arturo Hermoso Larragoiti
Director General de Casas de la Cultura Jurídica

**INSTITUTO DE INVESTIGACIONES JURÍDICAS DE LA
UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA DE MÉXICO**

Pedro Salazar Ugarte
Director

Francisco Alberto Ibarra Palafox
Secretario Académico

Raúl Márquez Romero
Secretario Técnico

Wendy Vanesa Rocha Cacho
Jefa del Departamento de Publicaciones

María Ascensión Morales Ramírez
Investigadora

ÍNDICE

| | |
|--------------------------------------------------------------------------------------------------------------|-----------|
| PRESENTACIÓN | 9 |
| INTRODUCCIÓN | 11 |
| I. CONTRATO COLECTIVO DE TRABAJO | 15 |
| 1. MARCO CONSTITUCIONAL | 15 |
| 2. DEFINICIÓN | 18 |
| 3. FORMA DE CELEBRAR UN CONTRATO COLECTIVO CUANDO EXISTEN VARIOS SINDICATOS EN UNA MISMA EMPRESA | 21 |
| 4. FORMALIDADES DEL CONTRATO COLECTIVO..... | 23 |
| 5. PARTES DEL CONTRATO COLECTIVO | 26 |
| 6. REVISIÓN DEL CONTRATO COLECTIVO | 26 |
| 7. PRÓRROGA DEL CONTRATO COLECTIVO..... | 28 |
| 8. TERMINACIÓN DEL CONTRATO COLECTIVO | 29 |
| 9. SEPARACIÓN DE ALGUNA DE LAS PARTES DEL CONTRATO COLECTIVO | 29 |

| | |
|---------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|-----------|
| 10. MODIFICACIÓN DE LAS CONDICIONES LABORALES PREVISTAS EN LOS CONTRATOS COLECTIVOS | 29 |
| 11. FUENTES CONSULTADAS | 31 |
| II. CONTRADICCIÓN DE TESIS 296/2013 | 33 |
| 1. ANTECEDENTES | 33 |
| 2. ESTUDIO DE LA CONTRADICCIÓN DE TESIS | 34 |
| a) Competencia y legitimidad | 34 |
| b) Análisis de los criterios contendientes | 34 |
| c) Elementos fácticos comunes | 38 |
| d) Existencia de la contradicción de criterios | 39 |
| e) Determinación de la contradicción de tesis | 39 |
| f) Criterio a prevalecer | 46 |
| III. CONCLUSIONES | 49 |
| IV. COMENTARIO DEL INSTITUTO DE INVESTIGACIONES JURÍDICAS DE LA UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA DE MÉXICO PENSIONES DE RETIRO Y SU VIABILIDAD FINANCIERA. COMENTARIO A LA SENTENCIA DE LA SEGUNDA SALA DE LA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN DICTADA EN LA CONTRADICCIÓN DE TESIS 296/2013 EN TORNO A LA INCOMPATIBILIDAD ENTRE LA PENSIÓN DE CESANTÍA EN EDAD AVANZADA DE LA LEY DEL SEGURO SOCIAL DE 1973 Y LA DE JUBILACIÓN PREVISTA EN EL RÉGIMEN DE JUBILACIONES Y PENSIONES DE LOS TRABAJADORES DEL IMSS..... | 51 |
| 1. INTRODUCCIÓN | 51 |
| 2. SINOPSIS..... | 52 |
| 3. EVOLUCIÓN HISTÓRICA DEL MARCO NORMATIVO .. | 56 |
| a) Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos..... | 56 |
| b) LSS de 1943 | 57 |
| c) LSS de 1973 | 59 |
| i. Pensiones..... | 59 |

| | |
|--------------------------------------------------------------------------------------------------------|----|
| ii. Los seguros adicionales | 64 |
| d) El Sistema de Ahorro para el Retiro | 65 |
| e) LSS de 1997 | 67 |
| i. Pensiones..... | 67 |
| ii. Régimen de transición | 71 |
| f) Contrato Colectivo de Trabajo y Reglamento del Régimen de Jubilaciones y Pensiones del IMSS..... | 72 |
| g) Adición de los artículos 277-D y 286-K de la LSS... | 74 |
| 4. POSICIONES INTERPRETATIVAS | 77 |
| a) Incompatibilidad de las pensiones..... | 77 |
| b) Compatibilidad de las pensiones..... | 78 |
| c) Pronunciamiento de la SCJN..... | 81 |
| 5. CONCLUSIÓN | 84 |

PRESENTACIÓN

La Suprema Corte de Justicia de la Nación, como máxima instancia jurisdiccional y último intérprete de la Constitución de la República, ha desempeñado un papel de suma importancia, al resolver los asuntos sometidos a su consideración, con las consecuentes repercusiones jurídicas, sociales, económicas y políticas. Si bien, las resoluciones –en principio– sólo tienen efectos sobre las partes que intervienen en los asuntos de su conocimiento, trascienden en el interés de la sociedad por su relevancia jurídica y por los criterios que en ellas se sustentan.

Sin embargo, estas resoluciones no siempre son conocidas, ni sus criterios comprendidos. Esto se debe en parte al discurso altamente técnico en que las ejecutorias son formuladas y a que su difusión se realiza a través de obras sumamente especializadas. Por ello, este Alto Tribunal ha decidido que los criterios más relevantes sean difundidos a través de publicaciones redactadas de forma simple y llana.

Es así como se da continuidad a la serie *Decisiones Relevantes de la Suprema Corte de Justicia de la Nación*, integrada por diversos folletos sobre temas varios, abordados en las ejecutorias pronunciadas por este Máximo Tribunal, de interés para el público en general.

En el marco del Convenio de Colaboración General que tiene celebrado la Suprema Corte con la Universidad Nacional Autónoma de México para la organización y desarrollo de actividades conjuntas de investigación, acciones científicas y culturales de interés para las partes y del Convenio Específico de Colaboración para el Intercambio de Publicaciones suscrito por la Suprema Corte de Justicia de la Nación y el Instituto de Investigaciones Jurídicas, este último participa en la elaboración de estos folletos con los comentarios de sus investigadores.

Con esta serie de publicaciones, se espera que el público no especializado conozca el trabajo de este Máximo Tribunal.

Ministro Luis María Aguilar Morales
*Presidente de la Suprema Corte de Justicia de la Nación
y del Consejo de la Judicatura Federal*

INTRODUCCIÓN

La protección constitucional a los trabajadores y sus familias establecida en el artículo 123 de la Constitución Federal desde su misma promulgación en 1917, representó en su momento que ésta se considerara una de las más avanzadas en la materia y que motivó tanto la emisión de legislaciones secundarias como la creación de importantes instituciones en materia laboral y de seguridad social.

Entre los diversos derechos obtenidos para ese sector se encuentra el de gozar de una pensión económica que permita al trabajador retirado seguir obteniendo un ingreso en compensación a los años dedicados en su etapa productiva a una empresa o institución, que conllevó el desgaste físico que le impediría seguir laborando.

Las condiciones en que se otorgan esas pensiones están debidamente determinadas en la ley respectiva, si atienden a las

disposiciones constitucionales establecidas en los apartados A y B del referido artículo 123, según corresponda.

Pero la legislación secundaria, en el caso la Ley Federal del Trabajo, permite que a través de los contratos colectivos de trabajo celebrados por los sindicatos con los patrones, se acuerde el otorgamiento de derechos laborales y de seguridad social que, inclusive, sean mejores a los establecidos en la ley, como ocurre en el Régimen de Jubilaciones y Pensiones del Contrato Colectivo de Trabajo celebrado por el Instituto Mexicano del Seguro Social (IMSS) con sus trabajadores.

Sin embargo, no siempre quedan definidos los alcances legales de las prestaciones de dicho régimen, más cuando se involucran con otras derivadas de la misma Ley del Seguro Social, por lo que fue necesaria la intervención del Alto Tribunal para determinar si era posible la coexistencia de dos pensiones con respecto a una misma persona; esto es, una por jubilación al haber sido trabajador de dicho Instituto y otra por cesantía en edad avanzada y vejez por haber cotizado con otro patrón.

Así, en este número de la serie *Decisiones Relevantes de la Suprema Corte de Justicia de la Nación* se presenta la síntesis de la contradicción de tesis 296/2013 resuelta por la Segunda Sala, en la cual se muestra la postura de la señora y los señores Ministros en torno a la compatibilidad o no de las pensiones previstas en el régimen de jubilaciones y pensiones establecido, por un lado, en el contrato colectivo de trabajo con el IMSS y, por el otro, en las Leyes del Seguro Social, tanto vigente como abrogada.

De igual manera, se incorpora la jurisprudencia que emanó de la resolución recaída a dicho asunto y un estudio previo con el fin de introducir al lector en el marco constitucional y legal del contrato colectivo de trabajo, así como de las estipulaciones que ahí se contienen. Por último, se agrega el comentario a la ejecutoria elaborado por la doctora María Ascensión Morales Ramírez, investigadora del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la Universidad Nacional Autónoma de México, en atención al convenio de colaboración que el Alto Tribunal tiene con esa Máxima Casa de Estudios.

I. CONTRATO COLECTIVO DE TRABAJO

1. MARCO CONSTITUCIONAL

La síntesis de la ejecutoria que motivó la publicación de este folleto guarda relación con las pensiones¹ previstas en la Ley del Seguro Social y las establecidas en los contratos colectivos de trabajo, en el caso específico, tratándose de los trabajadores del Instituto Mexicano del Seguro Social (IMSS);² por lo que para tener el contexto que enmarcó dicha sentencia, a continuación nos referiremos a las generalidades de esos contratos.

¹ Una pensión consiste en una prestación económica que forma parte de los beneficios a los que tiene derecho un empleado cuando deja de trabajar y obtiene su jubilación al cumplir ciertos requisitos legales. Cfr. Suprema Corte de Justicia de la Nación, *Constitucionalidad de la transferencia al Gobierno federal de recursos de la subcuenta de retiro, cesantía en edad avanzada y vejez de los trabajadores inscritos en el Instituto Mexicano del Seguro Social*, SCJN, México, 2007, serie *Decisiones Relevantantes de la Suprema Corte de Justicia de la Nación*, número 23, p. 29.

² A fin de profundizar sobre las instituciones de seguridad social en nuestro país, particularmente, sobre el IMSS y el sistema de pensiones. Cfr. Suprema Corte de Justicia de la Nación, *Constitucionalidad de la transferencia...* op. cit., nota 1.

Los trabajadores del IMSS se rigen por el apartado A del artículo 123 constitucional, en el cual se ubican los obreros, jornaleros, empleados domésticos, artesanos y todos aquellos que se regulen por un contrato de trabajo; éstos gozan de una serie de prerrogativas³ como son el tener un salario⁴ mínimo; recibir el pago de indemnizaciones por riesgos de trabajo; el de coaligarse en defensa de sus intereses; a que sean nulas las especificaciones establecidas en un contrato de trabajo cuando sean contrarias a ellos y a disfrutar de seguridad social.

Por lo que respecta al contrato de trabajo,⁵ en nuestro Texto Constitucional existen diversas previsiones como ocurre con el párrafo séptimo del artículo 5o.,⁶ que dispone que el contrato

³ Algunos derechos de los trabajadores, como por ejemplo lo relativo a la libertad sindical, pueden consultarse en Suprema Corte de Justicia de la Nación, *Sindicatos. Alcance de las facultades de la autoridad laboral al realizar la toma de nota sobre la elección o cambio de sus directivas*, México, SCJN, 2015.

⁴ Conforme a la jurisprudencia 2a./J. 33/2002 de la Segunda Sala "el salario se integra con los pagos hechos en efectivo por cuota diaria, gratificaciones, percepciones, habitación, primas, comisiones, prestaciones en especie y cualquiera otra cantidad o prestación que se entregue al trabajador por su trabajo de manera ordinaria y permanente, es decir, todo aquello que habitualmente se sume a la cuota diaria estipulada como consecuencia inmediata del servicio prestado, ya sea que derive del contrato individual de trabajo, del contrato colectivo o de cualquier otra convención e, incluso, de la costumbre.", tesis publicada en el *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, Tomo XV, mayo de 2002, página 269; Registro digital: 186854.

⁵ Siguiendo a Lóyzaga de la Cueva el contrato colectivo, como institución, data del siglo XIX momento en el que dentro de la doctrina de derecho civil se consideraba que las únicas fuentes de las obligaciones eran el contrato y la ley, y el nombre de contrato colectivo se debe a que parte de los trabajadores participaban en una colectividad. Lóyzaga de la Cueva, Octavio Fabián, "Acerca del Contrato Colectivo", *Alegatos*, México, Universidad Autónoma Metropolitana, núm. 81, mayo-agosto 2012, pp. 470-471.

⁶ Precepto que, textualmente, establece:

"Art. 5o.- A ninguna persona podrá impedirse que se dedique a la profesión, industria, comercio o trabajo que le acomode, siendo lícitos. El ejercicio de esta libertad sólo podrá vedarse por determinación judicial, cuando se ataquen los derechos de tercero, o por resolución gubernativa, dictada en los términos que marque la ley, cuando se ofendan los derechos de la sociedad. Nadie puede ser privado del producto de su trabajo, sino por resolución judicial.

...

El contrato de trabajo sólo obligará a prestar el servicio convenido por el tiempo que fije la ley, sin poder exceder de un año en perjuicio del trabajador, y no podrá extenderse, en ningún caso, a la renuncia, pérdida o menoscabo de cualquiera de los derechos políticos o civiles.

La falta de cumplimiento de dicho contrato, por lo que respecta al trabajador, sólo obligará a éste a la correspondiente responsabilidad civil, sin que en ningún caso pueda hacerse coacción sobre su persona."

de trabajo únicamente obligará a prestar el servicio convenido por el tiempo fijado por la ley, sin que pueda exceder de un año en perjuicio del trabajador e implicar la renuncia o pérdida de sus derechos civiles o políticos.

De igual manera, el artículo 123, apartado A, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos regula varios aspectos sobre el contrato, como el hecho de que éste puede terminarse cuando un patrón o un trabajador se niegue a someter sus diferencias al arbitraje o a aceptar el laudo que emita la Junta (fracción XXI); la remisión que se hace a la ley para determinar los casos en los que se exime al patrón de cumplirlo, mediante el pago de una indemnización (XXII), y las condiciones estipuladas en éste que se considerarán nulas y no obligarán a las partes (XXVII), a saber:

- (a). Las que estipulen una jornada inhumana por lo notoriamente excesiva, dada la índole del trabajo.
- (b). Las que fijen un salario que no sea remunerador a juicio de las Juntas de Conciliación y Arbitraje.
- (c). Las que estipulen un plazo mayor de una semana para la percepción del jornal.
- (d). Las que señalen un lugar de recreo, fonda, café, taberna, cantina o tienda para efectuar el pago del salario, cuando no se trate de empleados en esos establecimientos.
- (e). Las que entrañen obligación directa o indirecta de adquirir los artículos de consumo en tiendas o lugares determinados.
- (f). Las que permitan retener el salario en concepto de multa.

(g). Las que constituyan renuncia hecha por el obrero de las indemnizaciones a que tenga derecho por accidente del trabajo, y enfermedades profesionales, perjuicios ocasionados por el incumplimiento del contrato o despedírsele de la obra.

(h). Todas las demás estipulaciones que impliquen renuncia de algún derecho consagrado a favor del obrero en las leyes de protección y auxilio a los trabajadores.

Por otra parte, la Ley Federal del Trabajo (LFT)⁷ se constituye como el ordenamiento que rige las relaciones laborales consagradas en el apartado A del artículo 123 constitucional.

Dentro de sus múltiples apartados, se encuentra el Título Séptimo "Relaciones Colectivas de Trabajo", capítulo III "Contrato Colectivo de Trabajo", en donde se establece lo siguiente:

2. DEFINICIÓN

El artículo 386 de la LFT define al contrato colectivo, como:

... el convenio celebrado entre uno o varios sindicatos de trabajadores y uno o varios patrones, o uno o varios sindicatos de patrones, con objeto de establecer las condiciones según las cuales debe prestarse el trabajo en una o más empresas o establecimientos.

