

INICIATIVA CON PROYECTO DE DECRETO POR EL QUE SE ADICIONA UN PÁRRAFO SEGUNDO AL ARTÍCULO TERCERO TRANSITORIO DE LA LEY DEL SEGURO SOCIAL PUBLICADA EL DÍA 21 DE DICIEMBRE DE 1995

HONORABLE ASAMBLEA

Quienes suscriben, **senadores integrantes del Grupo Parlamentario del Partido de la Revolución Democrática**, a la LXI Legislatura del Congreso de la Unión, con fundamento en lo dispuesto por los artículos 71, fracción II, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y 55, fracción II del Reglamento para el Gobierno Interior del Congreso General de los Estados Unidos Mexicanos, sometemos a la consideración de esta H. Soberanía la siguiente **iniciativa con proyecto de decreto por el que se adiciona un párrafo segundo al artículo tercero transitorio de la Ley del Seguro Social publicada en el Diario Oficial de la Federación el día 21 de diciembre de 1995**, de conformidad con la siguiente:

EXPOSICIÓN DE MOTIVOS

La jurisprudencia 85/2010 tiene su origen en juicios de amparo directo promovidos por el IMSS

El 9 de junio de 2010 la Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación aprobó la jurisprudencia 2a./J.85/2010; su engrose fue publicado vía electrónica el día lunes 1 de agosto del mismo año e instruye la difusión del fallo judicial a todos los tribunales para su aplicación en casos donde exista inconformidad por parte de los trabajadores. Esta jurisprudencia deriva de la resolución dictada en sesión pública del 26 de mayo de 2010 por la Segunda Sala a la contradicción de tesis 143/2010.

Como antecedente inmediato cabe señalar que, el 23 de abril de 2010, el Magistrado Presidente del Decimotercer Tribunal Colegiado en Materia de Trabajo del Primer Circuito denunció ante el máximo tribunal de justicia de la Nación la posible contradicción de tesis entre el criterio sustentado por este Tribunal al resolver el juicio de amparo directo DT-50/2010 y el sostenido por el Décimo Segundo Tribunal Colegiado en Materia de Trabajo del Primer Circuito al resolver el amparo directo DT-428/2008, ambos promovidos por la representación legal del Instituto Mexicano del Seguro Social (IMSS).

El origen de estas demandas de amparo interpuestas por el IMSS proviene de dos juicios laborales resueltos, uno por la Junta Especial Número Nueve y otro por la Junta Especial Número Ocho de la Federal de Conciliación y Arbitraje, en los que asegurados reclamaron del IMSS el otorgamiento de una pensión de vejez y otra por cesantía en edad avanzada, respectivamente, conforme al régimen de la Ley del Seguro Social que estuvo vigente hasta el 30 de junio de 1997.

El principal concepto de violación que adujo el IMSS en una y otra demanda de amparo directo en contra de los laudos dictados al respecto por la Junta Federal de Conciliación y Arbitraje, fue que la cuantificación de dichas pensiones debió ser ajustada por la “Autoridad” al salario promedio de las últimas 250 semanas de cotización (5 años) con un límite de 10 veces el salario mínimo general que rija en el Distrito Federal (SMGDF), de acuerdo con lo establecido en el artículo 33 de la Ley del Seguro Social vigente hasta el 30 de junio de 1997 (Ley 73, en adelante), que dice lo siguiente:

Artículo 33 (derogado). Los asegurados se inscribirán con el salario base de cotización que perciban en el momento de su afiliación, estableciéndose como límite superior el equivalente a veinticinco veces el salario mínimo general que rija en el Distrito Federal y como límite inferior el salario mínimo general del área geográfica respectiva, salvo lo dispuesto en la fracción III del Artículo 35.

Tratándose de los seguros de invalidez, vejez, cesantía en edad avanzada y muerte, el límite superior será el equivalente a 10 veces el salario mínimo general vigente en el Distrito Federal.

El Decimosegundo Tribunal Colegiado en Materia de Trabajo del Primer Circuito concedió el amparo (DT-482/2008) solicitado por el IMSS en los términos reclamados, mientras que, el Decimotercer Tribunal Colegiado en Materia de Trabajo del Primer Circuito negó el amparo (DT-50/2010) al IMSS al considerar que el referido límite de 10 veces el SMGDF, debe entenderse aplicable únicamente para determinar el tope máximo del salario de cotización, pues de lo contrario se contravendría el primer párrafo del citado numeral, en tanto estatuye un límite superior de cotización de 25 veces SMGDF.

Por acuerdo de 28 de abril de 2010, el Presidente de la Segunda Sala de la SCJN solicitó que se formara y registrara la denunciada presentada por el Magistrado Presidente del citado Decimotercer Tribunal Colegiado con el expediente número C.T. 143/2010, y el 6 de mayo de 2010 se instruyó al Ministro Sergio A. Valls Hernández para que formulara el proyecto de resolución correspondiente.

