

**EL MÍNIMO VITAL COMO PARÁMETRO DE VERIFICACIÓN EN LAS
PENSIONES DE CESANTÍA Y VEJEZ. UN ESTUDIO DE CASO DE LA
CONTRADICCIÓN DE TESIS 78/2017 DE LA SEGUNDA SALA DE LA
SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN**

**THE VITAL MINIMUM AS A VERIFICATION PARAMETER OF THE
UNEMPLOYMENT AND OLD AGE PENSIONS. A CASE OF STUDY OF THE
THESIS CONTRADICTION 78/2017 OF THE SECOND HOUSE OF THE
SUPREME COURT OF JUSTICE OF THE NATION**

· German Cardona Müller

· José de Jesús Chávez Cervantes



SUMARIO: *I. Introducción; II. Problemática y metodología; III. Análisis de criterios y principios; IV. Conclusiones; V. Bibliografía.* Fecha de aceptación: 25 de junio del 2020 – Fecha de recepción: 14 de septiembre del 2020

· Máster en Argumentación Jurídica en la Universidad de Alicante/Palermo, Maestría en Derecho Constitucional (ITESO), y especialidades en Derecho Corporativo y Fiscal por la Universidad Panamericana Campus Guadalajara. Actualmente se desempeña como Prestador de Servicios en la CEDHJ y profesor de asignatura en la UdeG.

· Candidato a Doctor en Estudios Avanzados en Derechos Humanos Instituto de Derechos Humanos "Bartolomé de las Casas". Director del Instituto de Investigación y Capacitación en Derechos Humanos de la Comisión Estatal de Derechos Humanos Jalisco.

RESUMEN

A través de este ensayo se pretende mostrar, a través del análisis y evaluación de la justificación externa e interna de la Contradicción de Tesis 78/2017 que resolvió la Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, que el factor de 1.11 a aplicarse a las pensiones del seguro de cesantía y vejez, establecido en el décimo cuarto artículo transitorio correspondiente la reforma de la Ley del Seguro Social del 2011 es incompatible con el mínimo vital.

ABSTRACT

Through this essay it is intended to show, through the analysis and evaluation of the external and internal justification of the Contradiction of Thesis 78/2017 that the Second Chamber of the Supreme Court of Justice of the Nation decided, that the factor of 1.11 to apply to the pensions of the unemployment and old-age insurance, established in the fourteenth corresponding transitory article, the reform of the Social Security Law of 2011 is incompatible with the vital minimum.

PALABRAS CLAVE: Mínimo vital, dignidad humana, justificación externa e interna, igualdad sustantiva, factor 1.11.

KEY WORDS: Vital minimum, human dignity, external and internal justification, substantive equality, factor 1.11.

I. INTRODUCCIÓN:

El mínimo vital es un principio fundamental en el sistema jurídico mexicano, el cual, a través de su desarrollo ha logrado permear a través de las diversas áreas

del derecho, pese a que tuvo sus inicios en materia fiscal (El mínimo vital en el impuesto sobre la renta de las personas físicas en México, 2018). Como tal, se puede definir como aquellas condiciones que se deben de dar que posibilitan que una persona pueda tener una vida digna a efecto que logre desarrollar su proyecto de vida, tal como lo ha sostenido en su momento el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación (DERECHO AL MÍNIMO VITAL. SU CONTENIDO TRASCIENDE A TODOS LOS ÁMBITOS QUE PREVEAN MEDIDAS ESTATALES QUE PERMITAN RESPETAR LA DIGNIDAD HUMANA, 2013).

Esta visión coincide con la óptica que se ha adoptado desde la Comunidad Internacional, al enlazar dicho principio con el derecho a un nivel de vida adecuada establecido en el artículo 11º del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de las Naciones Unidas (1966), al servir como medio para coadyuvar al pleno goce de aquellas condiciones materiales que permiten el que la persona sea eficazmente libre, tal como lo plantea quien fuese uno de los padres de la Constitución de España, Peces-Barba (Curso de Derechos Fundamentales. Teoría General, 2014).