⁷ Publicada en el *Diario Oficial de la Federación* (DOF) el 1o. de abril de 1970, cuya última reforma es del 12 de junio de 2015. La reforma publicada en el DOF el 30 de noviembre de 2012 incorporó en el artículo 391 bis lo relativo a la información de los contratos colectivos en poder de las Juntas de Conciliación y Arbitraje, y derogó en el artículo 395 la posibilidad de establecer en las condiciones del contrato que "el patrón separará del trabajo a los miembros que renuncien o sean expulsados del sindicato contratante."

Por otra parte, en la jurisprudencia 2a./J. 95/2009, la Segunda Sala del Alto Tribunal señaló que:⁸

... el contrato colectivo de trabajo es un acuerdo entre un grupo de trabajadores representados por una organización sindical, con un patrono o un grupo de patronos, con una empresa o una industria, en su carácter de unidades económicas de producción o distribución de bienes o servicios, para establecer las condiciones de trabajo según las cuales aquéllos prestarán un servicio subordinado y éstos aceptarán obligaciones de naturaleza individual y social, mediante la consignación de beneficios y compromisos recíprocos, ajustados a la índole de los servicios a desarrollar por los trabajadores; y si bien del contenido de dichos numerales se infiere que en la elaboración del contrato colectivo imperan los principios de libertad contractual y de autonomía de la voluntad de las partes, esa libertad no es absoluta, pues está condicionada a que no se estipulen derechos inferiores a los consignados en el artículo 123 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y a que no se vulneren garantías individuales. Por otra parte, si bien desde el punto de vista material el contrato colectivo de trabajo posee naturaleza normativa, esa circunstancia no es bastante para otorgarle el rango de ley, pues no posee las características formales ni los efectos materiales propios del acto legislativo, ni puede considerarse como un acto de autoridad susceptible de impugnación en el juicio de amparo, ya que no colma las características que todo acto de autoridad debe tener para ser impugnado como acto reclamado en el juicio de garantías, ya que en su emisión no

⁸ Tesis 2a./J. 95/2009, publicada en el *Semanario... op. cit.*, Novena Época, Tomo XXX, agosto de 2009, página 151; Registro digital: 166703.

participa un ente que posea la naturaleza de autoridad —sino únicamente las partes contratantes, que se obligan en los términos de su texto— y que, por ende, incida en forma unilateral en la esfera jurídica de los contratantes. No obstante, esto no significa que su contenido escape al control de constitucionalidad, ...

En el *Diccionario de Derecho Laboral* se considera a dicho contrato como el "... suscrito, con uno o más patronos, por una entidad laboral; esto es por un sindicato o un grupo obrero, para facilitar ocupación remunerada a los trabajadores afiliados o representados."⁹

A su vez, en el *Diccionario Jurídico Mexicano* se conceptúa al contrato colectivo de trabajo, como el:

Acuerdo al que llegan un grupo de trabajadores representados por una organización sindical, con un patrono o un grupo de patronos, con una empresa o una industria, en su carácter de unidades económicas de producción o distribución de bienes o servicios, para establecer las condiciones de trabajo según las cuales los primeros prestarán un servicio subordinado y los segundos aceptarán obligaciones de naturaleza individual y social, mediante la consignación de beneficios y compromisos recíprocos, ajustados a la índole de los servicios a desarrollar por los trabajadores.¹⁰

⁹ Cabanellas de Torres, Guillermo, *Diccionario de Derecho Laboral*, 2a. ed., Buenos Aires, Heliasta, 2001, p. 134.

¹⁰ Instituto de Investigaciones Jurídicas, *Diccionario Jurídico Mexicano*, Tomo A-C, México, Porrúa/UNAM, 2007, p. 836.

3. FORMA DE CELEBRAR¹¹ UN CONTRATO COLECTIVO CUANDO EXISTEN VARIOS SINDICATOS EN UNA MISMA EMPRESA

Teniendo en cuenta que un contrato colectivo constituye, como ya se mencionó, un acuerdo de voluntades entre uno o más patrones y uno o más sindicatos¹² en el cual se fijan las condiciones por las cuales se rige la relación laboral, y cuyo objeto es "establecer por escrito las responsabilidades, los derechos y las obligaciones"¹³ para ambas partes; debe precisarse que en el caso de que existan varios sindicatos dentro de una misma empresa el artículo 388 de la LFT, dispone, textualmente, que para llevarse a cabo éste deberá cumplirse lo siguiente:

- I. Si concurren sindicatos de empresa o industriales o unos y otros, el contrato colectivo se celebrará con el que tenga mayor número de trabajadores dentro de la empresa;

- II. Si concurren sindicatos gremiales, el contrato colectivo se celebrará con el conjunto de los sindicatos mayoritarios que representen a las profesiones, siempre que se pongan de

¹¹ La huelga constituye uno de los medios que tienen los trabajadores para obtener del patrón la celebración de un contrato colectivo, su revisión o, en su caso, exigir su cumplimiento. Véase el artículo 450 de la LFT y las jurisprudencias 2a./J. 80/98, de rubro: "HUELGA. DEBE DARSE POR CONCLUIDO EL PROCEDIMIENTO RELATIVO, EN CUALQUIER ETAPA EN QUE SE ENCUENTRE, CUANDO SE ACREDITE LA CELEBRACIÓN DEL CONTRATO COLECTIVO DE TRABAJO POR EL PATRÓN, SI ÉSTA ES LA ÚNICA FINALIDAD DE LA SUSPENSIÓN DE LABORES.", publicada en el *Semanario... op. cit.*, Novena Época, Tomo VIII, octubre de 1998, página 409; Registro digital: 195401 y 2a./J. 14/2003, publicada en el *Semanario... op. cit.*, Novena Época, Tomo XVII, marzo de 2003, página 386; Registro digital: 184573. Además véase lo sostenido por la, entonces, Cuarta Sala del Alto Tribunal en cuanto a que reclamar la celebración de un contrato colectivo se traduce en una acción sindical para la firma de éste que sólo compete a la persona moral y no a los trabajadores individualmente considerados. *Semanario Judicial de la Federación*, Sexta Época, Volumen XXVI, Quinta Parte, página 22; Registro digital: 276335.

¹² Según el artículo 356 de la LFT se entiende por sindicato "la asociación de trabajadores o patrones, constituida para el estudio, mejoramiento y defensa de sus respectivos intereses".

¹³ Aspectos importantes por considerar para formular un contrato colectivo de trabajo", *Práctica Fiscal. Laboral y Legal-Empresarial*, México, año XVIII, marzo de 2009, c. 1.

acuerdo. En caso contrario, cada sindicato celebrará un contrato colectivo para su profesión; y

III. Si concurren sindicatos gremiales y de empresa o de industria, podrán los primeros celebrar un contrato colectivo para su profesión, siempre que el número de sus afiliados sea mayor que el de los trabajadores de la misma profesión que formen parte del sindicato de empresa o de industria.¹⁴

La Segunda Sala, al interpretar este precepto, señaló cuáles son los privilegios admisibles constitucional y convencionalmente para el sindicato más representativo o mayoritario y, al mismo tiempo, precisó que éstos no son absolutos ni válidos por sí solos, sino que deben ajustarse a determinados límites.¹⁵

En otro orden, cabe señalar que, en términos del artículo 389, cuando la Junta de Conciliación y Arbitraje declare que se pierde la mayoría establecida en las fracciones anteriores, de la misma forma ocurre con la de la titularidad¹⁶ del contrato.

¹⁴ Sobre el tema, véase la jurisprudencia 2a./J 186/2007, de rubro: "SINDICATOS DE UNA MISMA PROFESIÓN O ESPECIALIDAD EN UNA DEPENDENCIA DEL GOBIERNO FEDERAL. EL SINDICATO QUE AGREMIE A LA MAYORÍA DE LOS INTEGRANTES DE ÉSTAS, TIENE EL DERECHO A QUE SU OPINIÓN SEA TOMADA EN CUENTA PARA LA FIJACIÓN DE LAS CONDICIONES GENERALES DE TRABAJO, ÚNICAMENTE POR LO QUE RESPECTA A LOS TRABAJADORES DE LA PROFESIÓN O ESPECIALIDAD QUE REPRESENTA O, EN SU CASO, EL DERECHO A SOLICITAR SU REVISIÓN.", publicada en el *Semanario...* op. cit., Novena Época, Tomo XXVI, octubre de 2007, página 396; Registro digital: 171031.

¹⁵ "... a) Es inadmisibles que se prive a los sindicatos minoritarios de los medios esenciales para defender los intereses profesionales de sus miembros o del derecho de organizar su gestión y su actividad y de formular su programa de acción; b) Los elementos para distinguir entre las organizaciones más representativas de las que no lo son deben basarse en criterios objetivos y fundarse en elementos que no ofrezcan posibilidad de parcialidad o abuso; c) Las ventajas otorgadas al sindicato más representativo no pueden ser de tal naturaleza que influyan indebidamente en la decisión de los trabajadores para elegir la organización a la que deseen afiliarse; y, d) Las organizaciones minoritarias deben poder ejercer su autoridad, actuar como portavoces de sus miembros y representarlos en casos de conflictos individuales." Cf. Tesis 2a. I/2012 (9a.), publicada en el *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Décima Época, Libro V, febrero de 2012, Tomo 2, página 1697; Registro digital: 160288.

¹⁶ La que recae en quien se encargue de la representación de la mayoría de los trabajadores de la empresa. Tesis 2a./J. 28/2012 (10a.), publicada en el *Semanario...* op. cit., Décima Época, Libro

4. FORMALIDADES DEL CONTRATO COLECTIVO

La Segunda Sala del Máximo Órgano Jurisdiccional del País en la jurisprudencia 2a./J. 10/2000 ha sostenido que:¹⁷

El contrato colectivo de trabajo es un documento privado que se elabora por triplicado, correspondiendo conservar en poder de cada una de las partes que lo suscriban un ejemplar, y otro más debe quedar en los archivos de la Junta en depósito, lo que implica que existen tres documentos a los que se les atribuye la calidad de originales...

Por su parte, el artículo 390 de la LFT dispone que el contrato surte efectos a partir de la fecha y hora en que se presenta ante la Junta, excepto cuando las partes acuerdan una fecha distinta.¹⁸

El artículo 391 de la LFT establece lo que tendrá que contener el convenio colectivo,¹⁹ a saber:

VII, abril de 2012, Tomo 2, página 1191; Registro digital: 2000645; 2a./J. 61/2009, publicada en el *Semanario...* op. cit., Novena Época, Tomo XXIX, mayo de 2009, página 259; Registro digital: 167197, y tesis 2a./J. 150/2008, publicada en el *Semanario...* op. cit., Novena Época, Tomo XXVIII, octubre de 2008, página 451; Registro digital: 168569.

¹⁷ Tesis publicada en el *Semanario...* op. cit., Novena Época, Tomo XI, febrero de 2000, página 255; Registro digital: 192368, y véase artículo 390 de la LFT.

¹⁸ Cfr. Charis Gómez, Roberto, "El Contrato colectivo de trabajo en la normatividad laboral en México", *Laboral*, México, año X, número 113, febrero 2002, p. 115.

¹⁹ Además de estas estipulaciones que se establecerán en los contratos colectivos, los artículos 277 y 278 de la LFT prevén otras, a saber:

"Artículo 277. En los contratos colectivos podrá estipularse que los patrones cubran un porcentaje sobre los salarios, a fin de que se constituya un fondo de pensiones de jubilación o de invalidez que no sea consecuencia de un riesgo de trabajo. En los estatutos del sindicato o en un reglamento especial aprobado por la asamblea, se determinarán los requisitos para el otorgamiento de las pensiones.

Las cantidades correspondientes se entregarán por los patrones al Instituto Mexicano del Seguro Social y en caso de que éste no acepte, a la institución bancaria que se señale en el contrato colectivo. La institución cubrirá las pensiones previa aprobación de la Junta de Conciliación y Arbitraje.

Artículo 278. En los contratos colectivos podrá estipularse la constitución de un fondo afecto al pago de responsabilidades por concepto de pérdidas o averías. La cantidad correspondiente se entregará a la institución bancaria nacional que se señale en el contrato colectivo, la que cubrirá los pagos correspondientes por convenio entre el sindicato y el patrón, o mediante resolución de la Junta de Conciliación y Arbitraje.

- 1) El nombre y domicilio de las partes (fracción I).
- 2) El nombre de la empresa o empresas que comprenda el acuerdo (fracción II).
- 3) La duración del contrato o el señalamiento de que se lleva a cabo por un tiempo indeterminado o para una obra determinada (fracción III).
- 4) El horario de trabajo (fracción IV).
- 5) Los días de descanso (fracción V).
- 6) El periodo vacacional (fracción V).
- 7) El monto del salario (fracción VI).²⁰
- 8) Las previsiones relativas a la capacitación de los trabajadores en general, y de quienes sean de reciente ingreso, en la empresa o en los establecimientos que abarque (fracciones VII y VIII).
- 9) Las bases respecto a cómo se integrarán y funcionarán las Comisiones²¹ que se establezcan conforme a la ley (fracción IX).
- 10) Las consideraciones que acuerden las partes (fracción X).

En consonancia con la Constitución Federal, que enumera en la fracción XXVII del apartado A del artículo 123 las condiciones que serán nulas y carentes de obligatoriedad, el artículo 394 de la LFT establece que en el contrato colectivo no podrán concertarse condiciones laborales que sean menos favorables a

Alcanzado el monto del fondo, no se harán nuevas aportaciones, salvo para reponer las cantidades que se paguen."

²⁰ No producirá efectos el contrato al que le falte esta estipulación conforme al artículo 393 de la LFT, pero si las que no se contemplan son las relativas a las jornadas de trabajo, días de trabajo y vacaciones se aplicará lo que disponga la Ley.

²¹ Dentro de éstas podrán establecerse las Comisiones Mixtas las cuales, en términos del artículo 392 de la LFT, tendrán funciones sociales y económicas, cuyas resoluciones que hayan sido declaradas obligatorias serán ejecutadas por las Juntas de Conciliación y Arbitraje. Por otro lado, sobre la integración de dichas Comisiones, véase la tesis 2a. VI/2012 (9a.) de rubro: "LIBERTAD SINDICAL. LA VIOLA LA CLÁUSULA DE UN CONTRATO COLECTIVO DE TRABAJO QUE PREVÉ QUE LAS COMISIONES MIXTAS FORMADAS AL INTERIOR DE LA EMPRESA ESTARÁN SIEMPRE INTEGRADAS SÓLO POR REPRESENTANTES DEL SINDICATO MAYORITARIO.", publicada en el *Semanario... op. cit.*, Décima Época, Libro V, febrero de 2012, Tomo 2, página 1694; Registro digital: 160292.

las ya existentes en los contratos vigentes en la empresa o establecimiento, cuando éstas se sustenten en la legislación, mas no en un contrato;²² por su parte el artículo 3o., de la Ley prohíbe establecer estipulaciones que impliquen algún tipo de discriminación²³ hacia los trabajadores, ya sea por "origen étnico o nacional, género, edad, discapacidad, condición social, condiciones de salud, religión, condición migratoria, opiniones, preferencias sexuales, estado civil o cualquier otro que atente contra la dignidad humana."

En otro orden, conforme al artículo 391 bis de la LFT, al encontrarse los contratos colectivos depositados en las Juntas de Conciliación y Arbitraje, éstas podrán hacer pública su información para consulta de todas las personas, incluso vía Internet; de igual manera, se deberán expedir las copias de dichos documentos atendiendo a las disposiciones de la Ley Federal de Transparencia y Acceso a la Información Pública Gubernamental y las relativas de los Estados.²⁴

²² Ya que la Segunda Sala, en la jurisprudencia 2a./J. 40/96, señaló que: "...de la lectura del precepto legal de que se trata, se advierte que se refiere a cuando por primera vez se va a firmar un contrato colectivo, pues el empleo en dicho numeral de la palabra 'contratos', así en plural, implica que se refiere a los contratos de trabajo individuales que existen en la empresa o establecimientos, antes de que por primera vez se firme un contrato colectivo, dado que en un centro de trabajo no puede existir más de uno de los mencionados contratos colectivos, según se desprende del contenido del artículo 388 del mismo ordenamiento legal; de ahí que válidamente se puedan reducir prestaciones en la revisión de la contratación colectiva, siempre y cuando sean éstas de carácter contractual o extralegal; estimar lo contrario, podría implicar la ruptura del equilibrio de los factores de la producción (capital y trabajo) y en algunos casos, la desaparición misma de la fuente laboral..."; tesis publicada en el *Semanario... op. cit.*, Novena Época, Tomo IV, agosto de 1996, página 177; Registro digital: 200554.