El Ministro Valls en su proyecto de resolución de la contradicción de tesis 143/2010, aprobado por la Segunda Sala en sesión pública de 26 de mayo de 2010, al determinar los “elementos fácticos y jurídicos que los Tribunales contendientes consideraron en sus resoluciones respectivas” concluyó lo siguiente:

“... el problema de la contradicción de criterios que debe resolverse en la presente ejecutoria, consiste en determinar: si el salario promedio de las últimas doscientas cincuenta semanas de cotización, con que deben cuantificarse las pensiones de invalidez, vejez y cesantía en edad avanzada, puede o no exceder el límite de diez veces el salario mínimo general vigente en el Distrito Federal, establecido en el segundo párrafo del artículo 33, de la Ley del Seguro Social vigente hasta el treinta de junio de mil novecientosnoventa y siete, para tales seguros.”

Es decir, al igual que los Tribunales contendientes, el Ministro ponente de manera jurídicamente inexplicable centró su análisis exclusivamente en la evolución legislativa de las bases de cotización preexistentes antes de la reforma de la Ley del Seguro Social aprobada en diciembre de 1995 por la que entró en vigor una nueva Ley precisamente el 1° de julio de 1997. Por esta razón, al interpretar las “motivaciones que tuvo el Legislador” anteriores esta reforma de 1995/97, el Ministro ponente concluye que:

“...como los recursos de un ramo de seguros no puede utilizarse para financiar otros, el salario base de cotización para la invalidez, vejez, cesantía en edad avanzada y muerte será únicamente el destinado para ese sector y tendrá como límite superior el equivalente a diez veces el salario mínimo vigente en el Distrito Federal, según lo ordena el segundo párrafo del artículo 33 de la abrogada Ley del Seguro Social; de ahí que ese límite debe aplicarse al salario promedio de las últimas doscientas cincuenta semanas de cotización, que sirve de base para cuantificar las pensiones correspondientes.”

Con ello, la tesis de jurisprudencia se anticipaba como un traje a la medida acorde con los juicios de amparo directo promovidos por el IMSS (DT-428/2008 y DT-50/2010, respectivamente), porque esta conclusión omitió que con la reforma de pensiones del Seguro Social de 1995/97 se dispuso, entre otros aspectos, en el artículo 28 de la nueva Ley que el salario base de cotización (SBC) para todos los seguros sería con un límite superior equivalente a 25 veces el SMGDF, con un incremento para el Seguro de Invalidez y Vida, así como para los ramos de Cesantía en edad avanzada y Vejez de 10 a 15 en el primer año (julio 1997-junio 1998), aumentando un salario por año subsecuente hasta llegar a 25 veces el SMGDF en 2007, según lo dispuesto por el artículo 25 transitorio del decreto de Ley del Seguro Social publicado el 21 de diciembre de 1995.

Evidentemente que esta nueva base de cotización que empieza a aplicarse con la entrada en vigor de la nueva Ley del Seguro Social el 1° de julio de 1997 (Ley 97, en adelante), ya nada tiene que ver con la establecida por el artículo 33 de la Ley 73 derogada.

Es decir, la nueva base que establece un límite superior equivalente a 25 veces el SMGDF para el pago de cuotas es la base que debe servir, asimismo, para la cuantificación de las pensiones que se otorgan después del 1° de julio de 1997 al amparo de la Ley 73 derogada.

Es precisamente bajo estos supuestos que se encontraban los asegurados que demandaron al IMSS ante la Junta Federal de Conciliación y Arbitraje. Estos supuestos son los que debieron ser tomados en cuenta tanto por los Tribunales Decimosegundo y Decimotercero contendientes como en la resolución de la Segunda Sala de la SCJN a la contradicción de tesis 143/2010. No obstante esto no fue así, y la resolución dictada por la Segunda Sala dio lugar a una nueva tesis jurisprudencial que generó una gran confusión e incertidumbre que en pocos días fue controvertida por amplios sectores de interés en nuestro país.

El 9 de junio de 2010 la Segunda Sala de la SCJN en sesión privada aprobó la tesis jurisprudencia 85/2010 que establece lo siguiente:

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.-De los artículos 136, 142, 147 y 167 de la referida Ley, deriva que el salario diario que sirve de base para determinar la cuantía básica de las pensiones por invalidez, vejez y cesantía en edad avanzada, es el que corresponde al promedio de las últimas 250 semanas de cotización. Por otra parte, el numeral 33 de la misma legislación establece como límite superior al salario base de cotización el equivalente a 25 veces el salario mínimo general vigente que rija en el Distrito Federal, excepto para los seguros de invalidez, vejez, cesantía en edad avanzada y muerte, que tendrán como límite superior el correspondiente a 10 veces el referido salario; en el entendido de que aquel límite rige para los seguros de enfermedad general y maternidad. Así, cada rama de aseguramiento tiene autonomía financiera y los recursos no pueden sufragar ramas distintas, de manera que los generados para los seguros de enfermedad general y maternidad serán encauzados para ampliar su cobertura, aumentar la eficacia de los servicios médicos y continuar con la reposición y modernización del equipo, mientras que los de invalidez, vejez, cesantía en edad avanzada y muerte serán canalizados para financiar el otorgamiento de las pensiones respectivas, de ahí que el límite previsto a este último debe aplicarse al salario promedio de las 250 semanas de cotización, que sirve de base para cuantificar las pensiones correspondientes.