En este aspecto, a la vez que es un principio, la doctrina también lo ha precisado como un derecho prestacional, así lo afirma Carmona Cuenca, el cual más que buscar un umbral de mínimo para la sobrevivencia, se puede vislumbrar como un quehacer del Estado que se traduce en ofrecer aquellos recursos con los cuáles se pueda vivir en términos de dignidad (Los derechos sociales de prestación y el derecho al mínimo vital, en Revista Nuevas Políticas Públicas., 2006).

Si bien este principio surgió a través de la función de adjudicación normativa en el Estado Mexicano en materia tributaria como umbral sobre el cual no se podía embargar bienes de las personas, a efecto que su calidad de vida no se viera mermada ante el poder coercitivo del Estado ante adeudos provenientes de contribuciones, a raíz de la reforma al ordenamiento constitucional federal del

2011, ha logrado permear a través de todas las áreas del derecho, atendiendo al principio de irradiación jurídica, a efecto de coadyuvar a consolidar una democracia constitucional que haga frente a los males que le pueden aquejar, como es el caso de la exclusión social, tal como lo señala Josep Aguiló Regla (En defensa del Estado Constitucional de Derecho, 2019).

Es importante destacar que el mínimo vital no es un principio en estricto sentido, si no que se trata de una directriz, que permite graduaciones y modulaciones atendiendo a un contexto determinado, es decir, puede argumentarse desde la óptica de la gradualidad¹. Atendiendo a su textura abierta, y a la ambigüedad que conlleva, su desarrollo efectivo dependerá del grado de justificación de quienes operan jurisdiccionalmente interpretar y emplear en cada caso.

En este orden de ideas, es importante el que, atendiendo al principio de universalidad, por el cual quienes imparte justicia, establecen decisiones a efecto que éstas se puedan seguir en el futuro y logren corresponder de manera adecuada y coherente con los umbrales mínimos que exige el principio a concretar, así como los demás que estén en juego. En el caso del mínimo vital, se debe procurar que se logre maximizar sus alcances a efecto que no se lesionen derechos.

Por su parte, en el caso de las pensiones para los seguros de cesantía y vejez, dentro del área de seguridad social, el mínimo vital también es un importante elemento a considerar, ya que es trascendental el que las y los operadores jurisdiccionales logren un desarrollo adecuado de este principio a efecto de procurar una vida que efectivamente sea digna para las personas cuando, tras cumplir con los requisitos legales, puedan contar con los recursos para que esto

¹ La diferencia que se establece entre sentidos en sentido estricto y directrices consiste en que los primeros no están sujetos a condición alguna de aplicación, en tanto que los segundos, al buscar finalidades deben aplicarse atendiendo a etapas, plazos y diversas circunstancias para lograr su optimización. Esta óptica se adopta de las aportaciones que realizaron en su momento Manuel Atienza y Ruiz Manero . (La dimensión institucional del derecho y la justificación jurídica, 2001).

sea posible. Atendiendo a la importancia que tiene dicho tópico se ha elegido como la temática a desarrollar a través de este ensayo.

II. PROBLEMÁTICA Y METODOLOGÍA

Ahora bien, el artículo 123 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos en su Fracción XXIX en su apartado A (2020), así así como el ensayo 9º del Protocolo de San Salvador (1988) y del Pacto Internacional de los Derechos Económicos, Sociales y Culturales (1976) a la seguridad social a efecto que toda persona pueda contar con las condiciones necesarias de una vida digna; es decir, con un mínimo vital una vez que se retira de su vida laboral.

Es decir, a efecto que las pensiones del ramo del seguro de cesantía y vejez sean acordes al mínimo vital, los diversos elementos normativos que han de configurar, desde el diseño de la legislación hasta la función de adjudicación que realizan los operadores jurisdiccionales, deben procurar, el que además de ser una realidad palpable, se deben disfrutar de umbrales mínimos de dignidad y que sean acordes evidentemente al principio de progresividad y no regresividad de los derechos humanos.