²³ Sobre el tema, la Primera Sala emitió las tesis aisladas 1a. CDXXXVI/2014 (10a.), 1a. CDXXXIV/2014 (10a.), 1a. CDXXX/2014 (10a.), 1a. CDXXXIII/2014 (10a.), 1a. XXXV/2015 (10a.) y 1a. XXXIV/2015 (10a.), publicadas en la *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, Décima Época, Libro 13, diciembre de 2014, Tomo I, páginas 221, 225, 228, 230, Registros digitales: 2008089, 2008092, 2008094, 2008096; y Libro 14, enero de 2015, Tomo I, páginas 758 y 761, Registros digitales: 2008309 y 2008310, respectivamente.

²⁴ Con esta obligación se logra un avance en la difusión y acceso a la información contenida en los contratos colectivos, además de que se ratifica el carácter público de este tipo de documentos y se acerca a los trabajadores interesados a este tipo de información. Sánchez-Castañeda, Alfredo y Reynoso Castillo, Carlos, *La nueva legislación laboral mexicana*, México, UNAM, 2013, pp. 73 y 74.

5. PARTES DEL CONTRATO COLECTIVO

En la definición del contrato colectivo prevista en el artículo 386 de la LFT se advierte que las partes son el o los sindicatos de trabajadores y el patrón u organización sindical conformada por varios de ellos, pertenecientes a una empresa o establecimiento, por tanto, los trabajadores aisladamente no están considerados.²⁵

Sin embargo, conforme al artículo 396 de la misma Ley, las estipulaciones del contrato se extenderán a los demás empleados aun cuando no pertenezcan a la organización sindical, incluido el personal de confianza, excepto cuando el propio contrato disponga lo contrario, ya que el numeral 395 de la misma Ley permite que en el contrato se establezca que el patrón admitirá únicamente a los trabajadores miembros del sindicato contratante.²⁶

6. REVISIÓN DEL CONTRATO COLECTIVO

Conforme a los numerales 397 a 399 bis de la LFT, para revisar el convenio colectivo tendrán que tomarse en consideración los siguientes supuestos: 1) Los sujetos que pueden hacer la solicitud de revisión; 2) El tiempo para presentar dicha solicitud, y 3) La revisión que se quiera revisar.

- 1) **Sujetos** que pueden pedir que el contrato colectivo sea revisado son:

²⁵ Cfr. *Semanario... op. cit.*, Sexta Época, Volumen XXXVIII, Quinta Parte, página 13; Registro digital: 275429.

²⁶ Cabe puntualizar que este precepto dispone que "Esta cláusula y cualesquiera otras que establezcan privilegios en su favor, no podrán aplicarse en perjuicio de los trabajadores que no formen parte del sindicato y que ya presten sus servicios en la empresa o establecimiento con anterioridad a la fecha en que el sindicato solicite la celebración o revisión del contrato colectivo y la inclusión en él de la cláusula de exclusión."

- Cuando las partes del convenio sólo son un patrón y un sindicato, cualquiera de ellos podrá formular la solicitud.²⁷
- Cuando existen varios sindicatos contratantes, la realizará el que, por lo menos, cuente con el 51% del total de los integrantes de las organizaciones sindicales.²⁸
- Cuando se celebró por varios patrones, podrá revisarse al momento en que quien lo solicite tenga el 51% del total de los trabajadores que puedan verse afectados.

²⁷ De acuerdo con un criterio aislado de la entonces Cuarta Sala "la revisión total o parcial de un contrato colectivo sólo pueden pedirla la empresa o el sindicato". Tesis publicada en el *Semanario... op. cit.*, Sexta Época, Volumen XXXVIII, Quinta Parte, página 13; Registro digital: 275429.

²⁸ Resulta importante mencionar que al contrato colectivo podrá dársele la categoría de contrato-ley, atendiendo al artículo 415 de la LFT conforme a lo siguiente:

"Si el contrato colectivo ha sido celebrado por una mayoría de dos terceras partes de los trabajadores sindicalizados de determinada rama de la industria, en una o varias Entidades Federativas, en una o varias zonas económicas, o en todo el territorio nacional, podrá ser elevado a la categoría de contrato-ley, previo cumplimiento de los requisitos siguientes:

I. La solicitud deberá presentarse por los sindicatos de trabajadores o por los patrones ante la Secretaría del Trabajo y Previsión Social, el Gobernador del Estado o Territorio o el Jefe de Gobierno del Distrito Federal, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 407;

II. Los sindicatos de trabajadores y los patrones comprobarán que satisfacen el requisito de mayoría señalada en el artículo 406;

III. Los peticionarios acompañarán a su solicitud copia del contrato y señalarán la autoridad ante la que esté depositado;

IV. La autoridad que reciba la solicitud, después de verificar el requisito de mayoría, ordenará su publicación en el Diario Oficial de la Federación o en el periódico oficial de la Entidad Federativa, y señalará un término no menor de quince días para que se formulen oposiciones;

V. Si no se formula oposición dentro del término señalado en la convocatoria, el Presidente de la República o el Gobernador del Estado o Territorio, declarará obligatorio el contrato-ley, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 414; y

VI. Si dentro del plazo señalado en la convocatoria se formula oposición, se observarán las normas siguientes:

a) Los trabajadores y los patrones dispondrán de un término de quince días para presentar por escrito sus observaciones, acompañadas de las pruebas que las justifiquen.

b) El Presidente de la República o el Gobernador del Estado o Territorio, tomando en consideración los datos del expediente, podrá declarar la obligatoriedad del contrato-ley." Debiéndose entender por contrato-ley "el contrato colectivo, de carácter obligatorio, cuya finalidad se dirige a la imposición de condiciones de trabajo uniformes en una determinada rama de la industria, con objeto de extenderlas a la totalidad de los trabajadores y a las empresas dedicadas a una misma actividad o explotación productiva, mediante la convocatoria que al efecto haga el poder público para su celebración." Instituto de Investigaciones Jurídicas, *Diccionario... op. cit.*, nota 10, p. 868.

2) **Tiempo** para presentar la solicitud de revisión del contrato. Por regla general es de sesenta días previos al:

- Vencimiento del contrato si se trata de uno por tiempo determinado, siempre que éste no sea mayor a dos años.
- Transcurso de dos años, cuando el contrato por tiempo determinado tenga una duración mayor.
- Al transcurrir dos años, refiriéndose a un contrato por tiempo indeterminado o por obra determinada.²⁹

Este término se computará de acuerdo a lo establecido en el convenio, pero cuando no exista esa disposición, se atenderá a la fecha en que se deposite el contrato.

3) **Previsión que se quiera revisar.** Cuando la cláusula que se pretende revisar es la relativa a los salarios en efectivo por cuota diaria, la solicitud para ello tendrá que presentarse por lo menos treinta días antes de que se cumpla un año transcurrido desde la celebración, revisión o prórroga del contrato colectivo.

7. PRÓRROGA DEL CONTRATO COLECTIVO

Se presenta, según el artículo 400 de la LFT, por un periodo igual al de la duración del contrato, por tiempo indeterminado cuando ninguna de las partes pide su revisión conforme a lo mencionado, o no se ejerció el derecho de huelga.

²⁹ Según el artículo 397 de la LFT, la revisión que se haga de este tipo de contrato podrá ser parcial o total.

8. TERMINACIÓN DEL CONTRATO COLECTIVO

El artículo 401 de la LFT establece tres supuestos para concluir un contrato colectivo, a saber:

- 1) El acuerdo mutuo de las partes.
- 2) La terminación de la obra.
- 3) Cuando cierre la empresa o establecimiento con el cual se celebró, siempre que tratándose de este último, el contrato únicamente aplique en ese lugar.

9. SEPARACIÓN DE ALGUNA DE LAS PARTES DEL CONTRATO COLECTIVO

Los numerales 402 y 403 de la LFT prevén que, si una vez firmado el contrato, un patrón se separa del sindicato con el que lo celebró, dicho convenio continuará rigiendo la relación de aquél con la organización sindical de sus trabajadores; en el supuesto de que el que se disuelva o termine sea el sindicato de trabajadores titular del contrato, lo relativo a las condiciones de trabajo seguirán vigentes en la empresa o establecimiento de que se trate.

10. MODIFICACIÓN DE LAS CONDICIONES LABORALES PREVISTAS EN LOS CONTRATOS COLECTIVOS

El artículo 426 de la LFT establece que tanto el patrón como los sindicatos pueden solicitar a las Juntas de Conciliación y Arbitraje que modifiquen las condiciones de trabajo contenidas en los contratos colectivos, caso en el que se aplicarán las mismas normas

que para la revisión del contrato; ello cuando se actualicen los siguientes supuestos:

- 1) Existan circunstancias económicas que justifiquen el cambio.
- 2) Cuando el aumento del costo de la vida desequilibre el capital y el trabajo.

Sin embargo, dicho numeral no implica que el contrato no pueda modificarse libremente a petición de las partes mediante la celebración de convenios, pues como lo señaló la Segunda Sala en la jurisprudencia 2a./J. 3/99³⁰

... tal disposición es una norma protectora de los trabajadores o de la fuente de trabajo, la cual garantiza que por lo menos dicho acuerdo se revisará una vez al año, tratándose de salarios, y cada dos años, en los demás aspectos, y, precisamente, en ejercicio de su libertad de contratación, las partes patronal y trabajadora pueden buscar mejores opciones para la prestación del trabajo, todo eso en el entendido de que dicha modificación no implique una renuncia de los derechos mínimos consagrados constitucional y legalmente en favor de los trabajadores.

Finalmente, destaca que el propio numeral en comento dispone que la solicitud se ajustará a lo previsto en los artículos 398 y 419, fracción I, de la LFT relativo a la revisión del contrato colectivo y la del contrato-ley, por lo que hace a las mayorías señaladas en el artículo 406; asimismo, refiere que para el

³⁰ Tesis 2a./J. 3/99, publicada en el *Semanario...* op. cit., Novena Época, Tomo IX, enero de 1999, página 27; Registro digital: 194674.

trámite de dicha solicitud de modificación debe aplicarse el procedimiento³¹ previsto en el caso de los conflictos colectivos de naturaleza económica.

11. FUENTES CONSULTADAS

Doctrina

"Aspectos importantes por considerar para formular un contrato colectivo de trabajo", *Práctica Fiscal. Laboral y Legal-Empresarial*, México, año XVIII, marzo 2009.

Cabanellas de Torres, Guillermo, *Diccionario de Derecho Laboral*, 2a. ed., Buenos Aires, Heliasta, 2001.

Charis Gómez, Roberto, "El Contrato colectivo de trabajo en la normatividad laboral en México", *Laboral*, México, año X, número 113, febrero 2002.

Instituto de Investigaciones Jurídicas, *Diccionario Jurídico Mexicano*, Tomo A-C, México, Porrúa/UNAM, 2007.

Lóyzaga de la Cueva, Octavio Fabián, "Acerca del Contrato Colectivo", *Alegatos*, México, Universidad Autónoma Metropolitana, núm. 81, mayo-agosto 2012.

Sánchez-Castañeda, Alfredo y Reynoso Castillo, Carlos, *La nueva legislación laboral mexicana*, México, UNAM, 2013.

³¹ Al respecto, véase el Título Catorce, Capítulo XIX de los "Procedimientos de los Conflictos Colectivos de Naturaleza Económica", artículos 900 a 919 de la LFT.

Suprema Corte de Justicia de la Nación, *Constitucionalidad de la transferencia al Gobierno federal de recursos de la subcuenta de retiro, cesantía en edad avanzada y vejez de los trabajadores inscritos en el Instituto Mexicano del Seguro Social, México, SCJN, 2007, serie Decisiones Relevantes de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, número 23.*

_____, *Sindicatos. Alcance de las facultades de la autoridad laboral al realizar la toma de nota sobre la elección o cambio de sus directivas, México, SCJN, 2015, serie Decisiones Relevantes de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, número 80.*

Normativa

Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Ley Federal del Trabajo.

Otras

Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta.

II. CONTRADICCIÓN DE TESIS 296/2013

1. ANTECEDENTES

El 17 de junio de 2013, el Tercer Tribunal Colegiado en Materia de Trabajo del Tercer Circuito, con residencia en Zapopan, Jalisco, denunció ante la Suprema Corte de Justicia de la Nación, la posible contradicción de tesis entre diversos criterios; por un lado, los emitidos por ese mismo Tribunal, al resolver el amparo directo 1524/2012, así como el del Primer Tribunal Colegiado de la misma materia y Circuito, al resolver el amparo directo 519/2012; y por otro lado, respecto de los emitidos por el Segundo Tribunal Colegiado en Materia de Trabajo del Cuarto Circuito, con residencia en Monterrey, Nuevo León, al resolver los amparos directos 257/2012 y 466/2012, y el del Cuarto Tribunal Colegiado en Materia de Trabajo del Tercer Circuito, con residencia también en el Estado de Jalisco, al resolver el amparo directo 40/2013.

El día 20 de los mismos mes y año, Juan N. Silva Meza, el entonces Ministro Presidente del Alto Tribunal ordenó formar y registrar el expediente con el número 296/2013, y determinó que la competencia para conocer de la contradicción de tesis correspondería, en razón de la materia, a la Segunda Sala en la ponencia del señor Ministro Luis María Aguilar Morales.

2. ESTUDIO DE LA CONTRADICCIÓN DE TESIS

a) Competencia y legitimidad

La Segunda Sala se reconoció competente para conocer y resolver la contradicción de criterios,³² por ser la materia laboral su especialidad, y determinó que la denuncia se formuló por parte legitimada,³³ esto es, los Magistrados integrantes del mencionado Tercer Tribunal Colegiado.

b) Análisis de los criterios contendientes

Por una parte, los mencionados Tercer Tribunal Colegiado, en el amparo directo 1524/2012, y el Primer Tribunal Colegiado en Materia de Trabajo en el amparo directo 519/2012,³⁴ ambos del Tercer Circuito, sostuvieron que:

³² Con fundamento en los artículos 107, fracción XIII, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; 226, fracción II, de la Ley de Amparo publicada en el *Diario Oficial de la Federación* el 2 de abril de 2013, 21, fracción VIII, de la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación reformada el 2 de abril de 2013, en relación con los puntos primero y tercero del Acuerdo General 5/2013 del Pleno del Alto Tribunal, y el artículo 86, segundo párrafo, del Reglamento Interior de la Suprema Corte de Justicia de la Nación.

³³ Atendiendo al artículo 227, fracción II, de la Ley Reglamentaria de los artículos 103 y 107 Constitucionales, publicada en el *Diario Oficial de la Federación* el 2 de abril de 2013, en vigor al día siguiente de su publicación.

³⁴ Para mayor ahondamiento sobre las consideraciones establecidas en las resoluciones de los Tribunales Colegiados contendientes, véase la versión pública de la ejecutoria, en la página de Internet de la Suprema Corte de Justicia de la Nación: <https://www.scjn.gob.mx/Paginas/Inicio.aspx>, apartado Sistemas de Consulta: Sentencias y Datos de Expedientes.

- 1) La pensión de cesantía en edad avanzada establecida en la Ley del Seguro Social (LSS) es incompatible con la de jubilación por años de servicio prevista en el régimen de jubilaciones y pensiones del contrato colectivo de trabajo celebrado con el Instituto Mexicano del Seguro Social (IMSS).
- 2) La pensión por jubilación por años de servicio se otorgó a la parte quejosa cuando era trabajador de dicho Instituto, y que esa prestación extralegal se integra con el importe de la pensión de vejez que conforme a los artículos 175, fracción I, de la LSS de 1973³⁵ y 160 de la misma Ley vigente, es incompatible con la de cesantía en edad avanzada.

Por otra parte, el Segundo Tribunal Colegiado en Materia de Trabajo del Cuarto Circuito, al resolver los amparos directos 257/2012 y 466/2012, emitió la tesis aislada IV.2o.T.8 L (10a.),³⁶ de rubro y texto siguiente:

TRABAJADORES JUBILADOS DEL SEGURO SOCIAL. AUN CUANDO GOCEN DE UNA PENSIÓN POR JUBILACIÓN TIENEN DERECHO AL OTORGAMIENTO Y PAGO DE UNA POR CESANTÍA EN EDAD AVANZADA EN SU CALIDAD DE ASEGURADOS POR DIVERSO PATRÓN, AL CUMPLIR LOS REQUISITOS PARA SU OTORGAMIENTO Y AL SER AMBAS COMPATIBLES POR TENER ORIGEN DIFERENTE.—

El hecho de que el actor que obtuvo una pensión por jubilación del Instituto Mexicano del Seguro Social, reclame de éste,

³⁵ Ordenamiento derogado en términos del artículo primero Transitorio del Decreto por el que se expidió la Ley del Seguro Social, publicado en el *Diario Oficial de la Federación* el 21 de diciembre de 1995.