Ahora bien, podría decirse que **este criterio es correcto solo en caso de las pensiones que fueron otorgadas hasta el 30 de junio de 1997**, porque la base salarial que el IMSS tomaba como referencia hasta esa fecha para el cobro de las cuotas obrero patronales y la aportación estatal para los seguros de Invalidez, Vejez, Cesantía en edad avanzada y Muerte era la misma que servía de base para establecer la cuantía de las pensiones relativas a estos seguros, es decir, el salario base de cotización hasta un límite superior equivalente a 10 veces el salario mínimo, acorde, efectivamente, con el artículo 33 de la Ley del Seguro Social vigente hasta el 30 de junio de 1997.

Este es alcance jurídico de la citada jurisprudencia y no otro si se toma en consideración lo dispuesto por el texto del artículo 28 y diversos artículos transitorios del decreto de Ley del Seguro Social publicado en el Diario Oficial de la Federación del 21 de diciembre de 1995, con sus reformas y adiciones (Ley 97). Pues como se mencionó anteriormente, con este decreto se establecen dos aspectos legales de suma importancia:

1. Por una parte, a partir del 1° de julio de 1997 el salario base de cotización para todos los seguros del régimen obligatorio, incluidos el Seguro de Invalidez y Vida, así como para los ramos de Cesantía en edad avanzada y Vejez, tendrá como límite superior el equivalente a 25 veces el SMGDF, y
2. Por otra parte, un esquema de transición para los trabajadores que se encontraban inscritos al IMSS con anterioridad a la fecha de entrada en vigor de la nueva Ley 97 y que, con independencia del esquema del esquema de pensiones por el cual llegaren a optar, empezaron a cotizar en los términos de la nueva Ley.

La interpretación anterior a la jurisprudencia 85/2010 no tiene ninguna validez para la Segunda Sala de Suprema Corte de Justicia de la Nación, al menos así se desprende de su Comunicado de Prensa No. 177/2010 del martes 27 de julio de 2010 bajo el título "Precisiones a informaciones difundidas en torno a resolución sobre pensiones del IMSS".

Versiones contradictorias de la Segunda Sala sobre los alcances de la jurisprudencia 85/2010

Frente al creciente malestar e inconformidad de amplios sectores de la sociedad, sobre todo de los trabajadores, con la nueva jurisprudencia de la SCJN en materia de pensiones otorgadas al amparo de la Ley 73, la Segunda Sala emitió dos comunicados de prensa sobre sus alcances, el primero fue emitido el martes 27 de julio (No. 177/2010) y el segundo el miércoles 4 de agosto del presente año (No. 179/2010).

El problema radica en que ambos comunicados son ampliamente contradictorios entre sí. Si bien, el segundo comunicado finalmente aclara el “verdadero” alcance de la jurisprudencia 85/2010, las anteriores actuaciones de la Segunda Sala de la SCJN en la materia no contribuyeron a generar condiciones de certeza jurídica que debe garantizar todo sistema de previsión social como lo es el derecho a la seguridad social de los trabajadores y sus familiares derechohabientes.

Comunicado de prensa No. 177/2010

En su comunicado de prensa número 177/2010 de fecha 27 de julio de 2010, la Segunda Sala confirma el alcance de la aplicación de la jurisprudencia 85/2010 en el sentido que dicta el texto de su sentencia, y que puede sintetizarse en los dos numerales siguientes:

1. La jurisprudencia será aplicable para los juicios laborales en que se reclamen pensiones de invalidez, vejez o cesantía en edad avanzada conforme al régimen de la Ley del Seguro Social que estuvo vigente hasta el 30 de junio de 1997, acorde a lo establecido en el segundo párrafo del artículo 33 de dicha Ley.

En este caso, SCJN confirma su decisión de establecer un tope máximo de 10 veces el SMGDF a la cuantía de las pensiones que se otorguen al amparo de la Ley derogada después del 1° de julio de 1997, en franca violación a lo dispuesto por el artículo 28 de la Ley 97 que establece un límite superior de 25 veces el SMGDF. Ello es así porque, precisamente, los juicios laborales de los que se derivó la contradicción de tesis 143/2010, involucraron a asegurados que cotizaron en términos de la Ley 73 y en términos de la nueva Ley 97.

2. La jurisprudencia no resulta aplicable a los asegurados que decidan pensionarse conforme a la Ley del Seguro Social vigente a partir del 1° de julio de 1997.