³⁶ Publicada en el *Semanario... op. cit.*, Décima Época, Libro XIII, octubre de 2012, Tomo 4, página 2863; Registro digital: 2002095.

en su calidad de asegurado por un diverso patrón, el otorgamiento y pago de una pensión por cesantía en edad avanzada, no puede generar la incompatibilidad de dicha pensión con la diversa de jubilación que tal institución ya le había otorgado, pues ésta deriva del contrato colectivo de trabajo que le aplicó como trabajador, al que como patrón y órgano asegurador, ya no podía reclamarle otra pensión; pues la pensión por cesantía en edad avanzada reclamada al instituto como asegurador, tiene su origen en la Ley del Seguro Social, por reunir los requisitos legales para obtenerla, entre los que se encuentra haber cotizado determinadas semanas al régimen obligatorio del seguro social, derivadas de una relación laboral diferente de la que existió entre el actor y el citado instituto, esto es, de la prestación de servicios para otro patrón. Por tanto, cuando un asegurado que obtuvo del señalado instituto la pensión por jubilación, demande la diversa de cesantía en edad avanzada por haber cotizado las semanas necesarias que establece la ley para su otorgamiento, cuyo origen es la relación laboral que le unió con uno o varios patrones diversos al mencionado organismo, procede su otorgamiento, pues ambas pensiones pueden coexistir y son compatibles por ser de naturaleza diferente, y el reclamo se sustenta en hechos y relaciones laborales también distintas. Lo anterior se corrobora si se considera que el financiamiento de las pensiones que otorga la Ley del Seguro Social y las que proporciona el Régimen de Jubilaciones y Pensiones integrante del contrato colectivo de trabajo que rige a los trabajadores del aludido instituto, se obtienen de aportaciones diferentes, como se advierte de los artículos 176, 177 y 178 de la Ley del Seguro Social derogada, octavo transitorio de la reforma publicada en el Diario Oficial de la Federación el 20 de julio de 1993, décimo tercero de la Ley del Seguro Social vigente a partir de julio de 1997, y 5 y 18 del Régimen de Jubilaciones y Pensiones del Seguro Social. Por lo anterior, no resulta aplicable la tesis de jurispru-

dencia 4a./J. 5/93 emitida por la otrora Cuarta Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, publicada en la Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Octava Época, Número 62, febrero de 1993, página 13, de rubro: "SEGURO SOCIAL, LA PENSIÓN DE CESANTÍA EN EDAD AVANZADA (LEY DEL SEGURO SOCIAL) ES INCOMPATIBLE CON LA JUBILACIÓN DE LOS TRABAJADORES AL SERVICIO DEL.", ya que en ésta se abordó el tema desde la perspectiva de una sola relación de trabajo (o periodo) entre el asegurado como trabajador del citado instituto y éste, lo que no acontece en el caso, ya que la referida pensión de cesantía, no fue reclamada como trabajador y asegurado del instituto demandado, sino exclusivamente con el carácter de asegurado ante dicha institución, obtenido como consecuencia de la relación laboral que existió con diverso patrón, habida cuenta que la relación laboral con el instituto de seguridad social, se finiquitó por virtud de la jubilación que le fue otorgada.³⁷

El anterior criterio también lo asumió el Cuarto Tribunal Colegiado en Materia de Trabajo del Tercer Circuito, al resolver el amparo directo 40/2013, donde sostuvo que:

- 1) El hecho de que un ex trabajador del IMSS que tiene la pensión por jubilación por años de servicios, consagrada en el régimen de jubilaciones y pensiones del contrato colectivo de trabajo con ese Instituto, le reclame a éste, ahora en su carácter de asegurado por otro patrón, el pago de una pensión por cesantía en edad avanzada, no es incompatible con la referida pensión de jubilación, ya que la de cesantía tiene su origen en la LSS y se otorga

³⁷ Tesis IV.2o.T.8 L (10a.), publicada en el *Semanario... op. cit.*, Décima Época, Libro XIII, octubre de 2012, Tomo 4, página 2863; Registro digital: 2002095.

a la persona por cotizar las semanas necesarias para ello, mismas que derivaron de una relación laboral diferente.

c) Elementos fácticos comunes

Una vez que la Segunda Sala del Alto Tribunal analizó las diversas resoluciones de los órganos colegiados, concluyó que existían entre ellas elementos fácticos comunes, siendo los siguientes:

- 1) La parte actora —pensionado— trabajó para el IMSS, quien le otorgó una pensión de jubilación por años de servicios, conforme al régimen de jubilaciones y pensiones contenido en el contrato colectivo de trabajo con dicho Instituto.
- 2) En el juicio laboral ante la Junta de Conciliación y Arbitraje, el actor reclamó al IMSS el otorgamiento y pago de la pensión de cesantía en edad avanzada, por reunir los requisitos que establece la LSS según el régimen de 1973, en la que se tuvieron en cuenta las cotizaciones generadas por una relación laboral, la cual es distinta a la que generó por jubilación por haber sido trabajador de dicho Instituto.
- 3) En el laudo que emitió la Junta laboral, se determinó que la pensión de cesantía reclamada por la parte actora era incompatible con la pensión de jubilación por años de servicio que le otorgó el IMSS, por integrarse con el importe relativo a la pensión de vejez, por lo que a ese Instituto se le exentaría del pago de una pensión, comprendida en la de jubilación.

d) Existencia de la contradicción de criterios

La Sala se refirió a las tesis P./J. 72/2010³⁸ y XLVII/2009³⁹ del Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, para sustentar cuándo se considera que existe contradicción de tesis en el caso de que las Salas de la Corte o los Tribunales Colegiados de Circuito adoptan en sus sentencias criterios jurídicos⁴⁰ discrepantes sobre un mismo punto de derecho, con independencia de que las cuestiones fácticas que los rodean no sean exactamente iguales o existan elementos secundarios diferentes en su origen.

e) Determinación de la contradicción de tesis

A partir de lo anterior, la Sala estableció que en el asunto que aquí se trata, sí había contradicción de criterios puesto que, por una parte, los referidos órganos colegiados Tercero y Primero en Materia de Trabajo, sostuvieron que la pensión de cesantía en edad avanzada contemplada en la LSS es incompatible con la de jubilación por años de servicio prevista en el régimen de jubilaciones y pensiones del contrato colectivo de trabajo con el IMSS, pensión otorgada a la parte quejosa cuando trabajó ahí, ya que dicha prestación extralegal se integra con el importe de

³⁸ Tesis de rubro: "CONTRADICCIÓN DE TESIS. EXISTE CUANDO LAS SALAS DE LA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN O LOS TRIBUNALES COLEGIADOS DE CIRCUITO ADOPTAN EN SUS SENTENCIAS CRITERIOS JURÍDICOS DISCREPANTES SOBRE UN MISMO PUNTO DE DERECHO, INDEPENDIENTEMENTE DE QUE LAS CUESTIONES FÁCTICAS QUE LO RODEAN NO SEAN EXACTAMENTE IGUALES.", publicada en el *Semanario... op. cit.*, Novena Época, Tomo XXXII, agosto de 2010; Registro digital: 164120.

³⁹ Tesis de rubro: "CONTRADICCIÓN DE TESIS. DEBE ESTIMARSE EXISTENTE, AUNQUE SE ADVIERTAN ELEMENTOS SECUNDARIOS DIFERENTES EN EL ORIGEN DE LAS EJECUTORIAS.", publicada en el *Semanario... op. cit.*, Novena Época, Tomo XXX, julio de 2009, página 67; Registro digital: 166996.

⁴⁰ Estos criterios se denominan tesis y son aquellos que adopta el juzgador mediante argumentaciones lógico-jurídicas para justificar su decisión en una controversia.

la pensión de vejez, que en términos de los artículos 175, fracción I, de la derogada LSS y 160 de la Ley vigente, es incompatible con la de cesantía en edad avanzada.

En cambio, los citados Tribunales Colegiados Segundo y Cuarto manifestaron que el hecho de que el actor que inicialmente obtuvo la pensión por jubilación mediante un contrato con el IMSS y que, posteriormente, le reclame a éste en su calidad de asegurado por otro patrón, el pago de una pensión por cesantía en edad avanzada, no genera incompatibilidad con la de jubilación pues aquella tiene su origen en la LSS, por cotizar las semanas requeridas para su otorgamiento, las cuales emanan de una relación laboral diferente.

Así, la Sala precisó que el punto de contradicción consistía en determinar si es o no compatible la pensión de jubilación por años de servicio, otorgada por el IMSS a sus trabajadores conforme al régimen de jubilaciones y pensiones señalado en el contrato colectivo de trabajo, con respecto a la pensión por cesantía en edad avanzada solicitada a raíz de las cotizaciones que se generaron con otro patrón, según la LSS de 1973.

Cabe precisar que respecto al primer criterio, el Tercer y Primer Tribunales Colegiados basaron su resolución en la jurisprudencia 4a./J. 5/93,⁴¹ cuyos rubro y texto, son:

SEGURO SOCIAL, LA PENSION DE CESANTIA EN EDAD AVANZADA (LEY DEL SEGURO SOCIAL) ES INCOMPATIBLE CON LA JUBILACION DE LOS TRABAJADORES AL SERVICIO DEL.—De conformidad con el artículo 9 del Ré-

⁴¹ Véanse en la versión pública de la ejecutoria las consideraciones de donde emanó la jurisprudencia, *op. cit.*, nota 34.

gimen de Jubilación y Pensiones que forma parte del Contrato Colectivo que opera en el Instituto Mexicano del Seguro Social, la pensión por jubilación se integra con el importe que resulte de la pensión de vejez, de lo que resulta que si el Instituto cubre a un trabajador en los términos de dicha cláusula contractual la pensión por jubilación, en su doble carácter de asegurado y trabajador de aquél, queda relevado del pago de la pensión de cesantía en edad avanzada, ya que ésta queda comprendida en la jubilación, sin que por ello se desconozca la distinta naturaleza jurídica de dichas prestaciones, dado que por ser la jubilación una prestación extralegal, se puede pactar válidamente el contenido de la misma, estableciendo las bases para integrarla.⁴²

Con esta jurisprudencia la entonces Cuarta Sala se pronunció sobre:

- 1) La posibilidad de pactar en los contratos colectivos de trabajo que la jubilación se integrara con el monto de otras prestaciones, como las legales, para computar el monto de la jubilación, siempre y cuando éstas sean superadas por las contractuales; y
- 2) Conforme al régimen de jubilaciones y pensiones del contrato colectivo de trabajo celebrado entre el IMSS y sus trabajadores, la pensión por jubilación que otorga éste se integra con el importe de la pensión de vejez, más ayudas asistenciales y asignaciones familiares, por lo que si dicho Instituto paga a un trabajador la pensión por jubilación, conforme a la cláusula contractual relativa, también le da la pensión de vejez al quedar integrada en la jubilación.

⁴² Tesis publicada en la *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, Octava Época, Núm. 62, febrero de 1993, página 13; Registro digital: 207800.

- 3) Por tanto, no coexiste el derecho de los trabajadores jubilados del IMSS a obtener la pensión de cesantía en edad avanzada, pues ésta se ubica dentro de la pensión de vejez en la jubilación otorgada por ese Instituto a sus trabajadores, en virtud del pacto que tiene con ellos, ya que, además de ser su patrón, también les brinda el servicio público de seguridad social.⁴³

Estas consideraciones rigen al mismo tiempo tanto para los trabajadores como para los asegurados del IMSS; de forma que la incompatibilidad de las pensiones no desaparece por el hecho de que el trabajador labore para un patrón diferente del Instituto.

Lo anterior, señala la Sala, porque con la pensión de jubilación se cumple el propósito de las pensiones de cesantía en edad avanzada o de vejez, pues las prestaciones legales establecidas en la LSS se sustituyen por el régimen de jubilaciones o pensiones comprendido en el contrato colectivo de trabajo, que otorga mejores derechos a los consagrados en la Ley.

Para robustecer esto, la Sala consideró necesario referirse a diversos artículos de la derogada LSS, los cuales, a la letra disponen:

De la Compatibilidad e Incompatibilidad del Disfrute de las Pensiones

ARTÍCULO 174.- Las pensiones a que se refiere este capítulo son compatibles con el desempeño de trabajos remunera-

⁴³ Para la Sala, esto se corrobora si se considera que el punto de la contradicción 74/91 consistió en determinar si la pensión por cesantía en edad avanzada es incompatible o no con la jubilación por años de servicio, tratándose de los trabajadores al servicio del IMSS.

dos y con el disfrute de otras pensiones, según las siguientes reglas:

I.- Las de Invalidez, Vejez y Cesantía en edad avanzada con:

a).- El desempeño de un trabajo remunerado, con las limitaciones que establece el artículo 123 de esta Ley,

b).- El disfrute de una pensión por incapacidad permanente derivada de una riesgo de trabajo, con las limitaciones establecidas en el artículo 125 de esta Ley,

c).- El disfrute de una pensión de viudez derivada de los derechos como beneficiario del cónyuge asegurado, y

d).- El disfrute de una pensión de ascendientes, derivada de los derechos como beneficiario de un descendiente asegurado,

II.- La de Viudez con:

a).- El desempeño de un trabajo remunerado,

b).- El disfrute de una pensión de incapacidad permanente,

c).- El disfrute de una pensión de invalidez, vejez o cesantía en edad avanzada, generada por derechos propios como asegurado,

d).- El disfrute de una pensión de ascendientes, generada por derechos como beneficiario de un descendiente asegurado,

III.- La de Orfandad con el disfrute de otra pensión igual proveniente de los derechos derivados del aseguramiento del otro progenitor,

IV.- La de Ascendientes con:

- a).- El disfrute de una pensión de incapacidad permanente;
- b).- El disfrute de una pensión de invalidez, vejez o cesantía en edad avanzada, generada por derechos propios como asegurado;
- c).- El disfrute de una pensión de viudez derivada de los derechos provenientes del cónyuge asegurado; y
- d).- El disfrute de otra pensión de ascendientes derivada de los derechos de otro descendiente asegurado que fallezca.

ARTÍCULO 175.- Existe incompatibilidad en el disfrute de las pensiones contenidas en este capítulo en las situaciones a que se refieren las siguientes reglas:

I.- Las pensiones de invalidez, vejez y cesantía en edad avanzada son excluyentes entre sí;

II.- La pensión de viudez es incompatible con el otorgamiento de una pensión de orfandad;

III.- La pensión de orfandad es incompatible con el otorgamiento de cualquiera otra pensión de las establecidas en este capítulo, hecha excepción de otra pensión de orfandad proveniente de los derechos generados por el otro progenitor fallecido. También es incompatible con el desempeño de un trabajo remunerado después de los dieciséis años; y

IV.- La pensión de ascendientes es incompatible con el otorgamiento de una pensión de orfandad.

De dichos preceptos, la Sala apreció que, aun cuando algunas pensiones son compatibles con el desempeño de trabajos remunerados y con el disfrute de otras, por ejemplo las de invalidez, vejez y cesantía en edad avanzada con la pensión por incapacidad permanente derivada de un riesgo de trabajo, aquellas pensiones son excluyentes entre sí.

Asimismo, reiteró que la jubilación por años de servicio comprende, tratándose de los trabajadores del IMSS, su doble carácter de asegurado y trabajador, por lo que al recibir la pensión de jubilación conforme al régimen de jubilaciones y pensiones previsto en el contrato colectivo de trabajo, el cual amplía los derechos otorgados por la LSS, recibe los beneficios de una pensión de vejez, la que según la ley es incompatible con la de cesantía en edad avanzada pues, como se mencionó, está comprendida la de vejez en la jubilación por años de servicio y excluida la de cesantía en edad avanzada; razón por la cual, el asegurado no puede recibir una pensión similar con fundamento en esta ley.

En ese tenor, la Sala afirmó que la jubilación por años de servicio, al eliminar el requisito de edad conforme al artículo 4o. del referido régimen de jubilaciones y pensiones, constituye una pensión anticipada a los trabajadores del IMSS, con relación a la pensión de vejez prevista por la LSS de 1973, que le correspondería de no existir el contrato colectivo de trabajo.

Por otro lado, precisó que el financiamiento de las pensiones del régimen del seguro social, acorde con la referida Ley de 1973, consiste en un sistema de reparto en el que las pensiones se pagan con las reservas acumuladas por las aportaciones que los trabajadores afiliados al Instituto hicieron al seguro de invalidez,

vejez, cesantía en edad avanzada y muerte, corriendo a cargo del Gobierno Federal; y, la cuantificación de las pensiones de dicho régimen opera en razón del número de semanas cotizadas.⁴⁴

f) *Criterio a prevalecer*

Con base en los anteriores argumentos, la Segunda Sala estimó que el criterio que debía prevalecer era el sustentado por el Primer y Tercer Tribunales Colegiados en Materia de Trabajo del Tercer Circuito, con residencia en Zapopan, Jalisco, en el sentido de que la pensión de cesantía en edad avanzada establecida en la LSS es incompatible con la de jubilación por años de servicios prevista en el régimen de jubilaciones y pensiones del contrato colectivo de trabajo con el IMSS, pues dicha prestación extralegal se integra con el importe de la pensión de vejez, que conforme al artículo 175 , fracción I, de la LSS abrogada y 160 de la Ley vigente, es incompatible con la cesantía en edad avanzada.

Así, afirmó que cuando un asegurado obtiene la pensión de jubilación por el IMSS como su patrón, organismo asegurador y prestador de servicios de salud, conforme al régimen de jubi-

⁴⁴ Para robustecer lo anterior la Sala se apoyó de las tesis 2a./J. 114/2012 (10a.), de rubro: "SEGURO SOCIAL. RÉGIMEN TRANSITORIO DEL SISTEMA DE PENSIONES ENTRE LAS LEYES DEL SEGURO SOCIAL DEROGADA Y VIGENTE. SUS DIFERENCIAS.", publicada en el *Semanario...* op. cit., Décima Época, Libro XIII, octubre de 2012, Tomo 3, página 1417; Registro digital: 2002056; 2a./J. 148/2007, de rubro: "SEGURO SOCIAL. SUS TRABAJADORES JUBILADOS HASTA ANTES DE LAS REFORMAS PUBLICADAS EN EL DIARIO OFICIAL DE LA FEDERACIÓN EL 11 DE AGOSTO DE 2004, NO TIENEN DERECHO A LA DEVOLUCIÓN DE LAS APORTACIONES DE LOS SEGUROS DE CESANTÍA EN EDAD AVANZADA Y DE VEJEZ, CORRESPONDIENTES A SU CUENTA INDIVIDUAL DEL SISTEMA DE AHORRO PARA EL RETIRO.", publicada en el *Semanario...* op. cit., Novena Época, Tomo XXVI, agosto de 2007, página 618; Registro digital: 171607, y 2a./J. 185/2008, de rubro: "INSTITUTO MEXICANO DEL SEGURO SOCIAL. SUS TRABAJADORES JUBILADOS POR AÑOS DE SERVICIOS CONFORME AL RÉGIMEN DE JUBILACIONES Y PENSIONES, NO TIENEN DERECHO A LA DEVOLUCIÓN DE LOS RECURSOS RELATIVOS AL RUBRO DE CESANTÍA EN EDAD AVANZADA Y VEJEZ ACUMULADOS EN SU CUENTA INDIVIDUAL.", publicada en el *Semanario...* op. cit., Novena Época, Tomo XXVIII, diciembre de 2008, página 277; Registro digital: 168316.

laciones y pensiones inserto en el contrato colectivo de trabajo celebrado con éste, dicho trabajador no tiene derecho a la pensión por cesantía en edad avanzada, ya que ambas pensiones no pueden coexistir, dado que son incompatibles por su propio origen; de forma que, con fundamento en los artículos 217 y 218 de la Ley de Amparo, resolvió por unanimidad de cinco votos de los señores Ministros⁴⁵ que la jurisprudencia que debe regir es la siguiente:

TRABAJADORES DEL INSTITUTO MEXICANO DEL SEGURO SOCIAL. CUANDO GOZAN DE UNA PENSIÓN POR JUBILACIÓN POR AÑOS DE SERVICIOS, CONFORME AL RÉGIMEN DE JUBILACIONES Y PENSIONES INSERTO EN EL CONTRATO COLECTIVO DE TRABAJO DE DICHO INSTITUTO, NO TIENEN DERECHO AL OTORGAMIENTO Y PAGO DE UNA POR CESANTÍA EN EDAD AVANZADA EN SU CALIDAD DE ASEGURADOS, AUN CUANDO HAYAN ESTABLECIDO RELACIONES LABORALES CON DIVERSOS PATRONES.—Las razones que sustentan la tesis de jurisprudencia 4a./J. 5/93 (*) de la entonces Cuarta Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, de rubro: "SEGURO SOCIAL, LA PENSIÓN DE CESANTÍA EN EDAD AVANZADA (LEY DEL SEGURO SOCIAL) ES INCOMPATIBLE CON LA JUBILACIÓN DE LOS TRABAJADORES AL SERVICIO DEL.", que rige para los trabajadores al servicio del Instituto Mexicano del Seguro Social, esto es, para los que hayan tenido el carácter de trabajadores y asegurados a la vez, prevalecen aun cuando hayan establecido relaciones laborales con diversos patrones, pues los motivos en torno a la incompatibilidad de las pensiones no desaparecen porque el trabajador preste eventualmente sus servicios a un patrón distinto al citado Instituto, en razón de que con la pensión por jubilación se satisface justamente

⁴⁵ El Ministro Sergio A. Valls Hernández emitió su voto con salvedades.

el propósito buscado con las diversas de cesantía en edad avanzada o de vejez, toda vez que las prestaciones legales establecidas por la Ley del Seguro Social, se sustituyen por las jubilaciones o pensiones previstas por el Régimen de Jubilaciones y Pensiones inserto en el contrato colectivo de trabajo, que contienen mejores derechos y prerrogativas a las instituidas para los trabajadores en general en la citada ley. Esto es, la jubilación por años de servicios comprende, respecto de los trabajadores del Instituto, su doble carácter de asegurados y trabajadores, y al recibir la pensión de jubilación conforme al citado Régimen, instrumento que amplía los derechos otorgados por la Ley del Seguro Social, reciben los beneficios de una pensión de vejez, siendo ésta incompatible por ley con la de cesantía en edad avanzada y, por ende, el asegurado no puede recibir una pensión similar con apoyo en la propia ley. Asimismo, la jubilación por años de servicios, al eliminar el requisito de edad, atendiendo al artículo 4o. del Régimen de Jubilaciones y Pensiones, constituye una pensión anticipada a los trabajadores del Instituto, en referencia a la pensión de vejez prevista por la Ley del Seguro Social de 1973 (que le correspondería de no existir el contrato colectivo de trabajo), cuyo financiamiento acorde con esa ley, consiste en un sistema de reparto en el que las pensiones se cubren con las reservas acumuladas por las aportaciones que los trabajadores afiliados al Instituto hicieron al seguro de invalidez, vejez, cesantía en edad avanzada y muerte, corriendo a cargo del Gobierno Federal; y la cuantificación de las pensiones de dicho régimen opera en razón del número de semanas cotizadas.⁴⁶

(*) Publicada en la *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, Octava Época, Número 62, febrero de 1993, página 13.

⁴⁶ Tesis 2a./J. 172/2013 (10a.), publicada en la *Gaceta...* op. cit., Décima Época, Libro 3, febrero de 2014, Tomo II, página 1395; Registro digital: 2005550.

III. CONCLUSIONES

- El Régimen de Jubilaciones y Pensiones del contrato colectivo de trabajo celebrado con el IMSS amplía y mejora los derechos para sus trabajadores en comparación con lo establecido en la LSS.
- La pensión por jubilación contemplada en el referido Régimen sustituye las prestaciones establecidas en la LSS, por lo que cumple con el propósito de las pensiones de cesantía en edad avanzada o de vejez.
- La jubilación por años de servicios, al eliminar el requisito de edad, atendiendo al artículo 4o. del mencionado Régimen, constituye una pensión anticipada a los trabajadores del Instituto, en referencia a la pensión de vejez prevista por la LSS de 1973, que le correspondería de no existir el contrato colectivo de trabajo.
- Los trabajadores del IMSS, en su calidad de asegurados, al percibir una pensión por jubilación por años de ser-

vicios, no tienen derecho a una por cesantía en edad avanzada, aun teniendo relaciones laborales con diferentes patrones, por la incompatibilidad de las pensiones.

IV. COMENTARIO DEL INSTITUTO DE INVESTIGACIONES JURÍDICAS DE LA UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA DE MÉXICO

PENSIONES DE RETIRO Y SU VIABILIDAD FINANCIERA. COMENTARIO A LA SENTENCIA DE LA SEGUNDA SALA DE LA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN DICTADA EN LA CONTRADICCIÓN DE TESIS 296/2013 EN TORNO A LA INCOMPATIBILIDAD ENTRE LA PENSIÓN DE CESANTÍA EN EDAD AVANZADA DE LA LEY DEL SEGURO SOCIAL DE 1973 Y LA DE JUBILACIÓN PREVISTA EN EL RÉGIMEN DE JUBILACIONES Y PENSIONES DE LOS TRABAJADORES DEL IMSS

*Dra. María Ascensión Morales Ramírez**

1. INTRODUCCIÓN

Ex trabajadores del Instituto Mexicano del Seguro Social (IMSS), quienes obtuvieron la jubilación (pensión por años de servicios) de conformidad con el Régimen de Jubilaciones y Pensiones (RJP) incorporado en el Contrato Colectivo de Trabajo que rige las relaciones entre el IMSS y sus trabajadores, acudieron ante las instancias jurisdiccionales para demandar del Instituto como órgano asegurador, una pensión de cesantía en edad avanzada conforme a las disposiciones de la Ley del Seguro Social de 1973 (LSS-73), en el carácter de asegurados, en razón de haber continuado realizando aportaciones ante dicho Instituto al régimen obligatorio por haber sido afiliados y laborar como trabajadores ordinarios para un patrón diverso o por haber optado por la continuación voluntaria.

* Profesora Titular de Carrera en la Facultad de Derecho de la Universidad Nacional Autónoma de México.

Si bien, el asunto parecía estar resuelto con base en la tesis jurisprudencial 4a./J. 5/93,¹ emitida por la entonces Cuarta Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación (SCJN), precisamente al resolver una contradicción de tesis² sobre la materia, es el caso que dicha resolución fue puesta en tela de juicio en 2012.

En este sentido, el presente comentario tiene por objeto exponer la evolución de los ordenamientos jurídicos que dieron origen a las prestaciones objeto de controversia, para con base en ello, determinar el alcance de las principales posiciones interpretativas asumidas por los Tribunales Colegiados en materia de trabajo y la discusión realizada por los Ministros de la Segunda Sala de nuestro Máximo Tribunal con relación al tema.

2. SINOPSIS

Los Tribunales Colegiados Tercero y Primero, ambos en Materia del Trabajo del Tercer Circuito³ sostuvieron la incompatibilidad de la pensión de jubilación por servicios prevista en el Reglamento del Régimen de Jubilaciones y Pensiones incorporado al contrato colectivo de trabajo celebrado con el IMSS y la pensión de cesantía en edad avanzada establecida en la Ley del Seguro Social (LSS), con apoyo en la referida tesis jurisprudencial 4a./J.

¹ Tesis publicada en la *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, Octava Época, número 62, febrero de 1993, página 13; Registro digital: 207800.

² Contradicción de tesis existe cuando las Salas de la SCJN o los Tribunales Colegiados de Circuito adoptan en sus sentencias criterios jurídicos discrepantes sobre un mismo punto de derecho, independientemente de que las cuestiones fácticas que los rodean no sean exactamente iguales o que se adviertan elementos secundarios diferentes en el origen de las ejecutorias. Tesis P./J. 72/2010, publicada en el *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, Tomo XXXII, agosto de 2010, página 7; Registro digital: 164120.

³ Los dos Tribunales con residencia en Zapopan Jalisco. El Tercer Tribunal resolvió el amparo directo 1524/2012 y el Primer Tribunal el amparo directo 519/2012.

5/93, que resolvió la contradicción de tesis 74/91, al considerar que el otorgamiento de la primera, se hace en un doble carácter, como trabajador y asegurado, independientemente de haber cotizado para otros patrones.

Por su parte, el Segundo Tribunal Colegiado en Materia de Trabajo del Cuarto Circuito⁴ y el Cuarto Tribunal Colegiado en Materia de Trabajo del Tercer Circuito,⁵ sostuvieron la inaplicabilidad de la tesis jurisprudencial 4a./J. 5/93 al caso concreto, con apoyo en un criterio aislado, sustentado también por la entonces, Cuarta Sala de la SCJN en 1981.⁶ Por lo que hace al Segundo Tribunal Colegiado, éste resolvió dos amparos, los cuales dieron origen a la tesis aislada IV. 2o.T.8 L (10a.)⁷ la que reconocía la coexistencia y compatibilidad de las pensiones por jubilación y la de cesantía en edad avanzada en razón de ser ambas de naturaleza diferente (LSS y Régimen de Jubilaciones y Pensiones)⁸ y tratarse de relaciones de trabajo diversas (patrón IMSS y patrón particular).

La Segunda Sala de la SCJN, al analizar y resolver la contradicción de tesis 296/2013, confirmó la incompatibilidad de la pensión de cesantía en edad avanzada establecida en la LSS de 1973 con la de jubilación por años de servicios que prevé el RJP inserto en el contrato colectivo de trabajo con el IMSS al consi-

⁴ Con residencia en Monterrey, Nuevo León resolvió los amparos directos 257/2012 y 466/2012 del 29 de agosto de 2012.

⁵ Con residencia en Zapopan, Jalisco, resolvió el amparo directo 40/2013.

⁶ Tesis de rubro: "SEGURO SOCIAL, JUBILACION DE TRABAJADORES AL SERVICIO DEL, ASEGURADOS TAMBIEN POR OTROS PATRONES. COEXISTE SU DERECHO A LA PENSION POR VEJEZ.", publicada en el *Semanario Judicial de la Federación*, Séptima Época, Volumen 151-156, Quinta parte, página 45; Registro digital: 242913.

⁷ Tesis publicada en el *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Décima Época Libro XIII, octubre de 2012, Tomo 4, página 2863; Registro digital: 2002095.