Esta segunda aclaración de la SCJN cae en el vacío porque el esquema de capitalización individual del Seguro de Retiro, Cesantía en Edad Avanzada y Vejez (SRCV) se basa en un régimen de aportaciones definidas (es decir, el salario base de cotización hasta un límite de 25 veces el SMGDF) y beneficios indefinidos (ni pensiones de 10 ni de 25 veces el SMGDF): el monto de la pensión futura depende del “ahorro” acumulado en la cuenta individual del trabajador y del precio de mercado de las rentas vitalicias y de los seguros de sobrevivencia de las Instituciones de Seguros de Pensión, S.A. de C.V.

En el primer caso, que es el que interesa y preocupa porque la interpretación tácita o en sus términos de la jurisprudencia 85/2010, presupone la reducción de la cuantía máxima de las pensiones de 25 a 10 veces el SMGDF que se otorguen en los años subsecuentes al 1° de julio de 1997 bajo el esquema de pensiones establecido por la Ley 73 derogada.

Como lo señalamos anteriormente, la Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación incurrió en una grave omisión en la resolución que dictó a la contradicción de tesis 143/2010, porque únicamente se limitó a interpretar la evolución legislativa y el texto del artículo 33 de la Ley del Seguro Social que estuvo vigente hasta el 30 de junio de 1997, cuando su responsabilidad era observar y extender su estudio y análisis al texto de la exposición de motivos del Ejecutivo Federal enviada a la Cámara de Diputados el 8 de noviembre de 1995 y al decreto de Ley del Seguro Social publicado el 21 de diciembre de 1995.

Lo anterior se afirma categóricamente porque, precisamente, el origen de la citada jurisprudencia fueron dos juicios laborales resueltos por la Junta Federal de Conciliación y Arbitraje, en los que se reclamó al IMSS el otorgamiento,

en un caso, de una pensión de vejez y, en otro caso, de una pensión por cesantía en edad avanzada, conforme al régimen de la Ley del Seguro Social derogada. Ello quiere decir que se trató de asegurados que, si bien es cierto que cotizaron en términos de la Ley 73 (artículo 33), también es cierto que, al momento de demandar el reconocimiento, otorgamiento y pago de su pensión conforme al esquema de la Ley 73, se encontraban cotizando en términos del artículo 28 de la nueva Ley del Seguro Social en vigor a partir del 1° de julio de 1997, que establece que el salario base de cotización tiene como límite superior el equivalente a 25 veces el SMGDF.

Es decir, el IMSS está obligado a observar y acatar lo establecido por el Legislador en este artículo 28 de la Ley vigente, no por lo dispuesto en el segundo párrafo del artículo 33 de la Ley derogada en el que basó su fallo la Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación.

Por lo anterior, puede afirmarse categóricamente que la tesis jurisprudencial 85/2010 viola diversas disposiciones del decreto de Ley del Seguro Social publicado en el Diario Oficial de la Federación del 21 de diciembre de 1995, con sus reformas y adiciones, particularmente, las relativas a los derechos de los asegurados comprendidos en la llamada “generación de transición”, particularmente, de aquellos trabajadores que habiendo cotizado en términos de la Ley 73 y, que al momento de cumplirse los supuestos legales o el siniestro respectivo para el disfrute de cualquiera de las pensiones, opten por el esquema previsto por dicha Ley y, en segundo lugar, las relativas a las nuevas bases de cotización que se les aplican a todos los trabajadores, entre ellos a los de la generación de transición que gozan del derecho de opción.

Comunicado de prensa No. 179/2010

El jueves 4 de agosto de 2010 la Segunda Sala de la SCJN emite un nuevo comunicado de prensa No. 179/2010 titulado “Puntualizaciones sobre la jurisprudencia 85/2010 de la Segunda Sala de la SCJN”. Este comunicado contradice ampliamente lo señalado en su comunicado anterior del día 27 de julio de 2010 (No. 177/2010) y, en síntesis, señala lo siguiente:

“(…) A partir del 1° de julio de 1997 se encuentra en vigor la nueva Ley del Seguro Social, cuyo artículo 28 establece como límite superior del salario base de cotización el equivalente a 25 salarios mínimos generales del DF.

Este nuevo límite no entró en vigor de inmediato, pues el artículo 25° transitorio dispuso que fuera gradual, empezando en 15 salarios mínimos en 1997, hasta llegar a 25 salarios mínimos en 2007.

Por lo anterior, la jurisprudencia de la Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación no resulta aplicable a los asegurados que decidan pensionarse conforme a la Ley del Seguro Social vigente a partir del 1 de julio de 1997.

TAMPCO resulta aplicable a aquellos trabajadores que se encuentren en el régimen de transición previsto en el artículo 25° transitorio de la nueva Ley del Seguro Social.

(…)

La Segunda Sala NO INTERPRETÓ NINGUNO de los artículos transitorios de la Ley del Seguro Social vigente a partir del 1° de julio de 1997.

(…)

La jurisprudencia es aplicable a los asegurados que cotizaron en el régimen de 1973, vigente hasta el 30 de junio de 1997.

(…)

¿Por qué la Suprema Corte de Justicia de la nación se ocupó de analizar el artículo 33 de la anterior Ley del Seguro Social?

Porque en la actualidad pueden existir juicios laborales y juicios de amparo ante los Tribunales Colegiados pendientes de resolución, que involucren a asegurado que hayan cotizado únicamente en el régimen de 1973.”

En otras palabras, lo anterior quiere decir que la tesis de jurisprudencia 85/2010 confirmaría el principio según el cual, la base salarial que sirve de referencia para el pago de cuotas y aportaciones hasta su límite superior es la misma base que debe tomarse en cuenta para cuantificar las pensiones, antes y después de la fecha de entrada en vigor de la nueva Ley del Seguro Social. En este caso, los asegurados que cotizaron hasta el 30 de junio de 1997, gozan o que tienen derecho a gozar de cualquiera de las pensiones establecidas por la Ley del Seguro Social que se derogó en esa fecha, su monto no podrá exceder de 10 veces el SMGDF porque ese fue el límite superior de cotización que establecía el artículo 33 de la Ley 73 derogada.

Sin embargo, reiteramos, que los juicios laborales primigenios que dieron lugar a la contradicción de tesis 143/2010 y a la jurisprudencia 85/2010, implicaban casos de asegurados que se encontraban en un supuesto distinto al anterior, es decir, se trataba de asegurados que cotizaron al amparo de la Ley 73 y, que al cumplirse los supuestos legales para el disfrute de pensiones de vejez y cesantía en edad avanzada, respectivamente, se encontraban cotizando en términos de la nueva Ley 97.

Por esta razón, sostenemos que tanto los Tribunales Decimosegundo y Decimotercero Colegiados en Materia de Trabajo del Primer Circuito, así como la Segunda Sala de la SCJN al resolver la contradicción de tesis 143/2010, estaban obligados a interpretar la exposición de motivos enviada por el Ejecutivo Federal a la Cámara de Diputados el 8 de noviembre de 1995 y el artículo 28 y los transitorios tercero, cuarto, decimoprimer, decimosegundo, décimo octavo y vigésimo quinto transitorios del decreto de Ley del Seguro Social publicado en el Diario Oficial de la Federación de 21 de diciembre de 1995.

Del esquema de transición y de las nuevas bases de cotización a partir del 1° de julio de 1997

Sobre el esquema de transición y el derecho de opción para los trabajadores que se encontraban en activo con anterioridad a la fecha de entrada en vigor la nueva Ley del Seguro Social el 1° de julio de 1997, la exposición de motivos enviada por el Ejecutivo Federal a la Cámara de Diputados el 8 de noviembre de 1995, dice:

Para garantizar los derechos de los pensionados y cotizantes actuales, **la iniciativa propone un esquema de transición** con el compromiso de que ningún trabajador pierda sus derechos adquiridos (...).

Con respecto a **los trabajadores que aún se encuentran en activo, todos empezarán a cotizar en el nuevo sistema** y al llegar a la edad de pensionarse (a partir de los 60 años por cesantía en edad avanzada o 65 años por vejez), se les estimará la pensión a la que tienen derecho en el nuevo sistema y a la que habrían tenido derecho de haber seguido cotizando en el sistema vigente (IVCM más SAR). El trabajador podrá optar por la que más le beneficie. De esta forma se consigue que todos los trabajadores que hoy se encuentran activos tendrán cuando menos los beneficios del actual sistema, pudiendo mejorarlos con la reforma.

De esta manera, en los artículos transitorios tercero, cuarto, undécimo y décimo octavo del decreto de Ley del Seguro Social del 21 de diciembre de 1995 se estableció el reconocimiento de derechos a los asegurados y sus beneficiarios inscritos con anterioridad a la fecha de vigencia de la nueva Ley 97 (generación de transición), entre otros, el de optar por acogerse al régimen pensionario de la Ley 73, o bien, al esquema de la nueva Ley 97. Este derecho se ejerce en el momento que se cumplen los supuestos legales o el siniestro respectivo para el disfrute de cualquiera de las pensiones:

ARTÍCULO TERCERO. Los asegurados inscritos con anterioridad a la fecha de entrada en vigor de esta Ley, así como sus beneficiarios, al momento de cumplirse, en términos de la Ley que se deroga, los supuestos legales o el

siniestro respectivo para el disfrute de cualquiera de las pensiones, podrán optar por acogerse al beneficio de dicha Ley o al esquema de pensiones establecido en el presente ordenamiento.

ARTÍCULO CUARTO. Para el caso de los trabajadores que hayan cotizado en términos de la Ley del Seguro Social que se deroga, y que llegaren a pensionarse durante la vigencia de la presente Ley, el Instituto Mexicano del Seguro Social, estará obligado, a solicitud de cada trabajador, a calcular estimativamente el importe de su pensión para cada uno de los regímenes, a efecto de que éste pueda decidir lo que a sus intereses convenga.