⁸ Con apoyo en el artículo 145 de la LSS de 1973.

derar que dicha prestación extralegal se integra con el importe de la pensión de vejez, la cual en términos de las leyes del seguro social (la anterior y la actual) hacen incompatible la pensión de cesantía en edad avanzada.⁹

TRABAJADORES DEL INSTITUTO MEXICANO DEL SEGURO SOCIAL. CUANDO GOZAN DE UNA PENSIÓN POR JUBILACIÓN POR AÑOS DE SERVICIOS, CONFORME AL RÉGIMEN DE JUBILACIONES Y PENSIONES INSERTO EN EL CONTRATO COLECTIVO DE TRABAJO DE DICHO INSTITUTO, NO TIENEN DERECHO AL OTORGAMIENTO Y PAGO DE UNA POR CESANTÍA EN EDAD AVANZADA EN SU CALIDAD DE ASEGURADOS, AUN CUANDO HAYAN ESTABLECIDO RELACIONES LABORALES CON DIVERSOS PATRONES.—Las razones que sustentan la tesis de jurisprudencia 4a./J. 5/93 (*) de la entonces Cuarta Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, de rubro: "SEGURO SOCIAL, LA PENSIÓN DE CESANTÍA EN EDAD AVANZADA (LEY DEL SEGURO SOCIAL) ES INCOMPATIBLE CON LA JUBILACIÓN DE LOS TRABAJADORES AL SERVICIO DEL.", que rige para los trabajadores al servicio del Instituto Mexicano del Seguro Social, esto es, para los que hayan tenido el carácter de trabajadores y asegurados a la vez, prevalecen aun cuando hayan establecido relaciones laborales con diversos patrones, pues los motivos en torno a la incompatibilidad de las pensiones no desaparecen porque el trabajador preste eventualmente sus servicios a un patrón distinto al citado Instituto, en razón de que con la pensión por jubilación se satisface justamente el propósito buscado con las diversas de cesantía en edad avanzada o de vejez, toda vez que las prestaciones legales establecidas por la Ley del Seguro Social, se sustituyen

⁹ En términos del artículo 171, fracción I, de la LSS de 1973 y el artículo 160 de la Ley vigente.

por las jubilaciones o pensiones previstas por el Régimen de Jubilaciones y Pensiones inserto en el contrato colectivo de trabajo, que contienen mejores derechos y prerrogativas a las instituidas para los trabajadores en general en la citada ley. Esto es, la jubilación por años de servicios comprende, respecto de los trabajadores del Instituto, su doble carácter de asegurados y trabajadores, y al recibir la pensión de jubilación conforme al citado Régimen, instrumento que amplía los derechos otorgados por la Ley del Seguro Social, reciben los beneficios de una pensión de vejez, siendo ésta incompatible por ley con la de cesantía en edad avanzada y, por ende, el asegurado no puede recibir una pensión similar con apoyo en la propia ley. Asimismo, la jubilación por años de servicios, al eliminar el requisito de edad, atendiendo al artículo 4o. del Régimen de Jubilaciones y Pensiones, constituye una pensión anticipada a los trabajadores del Instituto, en referencia a la pensión de vejez prevista por la Ley del Seguro Social de 1973 (que le correspondería de no existir el contrato colectivo de trabajo), cuyo financiamiento acorde con esa ley, consiste en un sistema de reparto en el que las pensiones se cubren con las reservas acumuladas por las aportaciones que los trabajadores afiliados al Instituto hicieron al seguro de invalidez, vejez, cesantía en edad avanzada y muerte, corriendo a cargo del Gobierno Federal; y la cuantificación de las pensiones de dicho régimen opera en razón del número de semanas cotizadas.¹⁰

Contradicción de tesis 296/2013. Entre las sustentadas por el Tercer Tribunal Colegiado en Materia de Trabajo del Tercer Circuito, el Primer Tribunal Colegiado en Materia de Trabajo del Tercer Circuito, el Segundo Tribunal Colegiado en Materia

¹⁰ Tesis 2a./J. 172/2013 (10a.), publicada en la *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, Décima Época, Libro 3, febrero de 2014, Tomo II, página 1395; Registro digital: 2005550.

de Trabajo del Cuarto Circuito y el Cuarto Tribunal Colegiado en Materia de Trabajo del Tercer Circuito. 21 de noviembre de 2013. Cinco votos de los Ministros Luis María Aguilar Morales, Alberto Pérez Dayán, José Fernando Franco González Salas, Margarita Beatriz Luna Ramos y Sergio A. Valls Hernández, quien votó con salvedad. Ponente: Luis María Aguilar Morales. Secretaria: Úrsula Hernández Maquívar.

Tesis de jurisprudencia 172/2013 (10a.). Aprobada por la Segunda Sala de este Alto Tribunal, en sesión privada del cuatro de diciembre de dos mil trece.

3. EVOLUCIÓN HISTÓRICA DEL MARCO NORMATIVO

Una vez sintetizados el planteamiento y la resolución del problema resulta pertinente revisar brevemente la evolución histórica, no sólo en cuanto a la concepción de lo que denominaremos para objeto de este estudio "pensiones de retiro" (aquellas que aluden a la acción del cese o conclusión de la actividad profesional), sino también respecto de su incorporación en los ordenamientos jurídicos (requisitos, condiciones y procedimientos para acceder al derecho a disfrutar de las prestaciones correspondientes) y además, porque de alguna forma tales ordenamientos sirvieron de fuente en las resoluciones en controversia.

a) Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos

Las pensiones de retiro no fueron consideradas en el texto original de la fracción XXIX del artículo 123 constitucional. Dicha fracción refería como de utilidad social el establecimiento de cajas de seguros populares de invalidez, de vida, de cesación involuntaria del trabajo, de accidentes y otros con fines análogos, para que

tanto el Gobierno Federal como las entidades federativas, fomentaran la organización de instituciones de esta índole para infundir la previsión popular.

La doctrina, en su momento, se encargó de especificar que la figura de la "cesación involuntaria del trabajo" hacía referencia a un deseable seguro de desempleo.¹¹

Tampoco la reforma de 6 de septiembre de 1929 a la fracción XXIX del 123 constitucional incorporó las pensiones de retiro. Dicha reforma modificó el concepto de que se considera como "de utilidad social: el establecimiento de Cajas de Seguros Populares" por el de "utilidad pública la expedición de la Ley del Seguro Social" y los seguros que comprende ésta.

b) LSS de 1943

La Ley fue expedida en diciembre de 1942 y entró en vigor el 19 de enero de 1943. Tiene el mérito de incorporar por primera vez a la cesantía en edad avanzada y a la vejez, de tal suerte, que conjuntamente con la invalidez y muerte, ya comprendidas en el texto original de la fracción XXIX del 123 constitucional, conformaron el seguro de invalidez, vejez, cesantía y muerte (IVCM). Sin embargo, tanto la cesantía como la vejez fueron consideradas una derivación de la invalidez generadora del derecho a una pensión, por el solo cumplimiento de edades y cotizaciones, sin necesidad de acreditar la disminución orgánica propias de la figura de invalidez.

¹¹ El texto original del artículo 123. Cfr. IMSS, *Nueva Ley del Seguro Social comentada*, México, IMSS, 1995.

Al respecto, puede afirmarse que la Ley adoptó la idea inicial con que surgieron los seguros sociales, de considerar a la vejez como una "invalidez presunta" (o para el trabajo), inspirada en que a determinados años las facultades físicas y mentales para laborar sufren una disminución.¹²

Dicha concepción también fue adoptada por la Organización Internacional del Trabajo (OIT) en 1944, en la Recomendación 67, sobre "Seguridad de los medios de vida", al establecer no sólo disposiciones paralelas para las prestaciones de invalidez, vejez y sobrevivencia, sino además al señalar los supuestos en que debía pagarse la pensión de vejez: cuando se alcanzara la edad prescrita, en donde el trabajador fuera incapaz de efectuar el trabajo eficiente; y en el caso de que la incidencia de la enfermedad y de la invalidez fuera elevada o el desempleo, si lo hubiera, fuera permanente.¹³

En este contexto, la invalidez como tal fue considerada una vejez anticipada. Ésta es la razón por la cual, en muchas legislaciones la invalidez, vejez y muerte aparecieron unidas en un mismo seguro, cubiertos por la misma prima y administrados conforme a reglas comunes, ya que su objetivo era reparar los daños por la pérdida de la capacidad para trabajar.

La LSS de 1943 estableció los siguientes requisitos para dichas figuras:

¹² Morales Ramírez, María Ascensión, *Modelos de financiamiento de las pensiones de vejez*, México, Porrúa, UNAM, p. 39.

¹³ OIT, *Regímenes de pensiones*, Ginebra, 2001, p. 29.

- a) Cesantía en edad avanzada. 60 años de edad, haber cotizado 700 semanas y estar privado de un trabajo remunerado. En 1949, se reformó la figura para establecer 500 semanas de cotización.¹⁴
- b) Vejez. 65 años de edad y 500 cotizaciones.¹⁵

La determinación del monto para ambas pensiones, se calculaba a partir de una cuantía básica y de incrementos anuales computados de acuerdo al número de semanas de cotización con posterioridad a las primeras 500 semanas. Se consideraba como salario diario el promedio de las últimas 250.¹⁶

c) *LSS de 1973*

i. Pensiones

La Ley de 1973 entró en vigor el 12 de marzo de ese año. Se trató de una ley más amplia. Reiteró los seguros de riesgos de trabajo, enfermedades y maternidad, invalidez, vejez, cesantía en edad avanzada y muerte (IVCM) e incorporó novedades, a saber: el seguro de guarderías; la continuación voluntaria al régimen obligatorio a quienes dejaran de pertenecer a él, pero necesitaran su protección; la incorporación voluntaria a dicho régimen de los no asalariados o de aquellos que a pesar de serlo habían quedado excluidos en la anterior ley; el régimen voluntario, con los seguros facultativos y los seguros adicionales; y, por último, el capítulo de "prestaciones sociales", con lo cual, según el Dr.

¹⁴ Artículo 72.

¹⁵ Artículo 71.

¹⁶ Artículo 74.

Néstor De Buen, se estaba produciendo el tránsito del seguro social a la "seguridad social".¹⁷

En materia de las pensiones objeto de estudio, esta Ley evolucionó al considerar a los ramos de cesantía en edad avanzada y vejez, desvinculados de las características y requisitos para la declaratoria del estado de invalidez, esto es, sólo determinaba los tiempos de cotización, edades y la circunstancia de haber dejado de ser sujeto de una relación de trabajo.

Esta nueva concepción coincidía con el viraje que a nivel internacional había sufrido la idea inicial sobre la "vejez". Se asumió a la pensión de vejez, como un derecho del individuo, el relativo al descanso del que se hace acreedor quien después de pasar una parte importante de su existencia desarrollando una actividad profesional, decide finalizar su vida laboral y pasar al retiro.

La nueva concepción permitió el perfeccionamiento de los seguros de vejez y su anclaje sólido en la legislación social de los distintos países, representando el componente más importante de todas las prestaciones.

A partir de entonces, la vejez interesó a la protección social pública desde el aspecto cronológico, biológico y sus consecuencias económico-sociales. En atención a esta segunda concepción, se asumió como objetivo de la pensión de vejez "garantizar el nivel de vida de las personas mediante el pago de prestaciones en dinero que tengan por objeto constituir la mayor

¹⁷ De Buen Lozano, Néstor, *Seguridad Social*, México, Porrúa, 1994, p. 10.

parte cuando no la totalidad de sus ingresos".¹⁸ En este sentido, el retiro fue considerado como la fijación de una edad a partir de la cual, la sociedad a través del Estado, releva al trabajador de la obligatoriedad de seguir laborando, le reconoce el derecho al descanso y le proporciona los medios económicos para vivir sin trabajar.

La OIT, en 1952 a través del Convenio 102 "Norma mínima de seguridad social" y en 1967 con el Convenio 128, así como la Recomendación 131, ambos instrumentos sobre invalidez, vejez y sobrevivientes, asumió la nueva concepción en torno a la vejez al determinar que la contingencia cubierta consistía en la supervivencia más allá de una edad prescrita.¹⁹ Asimismo, estableció la diferencia entre la "edad que da derecho a pensión" y la "edad de jubilación". La primera, se entiende, como los años de vida mínimos en que una persona asegurada cumple con los requisitos de calificación para recibir una pensión normal de vejez.²⁰ La segunda, es cuando un trabajador deja de ocupar un empleo remunerado permanente y sustancial por haber cumplido con una edad avanzada. Ésta puede tener efectos antes o después de la edad que da derecho a pensión, aunque ello depende en grado relativamente importante de la situación del mercado de trabajo.²¹

¹⁸ Al tener claro cuál es el objetivo de las pensiones de vejez, es común encontrar en las legislaciones el nombre de la contingencia y su protección, es decir, a qué da derecho, mas no así una definición del concepto de "pensión de vejez".

¹⁹ Previo al Convenio 102, la OIT había regulado en 1933 la protección de la vejez en la industria y en la agricultura, en los Convenios 35 y 36, respectivamente.

²⁰ La edad de 65 años representa el nivel máximo establecido en las normas internacionales del trabajo de la OIT que prevén, no obstante, excepciones para algunas actividades laborales penosas, peligrosas o insalubres.

²¹ Este criterio es más usado por el empleador para jubilar a un trabajador.

Por tanto, la edad que genera derecho a la pensión no impide que el trabajador se dedique a otras labores si aún posee capacidad para el trabajo,²² esto es, la posibilidad de percibir una pensión que garantiza un ingreso adecuado influye en la decisión del trabajador para solicitarla o no.

Con lo anterior, se eliminó la idea de considerar a la pensión de vejez como una reparación de la incapacidad para el trabajo. Por el contrario, se constituyó en la gratificación y un derecho a gozar de un descanso justificado, en el momento en que el trabajador cumple con cierta edad, en compensación a sus esfuerzos, logros y cotizaciones a lo largo de su vida laboral.²³ En un significado más amplio se adujo como la protección del ingreso económico del trabajador, su salud y la de sus beneficiarios al momento de pasar de la situación activa a una de inactividad que implica el cese de retribuciones económicas.

La LSS de 1973, estableció los siguientes requisitos:

- a) Cesantía en edad avanzada. 60 años, 500 cotizaciones y no tener trabajo remunerado.²⁴ El monto de la pensión se calculaba de acuerdo a la tabla contenida en el propio numeral, la cual establecía un porcentaje en relación con el monto de la pensión correspondiente al ramo de vejez, desde un 75% al acreditar 60 años, incrementándose en un 5% más por cada año de edad adicional, hasta alcanzar el 95% a los 64 años.²⁵

²² OIT, *Regímenes...* op. cit., nota 13, p. 28.

²³ Las pensiones concedidas inicialmente a los funcionarios públicos y a los militares obedecían a la idea de la "compensación" por los servicios prestados y al principio del derecho al descanso.

²⁴ Artículos 143 y 145.

²⁵ Artículo 171.

- b) Vejez. 65 años de edad y 500 cotizaciones semanales.²⁶
La pensión se compondría de una cuantía básica y de incrementos anuales computados de acuerdo con el número de semanas reconocidas al asegurado con posterioridad a las primeras 500 semanas de cotización.²⁷

La Ley establecía una tabla que regulaba grupos salariales identificados alfabéticamente del M al W. Se precisaban cifras respecto de los primeros ocho y se adoptaba un sistema porcentual para el grupo W que era donde se encontraban los de salarios mayores. Se fijaba un 35% para quienes tenían acreditadas 500 semanas y un incremento del 1.25% de salario base de cotización por cada 52 semanas por arriba de esas cotizaciones.

De acuerdo con el Dr. Porfirio Marquet,²⁸ con el transcurso del tiempo y por los efectos de la inflación, así como de los consecuentes incrementos anuales a los salarios, éstos rebasaban las cifras de los grupos, de tal suerte que todos los grupos de salarios quedaron en el W. Sin embargo, la tasa de reemplazo siempre resultaba notablemente inferior al último salario, en especial, en periodos de elevadas tasas de inflación anual.

Por lo que hace a las actualizaciones de las pensiones, la Ley estableció incrementos en porcentajes diferentes según el monto de las mismas, en los cuales se favorecía a las pensiones más reducidas, en periodos de cada 5 años.

²⁶ Artículo 138.

²⁷ Artículo 167, aludía tanto a la pensión de invalidez como de vejez.

²⁸ Marquet Guerrero, Porfirio, *Los regímenes de seguridad social en México*, México, Porrúa, 2012, p. 294.

ii. Los seguros adicionales

Dentro de las novedades que incluyó la LSS de 1973, entre otras, se encuentran los denominados "seguros adicionales".²⁹ Dichos seguros permitieron satisfacer prestaciones económicas pactadas en los contratos colectivos de trabajo o en los contratos ley, que fueran superiores a la misma naturaleza establecida en el régimen obligatorio del seguro social.³⁰

La superioridad de las prestaciones en los seguros adicionales suele consistir en aumentos en las cuantías de las prestaciones de carácter económico; disminución de la edad mínima para su disfrute, modificación del salario promedio de la base de cálculo y, en general, todas aquellas que se tradujeran en coberturas y prestaciones superiores a las legales o en mejores condiciones de disfrute de las mismas.³¹

El Dr. De Buen señala que en los seguros adicionales destacan, por su importancia, los "regímenes de jubilaciones" que eventualmente se acuerdan entre las empresas y los trabajadores que, por lo general, permiten al trabajador obtener con cargo al propio régimen un complemento sobre las pensiones de vejez que otorga el IMSS.³²

La naturaleza jurídica de los seguros adicionales corresponde a la de un contrato, porque la prima, cuota, periodos de pago y demás modalidades de contratación, son convenidos por el Instituto con base en las características de los riesgos y presta-

²⁹ Artículo 28, párrafo tercero correlacionado con el Título Tercero de la Ley.

³⁰ Artículo 226.

³¹ Artículo 227.

³² De Buen Lozano, Néstor, *Seguridad...* op. cit., nota 17, p. 14.

ciones protegidos, así como las valuaciones actuariales de los contratos correspondientes.³³ Igualmente, las condiciones pactadas son revisables cada vez que se modifiquen los contratos colectivos, a fin de que el IMSS, con el apoyo actuarial, pueda fijar las nuevas primas y modalidades pertinentes.