ARTÍCULO UNDECIMO. Los asegurados inscritos con anterioridad a la fecha de entrada en vigor de esta Ley, al momento de cumplirse los supuestos legales o el siniestro respectivo que, para el disfrute de las pensiones de vejez, cesantía en edad avanzada o riesgos de trabajo, se encontraban previstos por la Ley del Seguro Social que se deroga, podrán optar por acogerse a los beneficios por ella contemplados o a los que establece la presente Ley.”

ARTÍCULO DECIMO OCTAVO. A los asegurados que al momento de entrar en vigor esta Ley opten por acogerse al nuevo sistema de pensiones, les serán reconocidas las semanas cotizadas bajo el régimen anterior, con la finalidad de que al cumplirse los requisitos legales, se les conceda la pensión que corresponda.

Asimismo, a todos los trabajadores, los de la generación de la transición y los de la nueva generación (que se inscriben al Seguro Social por primera vez a partir del 1 de julio de 1997), se les imponen nuevas bases de cotización distintas a las establecidas por Ley derogada. Al respecto, la exposición de motivos en cita señala lo siguiente:

Con el fin de simplificar el cálculo de las aportaciones a la seguridad social se establece en la iniciativa la homologación del tope máximo de todos los seguros a 25 veces el salario mínimo general vigente en el Distrito Federal. Tal medida afecta solamente al seguro de Invalidez y Vida y a los ramos de Cesantía en Edad Avanzada y Vejez, lo cual no significa una carga adicional relevante en virtud de la disminución de las aportaciones que se proponen en la iniciativa, además de que hace posible la configuración de montos mayores a depositar en las cuentas individuales.

Aquí conviene aclarar que cuando se dice “Tal medida afecta solamente al seguro de Invalidez y Vida y a los ramos de Cesantía en Edad Avanzada y Vejez” es porque, con anterioridad a esta reforma de 1995/97, en el resto de los seguros ya se cotizaba sobre un límite superior a 25 veces el salario mínimo (es decir, en el seguro de enfermedades y maternidad; el seguro de riesgos de trabajo; el seguro de guarderías, y el seguro de retiro, éste último creado en 1992 y conocido como SAR).

Ahora bien, el aumento del límite superior de cotización para los seguros de pensiones de 10 a 25 veces el SMGDF, no solo tenía por finalidad alcanzar mayores montos de ahorro bajo el nuevo sistema de pensiones de cuentas individuales para la compra por parte de los trabajadores de pensiones con compañías de pensiones privadas; sino también garantizar que la Secretaría de Hacienda y Crédito Público (SHCP) recuperara mayores recursos por concepto de Cesantía en edad avanzada (CEA) y Vejez de las cuentas individuales para cubrir las pensiones de aquellos trabajadores que optaran por pensionarse bajo el esquema de la Ley del Seguro Social derogada (Ley 73).

De esta forma con el decreto de Ley del Seguro Social publicado el 21 de diciembre de 1995 en vigor a partir del 1 de julio de 1997 (Ley 97) se derogó el artículo 33 en el que basó su sentencia la Segunda Sala de la SCJN, su contenido pasó al nuevo artículo 28 en los siguientes términos:

CAPITULO II DE LAS BASES DE COTIZACION Y DE LAS CUOTAS

Artículo 28. Los asegurados se inscribirán con el salario base de cotización que perciban en el momento de su afiliación, estableciéndose como límite superior el equivalente a veinticinco veces el salario mínimo general que rija en el Distrito Federal y como límite inferior el salario mínimo general del área geográfica respectiva.

Para el Seguro de Invalidez y Vida, así como para los ramos de Cesantía en edad avanzada y Vejez, se establece un incremento gradual de 10 años para alcanzar el límite superior de 25 veces el SMGDF:

ARTÍCULO VIGESIMO QUINTO. (...)

A partir de la entrada en vigor de esta Ley el límite del salario base de cotización en veces salario mínimo para el seguro de invalidez y vida, así como para los ramos de cesantía en edad avanzada y vejez, será de quince veces el salario mínimo general vigente en el Distrito Federal, el que se aumentará un salario mínimo por cada año subsecuente hasta llegar a veinticinco en el año 2007.

El cuadro siguiente resume el incremento gradual del límite superior del salario base de cotización con el que se cotiza en el Seguro de Invalidez y Vida, así como en los ramos de Cesantía en edad avanzada y Vejez.

IMSS. Salario de Cotización que sirve de base para el pago de cuotas para el cálculo de las pensiones de Invalidez, Vejez, Cesantía en edad avanzada y Muerte bajo la Ley del Seguro Social de 1973 (que omite la Jurisprudencia 2a./J.85/2010)		
Ley del Seguro Social (LSS 97)		
<i>(En vigor a partir de 1 julio de 1997, con sus reformas y adiciones)</i>		
Fecha	Límite superior del Salario Base de Cotización (SBC) en veces el SMGDF (Artículo 28 y Artículo 25 transitorio)	Cuantía de la pensión en veces el SMGDF (hasta el límite superior) Si el Trabajador opta por esquema pensiones LSS73 <i>Promedio salarial de las últimas 250 semanas de cotización y art. 28 y art. transitorio 25 de la LSS 97</i>
1 julio 1997-30 junio 19981/	15 SMGDF	Promedio salarial últimos 5 años
1 julio 1998-30 junio 1999	16 SMGDF	Promedio salarial últimos 5 años
1 julio 1999-30 junio 2000	17 SMGDF	Promedio salarial últimos 5 años
1 julio 2000-30 junio 2001	18 SMGDF	Promedio salarial últimos 5 años
1 julio 2001-30 junio 2002	19 SMGDF	Promedio salarial últimos 5 años
1 julio 2002-30 junio 2003	20 SMGDF	Promedio salarial últimos 5 años
1 julio 2003-30 junio 2004	21 SMGDF	Promedio salarial últimos 5 años
1 julio 2004-30 junio 2005	22 SMGDF	Promedio salarial últimos 5 años
1 julio 2005-30 junio 2006	23 SMGDF	Promedio salarial últimos 5 años
1 julio 2006-30 junio 2007	24 SMGDF	Promedio salarial últimos 5 años
1 julio 2007-30 junio 2008	25 SMGDF	Promedio salarial últimos 5 años
1 julio 2008-30	25 SMGDF	Promedio salarial últimos 5 años

junio 2009		
1 julio 2009-30 junio 2010	25 SMGDF	Promedio salarial últimos 5 años
1 julio 2010-30 junio 2011	25 SMGDF	Promedio salarial últimos 5 años
1 julio 2011-30 junio 2012	25 SMGDF	25 SMGDF
1 julio 2012-30 junio 2013	25 SMGDF	25 SMGDF

SMGDF: Salario Mínimo General vigente en el Distrito Federal.

1/ Ejemplo: a) un trabajador cumple 65 años de edad y 500 semanas de cotización en noviembre de 1997; b) solicita su pensión de vejez en diciembre de 1997; c) opta por el esquema de pensiones de la LSS 73, y d) desde 1993 su patrón lo inscribió, cada año, con el SBC en el límite superior, por lo tanto, la cuantía de su pensión se calcula considerando su promedio salarial de los últimos 5 años de cotización (250 semanas): 1993 (10); 1994 (10); 1995 (10); 1996 (10), y 1997(15).

Nota: Las pensiones que se otorgan al amparo de la Ley del Seguro Social de 1973, están a cargo del Gobierno Federal y con los recursos que recupera la Secretaría de Hacienda y Crédito Público acumulados en los ramos de cesantía en edad avanzada y vejez de la cuenta individual del trabajador o sus beneficiarios que, cuando se cumplen los supuestos o el siniestro respectivo para el disfrute de cualquiera de las pensiones, optan por pensionarse bajo la Ley del Seguro Social de 1973. Por lo tanto, el pago de estas pensiones no ejerce ninguna presión sobre las finanzas ni sobre sus reservas del IMSS, sino sobre las finanzas públicas.

Fuente: Elaboración propia con base en LSS 1973 y LSS 1997.

Por último, en el artículo duodécimo transitorio del decreto que se cita se establece que las pensiones que se encuentren en curso de pago y las que se otorguen a los asegurados que opten por el esquema anterior, estarán a cargo del gobierno federal:

ARTÍCULO DUODECIMO. Estarán a cargo del Gobierno Federal las pensiones que se encuentren en curso de pago, así como las prestaciones o pensiones de aquellos sujetos que se encuentren en período de conservación de derechos y las pensiones que se otorguen a los asegurados que opten por el esquema establecido por la Ley que se deroga.

Esto último, por ejemplo demuestra que la conclusión principal del proyecto de resolución el Ministro Valls, que citamos en párrafos anteriores, es totalmente errónea, porque el pago de las pensiones reclamadas en los juicios laborales originales que dieron lugar a la jurisprudencia 85/2010 y, por lo tanto, el pago de las pensiones que se otorgan al amparo de la Ley 73 derogada, no se encuentran a cargo de las finanzas del IMSS sino a cargo del gobierno federal y de los recursos por concepto de cesantía y vejez que la SHCP recupera de las cuentas individuales de los trabajadores que optan por el esquema de pensiones de la Ley 73.

Finalmente, frente a la jurisprudencia aprobada por la SCJN y las omisiones en las que se sustentó el texto de su sentencia, importantes sectores de la sociedad se pronunciaron de manera categórica y demandan que la base salarial hasta el límite superior equivalente a 25 veces el SMGDF que sirve de base para el pago de las cuotas obrero patronales y estatal para el Seguro de Invalidez y Vida, así como para los ramos de Cesantía en edad avanzada y Vejez, sea la misma base que el IMSS siga aplicando para el cálculo de la cuantía máxima de las pensiones que se otorgan desde el 1º de julio de 1997 al amparo del esquema de pensiones previsto por la Ley derogada.