La Ley previó una organización especial para los seguros adicionales al determinar la contabilidad y la administración de los fondos correspondientes en forma separada de los seguros respectivos del régimen obligatorio.³⁴

d) El Sistema de Ahorro para el Retiro

Adicional al sistema de pensiones de invalidez, vejez, cesantía en edad avanzada y muerte (IVCM), en 1992 se introdujo un nuevo seguro, denominado Sistema de Ahorro para el Retiro (SAR) en el régimen obligatorio de la LSS, que sería complementario a la cobertura otorgada por el IMSS.³⁵

Los patrones de los trabajadores afiliados al Instituto debían aportar obligatoriamente al SAR³⁶ el 7% del salario base de cotización en cuentas individuales divididas en dos subcuentas:

- a) Subcuenta de retiro. Aportación del 2% del salario base de cotización con un tope máximo de 25 veces el salario

³³ Artículos 228 al 231.

³⁴ Artículo 230.

³⁵ *Diario Oficial de la Federación*, 24 de febrero de 1992.

³⁶ El 27 de marzo de 1992, se estableció por decreto la subcuenta de retiro a favor de los trabajadores de la Administración Pública Federal, de los Poderes Legislativo y Judicial. El 4 de enero de 1993, por decreto que reformó, adicionó y derogó diversas disposiciones de la Ley del ISSSTE, se elevó a rango de ley el SAR para incorporar a la totalidad de los trabajadores del Estado y permitir la individualización de las aportaciones del Fondo Nacional de Vivienda del ISSSTE.

mínimo general correspondiente al Distrito Federal, hoy Ciudad de México.

- b) Subcuenta de vivienda: Aportación del 5% del salario base de cotización. Dicha cuenta se destinaría a propósitos habitacionales y sería administrada por el Instituto del Fondo Nacional de la Vivienda para los Trabajadores (Infonavit).

En complemento a las aportaciones patronales, el trabajador podría realizar depósitos voluntarios.³⁷

Los beneficios que brindaría el SAR consistían en que los trabajadores podrían recibir los fondos acumulados en su cuenta individual en un solo pago o adquiriendo una renta vitalicia en los siguientes casos: 1) al retirarse; 2) cuando reunieran los requisitos para obtener una pensión por invalidez o 3) en caso de muerte, los fondos serían entregados a los beneficiarios que el asegurado hubiera escogido. Igualmente, podría complementar pensiones privadas contratadas por conducto del patrón, aun cuando los requisitos de edad exigidos en dicho plan fuesen más bajos que los fijados en el SAR.

Asimismo, el asegurado podría retirar hasta el 10% del saldo en su subcuenta de retiro en caso de desempleo. Este supuesto sólo aplicaba a los trabajadores cuyo saldo era al menos 18 veces su última aportación y que no hubieran realizado algún retiro dentro de los 5 años anteriores.³⁸

³⁷ Lo cual en la práctica no ocurrió por problemas de individualización inadecuado de las cuentas.

³⁸ Los fondos de esta subcuenta se transferían al Banco Central a través de la banca comercial que representaban un préstamo al gobierno federal mismo que pagaba una tasa de interés real al

Las cuentas individuales eran administradas por los bancos. Éstos debían remitir los recursos de la subcuenta de retiro al Banco de México y los de vivienda al Infonavit. Las cotizaciones de los patrones eran deducibles de impuestos y las aportaciones voluntarias de los trabajadores eran deducibles hasta un cierto límite.

Los recursos de la subcuenta de retiro eran canalizados al gobierno federal como préstamos, y éste debía pagar mensualmente una tasa de interés no inferior al 2% anual sobre el saldo ajustado por la inflación basado en la tasa de inflación del mes anterior, en razón de que uno de los objetivos institucionales del SAR era incrementar el ahorro interno con el propósito de financiar la inversión y estimular la actividad económica nacional.

El órgano encargado de supervisar el funcionamiento del sistema, la Comisión Nacional del Sistema de Ahorro para el Retiro (Consar), fue creado en 1994; es decir, en dos años el SAR careció de un marco normativo para la regulación de los aspectos operativos y financieros (administración y manejo de las cuentas individuales).

e) LSS de 1997

i. Pensiones

El 21 de diciembre de 1995 se promulgó la LSS, la cual entró en vigor el 1o. de julio de 1997.³⁹ Esta ley dividió el IVCM en dos

menos del 2% al año. La subcuenta de retiro registró hasta 1995 un saldo de 22,307 millones de pesos.

³⁹ La ley debió entrar en vigor el 1o. de enero de 1997; sin embargo, por decreto del 26 de noviembre de 1996 se reformó el primer párrafo del artículo transitorio primero, mediante el cual se pospuso su entrada en vigor hasta el 1o. de julio de 1997.

seguros: invalidez y vida (IyV) y retiro, cesantía en edad avanzada y vejez (RCV). Con dicha ley, las figuras que ocupan nuestra atención sufrieron un gran giro. Se pasó de un sistema de reparto, adoptado en las leyes del seguro social, de 1943 y de 1973, a un sistema de capitalización individual.

El sistema de reparto, en síntesis, se caracterizaba por prestaciones definidas, cotizaciones indefinidas, financiamiento colectivo y administración centralizada, en donde los activos financian a los pensionados y adquieren el derecho a que las futuras generaciones financien, a su vez, sus pensiones cuando se retire de la vida activa.

El sistema de capitalización individual cambia en cuanto a la concepción, financiamiento, administración y otorgamiento de las prestaciones.

- a) Concepción. En la ley vigente, el Seguro de Retiro, Cesantía en Edad Avanzada y Vejez (RCV) conjuntó la subcuenta de retiro del SAR de 1992 con los ramos de pensiones de cesantía en edad avanzada y vejez previstos desde la primera LSS. En el RCV las cuotas obrero-patronales y la estatal se depositan en una cuenta individual (una cuenta de ahorro).
- b) Administración. El seguro de RCV constituye una subcuenta de la cuenta individual que es manejada por una Administradora de Fondos de Retiro (Afore).⁴⁰ El patrón continúa con la obligación de efectuar los pagos y enteros de las cuotas-obrero patronales al IMSS y, por su

⁴⁰ El 23 de mayo de 1996, se publicó en el *Diario Oficial de la Federación* la Ley de los Sistemas de Ahorro para el Retiro, que regula a las Afore.

parte, el Instituto entera los recursos a las Afore conforme a la elección previa del trabajador.⁴¹

- c) Otorgamiento de las prestaciones. El derecho a una pensión y demás prestaciones de ley, se obtendrá siempre y cuando se cumplan los siguientes requisitos:
- Cesantía en Edad Avanzada. Tener 60 años de edad, haber cotizado 1,250 semanas y no tener empleo remunerado.
 - Vejez. Contar con 65 años y haber cotizado 1,250 semanas.

Los afiliados recibirán los beneficios de su ahorro individual a través de dos tipos de modalidades: renta vitalicia o retiro programados.

Renta Vitalicia (con Seguro de Sobrevivencia). El trabajador contratará con una compañía de seguros, la cual pagará al asegurado una cantidad como pensión mientras viva, a cambio de que éste le entregue el saldo acumulado en su cuenta de ahorro para el retiro. Asimismo, el pensionado contratará con dicha aseguradora un Seguro de Sobrevivencia, con cargo a la cuenta individual, para que a su muerte sus beneficiarios puedan recibir la pensión, ayudas asistenciales y demás prestaciones en dinero, mediante la renta que se asignará después del fallecimiento del pensionado, hasta la extinción legal de las pensiones.⁴² Bajo esta modalidad serán fijas las rentas

⁴¹ La recaudación de las aportaciones son por medio de un banco de datos centralizado, con esta forma se considera que el modelo mexicano reduce costos administrativos.

⁴² En el decreto de reformas de 20 de diciembre de 2001, se precisa que el seguro de sobrevivencia que cubre las prestaciones económicas para los beneficiarios se deberá contratar por el

y se actualizarán cada febrero conforme al Índice Nacional de Precios al Consumidor.⁴³

Retiros Programados. El trabajador podrá mantener sus fondos en la Afore que maneje su cuenta individual y obtendrá una pensión que implique fraccionar el monto total de los recursos de la cuenta individual para recibir mensualmente una parte de su fondo acumulado mientras éste tenga saldo. El monto dependerá de su ahorro acumulado al retirarse y de su esperanza de vida.

Esta modalidad operará siempre y cuando el monto de su cuenta permita que dichos retiros programados sean por lo menos equivalentes a la pensión mínima garantizada de un salario mínimo general vigente del correspondiente al Distrito Federal, hoy Ciudad de México, actualizado conforme al Índice Nacional de Precios al Consumidor y la prima del seguro de sobrevivencia. Las cantidades que se paguen serán recalculadas anualmente, pero la ley no especifica el factor de actualización, por lo que sólo podrán ser incrementadas si los recursos de la cuenta individual son bien invertidos. Bajo esta modalidad, puede cambiarse a una de renta vitalicia siempre que el excedente sea superior al 30% de la pensión mínima garantizada.⁴⁴

IMSS a partir de la muerte del pensionado y no desde el otorgamiento de la pensión de origen, pues esto representaba una verdadera sangría de recursos hacia las Afores.

⁴³ En caso de existir un remanente al extinguirse los derechos de los beneficiarios, no puede heredarse.

⁴⁴ El remanente que exista una vez extinguidos los derechos de la pensión, es heredable.

ii. Régimen de transición

La LSS de 1997, al modificar sustancialmente el sistema de pensiones, estableció un régimen de transición entre la ley antigua y la vigente a fin de regular la situación de los trabajadores asegurados sujetos de la ley anterior y que estaban en posibilidad de cubrir los requisitos correspondientes al amparo de la nueva ley, o que por alguna razón decidieran ejercer su derecho de pensión después del 30 de junio de 1997, o que se encontraran en periodo de conservación de derechos en la misma fecha. Los diversos supuestos se previeron en los artículos transitorios tercero, cuarto, quinto y décimo octavo.⁴⁵ A saber:

Transitorio Tercero. Los asegurados inscritos con anterioridad al inicio de la vigencia de la nueva ley, podrán acogerse al beneficio de la ley anterior o de la nueva.⁴⁶

Transitorio Cuarto. En este caso, el IMSS, a solicitud del trabajador, tendrá que calcular estimativamente el importe de la pensión en cada uno de los dos sistemas a efecto de que el trabajador pueda decidir lo que a sus intereses convenga.

Transitorio Quinto. Los asegurados que a la fecha de inicio de la vigencia de la nueva ley se encontraban en periodo de conservación de los derechos, no serán afectados en los ya adquiridos, esto es, conservarán los mismos derechos respecto de quienes se encontraban en

⁴⁵ Relacionados con los Transitorios Undécimo, Duodécimo y Décimo Tercero.

⁴⁶ Este derecho de opción entre el sistema nuevo y el antiguo, evitó la presentación de amparos en contra de la Ley vigente, así como de los que pudieran presentarse después en contra de los actos concretos de aplicación.

activo el 30 de junio de 1997; por tanto, los tiempos de cotización, edades requeridas y salario base correspondiente, serán los establecidos en la ley anterior.⁴⁷

Transitorio Décimo Octavo. Los asegurados que opten por el nuevo sistema de pensiones de la ley vigente, les serán reconocidas las semanas de cotización realizadas bajo la anterior ley, y cotizarán las semanas exigidas en la ley actual, a efecto de que al cumplirse los requisitos legales, se les conceda la pensión respectiva.

f) Contrato Colectivo de Trabajo y Reglamento del Régimen de Jubilaciones y Pensiones del IMSS

El retiro está regulado en la cláusula 110 del Contrato Colectivo de Trabajo (CCT) celebrado con el Instituto. En dicha cláusula se hace referencia a la incorporación del Régimen de Jubilaciones y Pensiones (RJP), producto de la celebración de diversos convenios desde 1966,⁴⁸ en atención a la posibilidad permitida por la LSS de 1973 de establecer "seguros adicionales". Asimismo, el Reglamento del RJP, vigente a partir del 16 de marzo de 1988, señala en su artículo 29 que dicho régimen forma parte del CCT.

El Reglamento del Régimen de Jubilaciones y Pensiones confirma en diversos artículos su carácter de "seguro adicional", al precisar que:

⁴⁷ Las pensiones estarán a cargo del Gobierno Federal, de conformidad con el artículo Duodécimo Transitorio.

⁴⁸ El Régimen de Jubilaciones y Pensiones fue pactado en el Convenio del 7 de octubre de 1966. Con la incorporación de dicho Régimen en el Contrato Colectivo de Trabajo, quedaron también incluidos los convenios del 1o. de abril de 1968, el del 14 de marzo de 1969, el del 14 de julio de 1982 y el del 16 de marzo de 1988, relativos a dicho régimen.

- Este Régimen es un estatuto que brinda una protección más amplia y es complementario del plan de pensiones determinado por la LSS, entre ellas, la cesantía en la edad avanzada y la vejez (art. 1o.).⁴⁹
- El complemento está constituido por la diferencia entre el alcance que corresponde a la LSS y el que otorga el propio régimen (art. 3o.).
- Establece la figura de "jubilación por años de servicio", consistente en otorgar al trabajador con 30 años de servicios al Instituto, sin límite de edad, una pensión equivalente al 100% de la cuantía básica prevista en el mismo ordenamiento (art. 9o.).
- La pensión de jubilación se integra con la pensión de vejez, más ayudas asistenciales y asignaciones familiares (art. 9o., segundo párrafo).
- Los trabajadores con 28 años o más de servicios, se les bonificará el tiempo faltante para los 30 años y como modalidad de género, a las trabajadoras con 27 años de servicios se les computarán 3 años más para efecto de anticipar su jubilación, en ambos casos, con una pensión equivalente al 100% de la cuantía básica (art. 20).
- Los porcentajes de la cuantía básica y el salario que se tiene en cuenta al momento de la jubilación son más favorables para los trabajadores que los previstos en la LSS de 1973 (art. 4o.).⁵⁰

⁴⁹ También son consideradas bajo este supuesto las pensiones de invalidez, muerte y riesgos de trabajo, en el Reglamento de Jubilaciones y Pensiones.

⁵⁰ Los porcentajes fluctúan entre 50% y 91.5% de la cuantía básica y se considera el último salario percibido por el trabajador, en lugar del promedio de las 250 semanas de cotización exigidas por la LSS de 1973, artículo 167.

- El límite de la cuantía de la pensión, es la que resulte equivalente al salario del médico familiar 8.0, que es la categoría sindicalizada de mayor remuneración (art. 5o.).
- La cesantía en edad avanzada no exige no tener empleo remunerado como lo establece la LSS (art. 8o.).
- Los jubilados y pensionados tienen derecho a recibir por concepto de aguinaldo el 25% del monto que se encuentren percibiendo (arts. 6o. y 22).
- En julio, recibirán un fondo de ahorro equivalente al número de días que por este concepto establece el CCT para los trabajadores en activo (art. 7o).
- El incremento de las pensiones en las mismas fechas y cantidades o porcentajes en que se aumenten los salarios de los trabajadores en activo (arts. 24 con relación al 5o.).
- Establece su propio sistema de conservación y de reconocimiento de derechos (art. 17).

Como puede apreciarse, el RJP en su carácter de "seguro adicional" incorporado al Contrato Colectivo de Trabajo, otorga a los trabajadores del IMSS en materia de pensiones de retiro periodos de espera, requisitos de edad y prestaciones económicas mayores que el resto de los afiliados al Instituto; por ello, el Reglamento señala que el otorgamiento de las jubilaciones y pensiones se realiza con un doble carácter: como asegurado y trabajador del IMSS.

g) Adición de los artículos 277-D y 286-K de la LSS

Dado que el conjunto de prestaciones y beneficios del RJP constituye un esquema muy favorable para los trabajadores del IMSS, hace una década se cuestionó el costo de dicho régimen y su

inviabilidad para el Instituto. En razón de ello fueron modificados los artículos:⁵¹

Artículo 277 D...

...