De la exposición de motivos de noviembre de 1995 y de los artículos citados anteriormente en relación con las graves omisiones de la sentencia en la que se sustentó la jurisprudencia obligatoria 85/2010, así como de los contradictorios comunicados de prensa emitidos por la Segunda Sala de la SCJN, el Grupo Parlamentario de Partido de la Revolución Democrática considera absolutamente pertinente la adición de un segundo párrafo al artículo tercero transitorio del decreto de Ley del Seguro Social publicado el 21 de diciembre de 1995, que establezca con toda claridad que, para el caso de los trabajadores que opten por acogerse al esquema de pensiones de la Ley que se deroga, será el salario base con el que estuvieren inscritos al momento de cumplirse los supuestos legales o el siniestro respectivo, hasta el límite superior equivalente a veinticinco veces el salario mínimo general que rija en el Distrito Federal, el que se tomará en cuenta para determinar el importe de cualquiera de las pensiones, en los términos del artículo 28 de la presente Ley.

Consideramos que la adición propuesta salvaguarda los derechos de cientos de miles de trabajadores y sus beneficiarios que en el futuro inmediato, al momento de gozar del derecho a alguna pensión, decidan acogerse al esquema de pensiones de reparto de la Ley del Seguro Social derogada el 30 de junio de 1997.

Consideramos que, de merecer la aprobación del Congreso de la Unión a la presente iniciativa, los legisladores daremos respuesta a la exigencia de mayor certeza jurídica de importantes grupos de trabajadores, empresarios, jubilados y pensionados, académicos, investigadores, y especialistas en derecho laboral y seguridad social que se pronunciaron en contra de los términos en que se fue redactada la nueva tesis jurisprudencial 85/2010.

Consideramos que la adición que ponemos a su la consideración no solo se encuentra en sintonía con el acuerdo al que llegó el Consejo Técnico del IMSS en torno a su interpretación de la jurisprudencia 85/2010 hecho público el pasado 4 de agosto de 2010, sino que da un paso adelante para que las decisiones de los órganos administrativos y jurisdiccionales correspondientes, en cualquier tiempo, se apeguen con toda claridad a lo dispuesto expresamente por la Ley de la materia.

Esta es precisamente la formulación que hace nuestro Grupo Parlamentario del Partido de la Revolución Democrática a través de la iniciativa que hoy ponemos a su consideración que, de aprobarse, corregirá las graves omisiones en las que incurrió la tesis jurisprudencial 85/2010 en contra de los derechos de cientos de miles de trabajadores y sus beneficiarios que, en los años subsecuentes, potencialmente optarán por el sistema de pensiones de reparto de beneficio definido previsto por la Ley del Seguro Social de 1973.

Hoy, como en diciembre de 1995 en el marco de la reforma de la seguridad social por la que se privatizaron los fondos de pensión y las pensiones de los trabajadores afiliados al IMSS, el Partido de la Revolución Democrática considera que la seguridad social no puede fundarse en la reducción de los beneficios como fórmula para disminuir el costo de los pasivos laborales que fueron generados a lo largo de varias décadas con la inmensa mayoría de trabajadores y, mucho menos, puede ser esa la fórmula para disminuir el costo fiscal de un modelo de reforma que debe ser revisado de manera urgente y responsable por el Congreso de la Unión, como viene aconteciendo en otros países de América Latina. El reciente debate abierto por la jurisprudencia 85/2010 de la Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación es la oportunidad para emprender esta tarea pendiente en la agenda nacional.

Por lo anteriormente expuesto y fundado, sometemos a la consideración de esta Honorable Asamblea el siguiente proyecto de decreto:

ARTÍCULO ÚNICO.- Se adiciona un segundo párrafo al artículo tercero transitorio de la Ley del Seguro Social publicada en el **Diario Oficial de la Federación** el día 21 de diciembre de 1995, para quedar como sigue:

TERCERO. Los asegurados inscritos con anterioridad a la fecha de entrada en vigor de esta Ley, así como sus beneficiarios, al momento de cumplirse, en términos de la Ley que se deroga, los supuestos legales o el siniestro respectivo para el disfrute de cualquiera de las pensiones, podrán optar por acogerse al beneficio de dicha Ley o al esquema de pensiones establecido en el presente ordenamiento.

Para el caso de los asegurados, así como sus beneficiarios, que opten por acogerse al esquema de pensiones de la Ley que se deroga, será el salario base de cotización con el que estuvieren inscritos al momento de cumplirse los supuestos legales o el siniestro respectivo, hasta el límite superior equivalente a veinticinco veces el salario mínimo general que rija en el Distrito Federal, el que se tomará en cuenta para determinar el importe de cualquiera de las pensiones, en los términos del artículo 28 de la presente Ley.

TRANSITORIO

ÚNICO.- El presente decreto entrará en vigor al día siguiente de su publicación en el **Diario Oficial de la Federación**.

Salón de Sesiones de la Comisión Permanente, 11 de agosto de 2010.

Suscriben