El Consejo Técnico solamente podrá crear, sustituir o contratar plazas con sujeción a criterios de productividad, eficiencia y calidad de servicio, así como al aumento de la recaudación siempre y cuando cuente con los recursos aprobados en su respectivo presupuesto para dicha creación, sustitución o contratación de plazas, y aquellos indispensables para cubrir el costo anual de sus repercusiones independientemente de lo anterior, para crear, sustituir o contratar plazas, se deberán depositar en el Fondo a que se refiere el artículo 286 K de esta Ley, los recursos necesarios para cubrir los costos futuros derivados del Régimen de Jubilación y Pensiones, a fin de que en todo momento, se encuentre plenamente financiado.

...

Artículo 286 K. El instituto administrará y manejará, conforme a los lineamientos que al efecto emita el Consejo Técnico, un fondo que se denominará Fondo para el Cumplimiento de Obligaciones Laborales de Carácter Legal o Contractual, con objeto de disponer de los recursos necesarios en el momento de la jubilación de sus trabajadores. Al efecto, el Consejo Técnico aprobará las reglas del referido Fondo a propuesta del Director General, quien deberá escuchar previamente la opinión de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público. El manejo

⁵¹ *Diario Oficial de la Federación*, 11 de agosto de 2004.

del Fondo deberá tomar en consideración las políticas y lineamientos que la Administración Pública Federal aplica en dicha materia.

Dicho Fondo deberá registrarse en forma separada en la contabilidad del Instituto estableciendo dentro de él una cuenta especial para el Régimen de Jubilaciones y Pensiones de los trabajadores del Instituto. Los recursos que se afecten en dicho Fondo y cuenta especial sólo podrán disponerse para los fines establecidos en este artículo.

El Instituto, en su carácter de patrón, no podrá destinar a este Fondo, para el financiamiento de la cuenta especial del Régimen de Jubilaciones y Pensiones, recursos provenientes de las cuotas a cargo de los patrones y trabajadores establecidos en la Ley del Seguro Social. Tampoco podrá destinar recursos para dicho fin, de las contribuciones cuotas y aportaciones, que conforme a la Ley del Seguro Social, son a cargo del Gobierno Federal; ni de las Reservas a que se refiere el artículo 280 de esta Ley o de los productos financieros que de ellas se obtengan.

Se adujo que esta reforma constituía una alternativa para mejorar las finanzas del IMSS al frenar la creación, sustitución y contratación de nuevas plazas. A cambio, se alteró el régimen de contratación colectiva, al pretender limitar o cancelar derechos laborales por la vía de la ley y no de la negociación. No obstante, de cualquier forma se requirió la modificación del CCT para que los trabajadores sindicalizados de nuevo ingreso dejaran de disfrutar del Régimen de Jubilaciones y Pensiones en la forma establecida.

4. POSICIONES INTERPRETATIVAS

Una vez analizado el origen y el marco jurídico de las prestaciones en pugna, procede revisar aunque en forma sintética, los argumentos formulados por los Tribunales Colegiados en controversia.

a) *Incompatibilidad de las pensiones*

Los Tribunales que se pronunciaron por la incompatibilidad de las pensiones objeto de estudio, entre otros argumentos, retomaron los emitidos por la tesis jurisprudencial 4a./J. 5/93, a saber:

- La jubilación por años de servicios no está regida por el artículo 123 constitucional ni por la Ley Federal del Trabajo, sino que es una prestación exclusivamente contractual.⁵²
- El CCT estipula el otorgamiento de la jubilación y la integración del monto.
- Las prestaciones legales pueden incorporarse para computar la jubilación siempre y cuando ésta otorgue mayores beneficios.
- Las prestaciones del RJP son superiores a las de la LSS al cubrirse a razón del último salario percibido por el trabajador y no con base en el promedio del salario de las 250 semanas de cotización exigidas por la LSS.
- La pensión de jubilación que otorga el Instituto a sus trabajadores se integra con el importe de la pensión de

⁵² De acuerdo con las tesis jurisprudenciales 1042 y 1043, publicadas en el *Apéndice al Semanario Judicial de la Federación 1917-1988*, Volumen IV y en el *Apéndice al Semanario Judicial de la Federación 1917-Septiembre 2011*, Tomo VI, Laboral, Primera Parte-SCJN, Primera Sección-Relaciones laborales, Subsección 1-Sustantivo, páginas 151 y 152; Registros digitales: 1008951 y 1008952.

vejez, por tanto, al otorgar la primera también se concede la de vejez (art. 9o. del RJP).

- La naturaleza jurídica de las prestaciones son diferentes: la jubilación es una prestación extralegal y la de vejez es legal.
- La LSS de 1973 excluye las pensiones de invalidez, vejez y cesantía en edad avanzada.⁵³
- El RJP al integrar la pensión de vejez en la jubilación, excluye también la cesantía en edad avanzada.
- El Instituto tiene una relación especial con sus trabajadores, pues éste reúne la calidad de patrón y asegurador.
- El RJP otorga las prestaciones de retiro en el doble carácter de asegurado y trabajador del Instituto.

Con base en esos argumentos, los Tribunales Colegiados concluyeron que no coexiste derecho alguno, pues al cubrirse la pensión de jubilación al trabajador se asimila a la de vejez de la LSS (la legal), aunque superada por el CCT al no tener en cuenta los años de edad exigidos; por ende, es improcedente la de cesantía en edad avanzada, en tanto una y otra, se excluyen, sin importar la naturaleza distinta, ya que mediante el otorgamiento de la primera el IMSS queda relevado del cumplimiento de la segunda. Lo anterior, independientemente de que se haya cotizado para patrones diversos al Instituto.

b) Compatibilidad de las pensiones

Los Tribunales que se pronunciaron por la compatibilidad de las pensiones en controversia, formularon los siguientes argumentos

⁵³ Artículo 175, fracción I, de la LSS de 1973.

con apoyo en la tesis aislada, dictada también por la extinta Cuarta Sala, con registro digital 242913:⁵⁴

- No resultaba aplicable la jurisprudencia 4a./J. 5/93 emitida por la extinta Cuarta Sala de la SCJN, porque abordó el caso desde la perspectiva de una sola relación de trabajo, únicamente con el IMSS cuando en realidad existieron dos relaciones autónomas y diferentes, las cuales generaron también derechos y obligaciones diversas.
- La pensión de jubilación otorgada por el Instituto se realiza con base en el CCT y en su doble carácter: patrón y órgano asegurador.
- La pensión de cesantía en edad avanzada tiene su origen en la LSS de 1973 y es reclamada en el carácter de asegurado derivado de una relación laboral con un patrón distinto al IMSS.
- El financiamiento de las pensiones en ambos ordenamientos legales (LSS y RJP), así como la constitución de las reservas técnicas son diferentes:
 - a) LSS. El régimen financiero se constituye con las aportaciones tripartitas, a razón del salario base de cotización correspondiente: patrones (5.950%), trabajadores (2.125%) y la contribución del Estado (7.143% del total de las cuotas patronales).⁵⁵
 - b) RJP. El régimen financiero se conforma con las aportaciones de los trabajadores y la prima correspondiente a cargo del Instituto a razón del salario integrado

⁵⁴ Véanse los datos de publicación de la tesis en el pie de página no. 6.

⁵⁵ Artículos 176, 177 y 178 con relación al octavo transitorio de la reforma publicada el 20 de julio de 1993 y décimo tercero transitorio de la LSS de 1997.

previsto en el artículo 5o., incisos del a) al n):⁵⁶ trabajadores (3%) y además el mismo porcentaje del Fondo de Ahorro Anual (artículos 5o. y 18).

- La LSS de 1997 determina lo procedente respecto a los recursos acumulados en la cuenta individual en torno a los ramos de retiro, cesantía en edad avanzada y vejez:⁵⁷
 - a) Quienes se encuentren en conservación de derechos y se pensionen bajo la ley anterior, recibirán la pensión correspondiente, así como los recursos de la subcuenta de retiro, en una sola exhibición.
 - b) Quienes lleguen a la edad de pensionarse por cesantía en edad avanzada y vejez conforme a la ley vigente, pero opten por pensionarse con la ley anterior, recibirán la pensión respectiva y los recursos de la subcuenta de retiro, no así los acumulados en los ramos de cesantía en edad avanzada y vejez, los cuales serán entregados por las Afores al Gobierno Federal.

Con base en estos elementos, los Tribunales Colegiados concluyeron que las pensiones de jubilación y cesantía en edad avanzada pueden coexistir y son compatibles por ser de naturaleza diferente y se sustentan en hechos y relaciones laborales

⁵⁶ El salario base se integra con los siguientes conceptos: sueldo tabular, ayuda de renta, antigüedad, cláusula 86, dispensa, alto costo de vida, zona aislada, horario discontinuo, cláusula 86 bis, compensación por docencia, atención integral continua, aguinaldo, ayuda para libros y riesgos por tránsito vehicular para choferes u operadores.

⁵⁷ Artículo Transitorio Décimo Tercero, publicado en el *Diario Oficial de la Federación* el 21 de diciembre de 1995.

también distintas, como da cuenta el propio financiamiento de las mismas.

c) Pronunciamiento de la SCJN

La Segunda Sala de la SCJN en su resolución hace prevalecer el criterio de la incompatibilidad entre las pensiones en controversia ratificando, por tanto, la tesis jurisprudencial 4a./J. 5/93 de 1993 emitida por la extinta Cuarta Sala de la SCJN, así como los criterios de los Tribunales Colegiados afines a ésta.

Cabe hacer notar que la Segunda Sala abordó el financiamiento; sin embargo, del estudio puede desprenderse que la fuente de los recursos es diferente y también lo son los supuestos.

- a) El RJP, al tratarse de un "seguro adicional", tiene sus propias cuotas, periodos de pago y demás modalidades de contratación convenidos por el Instituto con base en las características de los riesgos y prestaciones protegidas, así como las valuaciones actuariales correspondientes; por ende, goza de una contabilidad y administración de los fondos respectivos en forma separada de los seguros del régimen obligatorio.
- b) Las pensiones de retiro en el régimen obligatorio de la LSS de 1973 tenían sus propias bases de cotización y cuantificación.
- c) Las pensiones de retiro con base en la Ley de 1997 cambiaron no sólo en cuanto al nombre, sino también respecto de los mecanismos de cotización, formas de otorgamiento y cálculo.

- d) En el régimen de transición, si bien los ramos de aseguramiento conforme a la Ley de 1973 dejaron de operar, al permitirse al asegurado la posibilidad de optar por los sistemas de esta ley o la actual (1997), se aplican los mecanismos de cotización de esta última.

Como puede apreciarse, cada relación laboral genera sus propias reservas: las del seguro adicional y la del sistema de reparto previsto en la LSS de 1973 y el mecanismo de cotización a partir del 1.º de julio de 1997 aplicable al nuevo sistema y al régimen de transición.

En este marco, en el tema de la compatibilidad o incompatibilidad pueden desprenderse diferentes supuestos:

1. **Relación laboral con el mismo patrón y mismos periodos de cotización.** Sería incompatible el pago de pensión reclamada en términos de ley porque implicaría un doble pago.
2. **Relación laboral con diversos patrones en los mismos periodos, sin disfrutar hasta el momento de ninguna pensión.** En este asunto resulta discutible la incompatibilidad de las pensiones objeto de estudio, porque cada patrón (el IMSS o el particular) cotizaron bajo un esquema y requisitos diferentes: la pensión otorgada por el IMSS se concede con base en el RJP, no se requiere determinada edad y se cubre con el 100% del último salario devengado. La pensión en términos de la ley, requiere que se tengan 60 años de edad y el monto corresponde al porcentaje que resulte respecto del promedio de las últimas 250 cotizaciones.

3. **Diferentes relaciones de trabajo con diversos periodos de cotización (no simultáneos) y sin disfrutar de una pensión.** En este supuesto las pensiones en términos de la LSS y del RJP serían compatibles si así fueron cubiertas por parte del IMSS durante mucho tiempo.
4. **Diferentes relaciones de trabajo, con diversos periodos de cotización.** En algunos casos, inclusive parte de las cotizaciones fueron simultáneas entre el patrón IMSS y el patrón particular, y en donde al trabajador le fue otorgada una pensión en términos del RJP, continuó cotizando al Instituto por parte del patrón particular en el régimen obligatorio o por continuidad voluntaria a dicho régimen.

Éste es el supuesto que no se encuentra considerado en la resolución. El IMSS con posterioridad a pensionar a sus trabajadores a través del RJP, permite que se continúe cotizando tanto en la modalidad de trabajadores ordinarios de patrón diverso como mediante la continuación voluntaria, aun cuando ya se ostente el carácter de pensionado.

Continuar cotizando con posterioridad a la jubilación y luego negar la prestación de cesantía en edad avanzada en términos de la LSS, vulnera derechos sociales, porque el entero de las cuotas obrero-patronales no sólo se realiza ahora para el seguro de retiro, cesantía en edad avanzada y vejez (RCV) sino para todos los seguros del régimen obligatorio previstos en la ley. Esto significa, que se continúa cotizando para recibir los beneficios de una prestación de ley.

La resolución de la Segunda Sala de la SCJN, al señalar la incompatibilidad de la pensión de jubilación en términos del RJP

con la cesantía en edad avanzada prevista en la ley y negar la devolución de las aportaciones basada en que la pensión que otorga el Instituto, conforme a la Ley de 1973, fue pagada por el Gobierno Federal, olvida entrar al estudio de que posterior a la adquisición del carácter de pensionado con base en el RJP, el Instituto continuó recibiendo las cuotas obrero-patronales.

De conformidad con el artículo 132 del Reglamento de la Ley del Seguro Social en Materia de Afiliación, Clasificación de Empresas, Recaudación y Fiscalización, el descuido técnico del Instituto de permitir el entero de cotizaciones cuando ya se ostenta la calidad de pensionado en términos del RJP, ameritaría la devolución de las cotizaciones realizadas tanto por el patrón diverso como por el propio trabajador, con las correspondientes actualizaciones y recargos, al haberse realizado un pago indebido y vulnerarse derechos sociales.

5. CONCLUSIÓN

De la resolución a la contradicción de tesis 296/2013 pueden desprenderse dos hechos: a) al tener el asunto tantas variables, se dejaron fuera algunas temáticas que podrían haberse analizado, y b) responde a la tendencia imperante en materia de pensiones, atenuar la situación financiera del IMSS. Esto es así, porque como se dio cuenta con la adición a los artículos 277-D y 286-K de la LSS vigente, gradualmente se ha acotado la aplicación del RJP (los nuevos trabajadores accederán a prestaciones y beneficios inferiores que los pensionados actuales y los activos que eventualmente lleguen a pensionarse bajo dicho régimen)⁵⁸

⁵⁸ Reforma de 2004.

o con la jurisprudencia del tope de las pensiones a 10 salarios mínimos generales del Distrito Federal, hoy Ciudad de México,⁵⁹ se confirma que el tema de viabilidad financiera pesa en determinados criterios judiciales en materia de pensiones.

Se trata, por tanto, de un asunto complejo, en el que una resolución general no puede abordar los diversos supuestos que involucran el otorgamiento de pensiones de retiro y da lugar al problema de los derechos sociales, de recursos y aspectos éticos.

⁵⁹ Jurisprudencia 2a./J.85/2010, de rubro: "SEGURO SOCIAL. EL SALARIO PROMEDIO DE LAS ÚLTIMAS 250 SEMANAS DE COTIZACIÓN, BASE PARA CUANTIFICAR LAS PENSIONES POR INVALIDEZ, VEJEZ Y CESANTÍA EN EDAD AVANZADA, TIENE COMO LÍMITE SUPERIOR EL EQUIVALENTE A 10 VECES EL SALARIO MÍNIMO GENERAL VIGENTE EN EL DISTRITO FEDERAL, ACORDE CON EL SEGUNDO PÁRRAFO DEL ARTÍCULO 33 DE LA LEY RELATIVA, VIGENTE HASTA EL 30 DE JUNIO DE 1997.", publicada en el *Semanario... op. cit.*, Novena Época, Tomo XXXII, julio de 2010, página 311; Registro digital: 164218.

Esta obra se terminó de imprimir y encuadernar en julio de 2016 en los talleres de Guimark Total Quality, S.A. de C.V., calle Carolina núm. 98 int. 101, Colonia Ciudad de los Deportes, Delegación Benito Juárez, C.P. 03710, Ciudad de México, México. Se utilizaron tipos Futura Lt Bt y Futura Md Bt en 7, 10, 11 y 13 puntos. La edición consta de 4,000 ejemplares impresos en papel bond de 75 grs.