Con la reforma del 2001 a la Ley del Seguro Social por el cual se adicionó décimo cuarto y vigésimo cuarto transitorios, se estableció en el primer numeral en los incisos del a) al d) el aumento a las pensiones de un 11% tanto para aquellas que aplicaban para la legislación de 1973 así como aquellas que se estipulen en la legislación vigente. Dicho porcentaje se establece vía factor que se debe multiplicar a las pensiones a las que tengan accesos los diversos beneficiarios del 1.11, con lo cual se logra este incremento.

En la Contradicción de Tesis 78/2017 que resolvió la Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, se dilucidó la cuestión referente a si dicho factor

estaba limitado hasta dos salarios mínimos llegando a la conclusión en donde éste debía aplicarse a todo tipo de pensión sin importar su monto (2017).

Para poder llegar a sostener esta postura, el operador jurisdiccional estableció la compatibilidad que existe entre el mínimo vital y el aumento del 11% a todo tipo de pensiones. Si bien la tesis que sostuvo la Segunda Sala es un paso adelante a favor de la calidad de vida de las personas, surge la siguiente interrogante a dilucidar:

¿El factor del 1.11 establecido en la reforma del 2001 al ensayo decimocuarto transitorio de la Ley del Seguro Social, cuya regularidad constitucional ratificó Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación en la Contradicción Tesis 78/2017 para todas pensiones de vejez y cesantía sin limitación, es un elemento que funciona pensiones correspondientes cesantía y vejez sean compatibles con el principio del mínimo vital?

La dificultad para desentrañar esta problemática consiste en descifrar aquellos elementos normativos que impedirían que el factor 1.11 en cuestión sea incompatible con el mínimo vital. Se trata de factores normativos, y no así políticos y sociológicos, toda vez que están en directa relación con la legislación vigente, así como con los lineamientos que deben seguir los operadores jurisdiccionales al solucionar que involucren el tópico en cuestión.

Por lo anterior, el objetivo de este ensayo consistirá en mostrar que el factor 1.11 establecido en el ensayo decimocuarto transitorio de la reforma del 2001 a la Ley del Seguro Social, y que fue ratificado en su regularidad constitucional por la Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación en la Contradicción de Tesis 78/2017 es incompatible con el mínimo vital.

La trascendencia jurídica que tiene para el mundo jurídico el objetivo planteado consiste en que con ello se estará logrando sentar las bases para futuros debates

en torno a las acciones a llevar a cabo a efecto que el sistema jurídico mexicano pueda establecer los parámetros normativos en materia de pensiones para el seguro de cesantía y vejez que sea acorde al mínimo vital.

Cabe destacar que no es objeto de este ensayo establecer una propuesta, si no sólo los cimientos que nos permitan ulteriores estudios, que, a su vez, puedan servir como estudio de caso, tanto a nivel nacional e internacional, para sistemas de derecho civil que sean similares y que puedan ser referente para lograr que todas las personas que lleguen al término de su edad productiva, puedan contar con una vida digna.

Para llevar a buen puerto semejante empresa, se ha establecido como metodología el estudio de caso, consistente en el análisis y evaluación de la justificación externa e interna de la Contradicción de Tesis 78/2017 que en su momento resolvió la Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación. En este aspecto se estarán utilizando los criterios de evaluación de las argumentaciones judiciales que en su momento propuso Manuel Atienza (Cómo evaluar las argumentaciones judiciales, 2011), ya que con ellos se puede establecer el grado de razonabilidad de las determinaciones de los operadores jurisdiccionales, y los cuáles se describen a continuación de manera sucinta:

- a. **Criterio de universalidad:** el cual consiste en que la regla aplicar por parte de los jueces sea producto de otras decisiones o; en caso que sea aparte de estos o novedosos, pueda fungir como una regla particular para futuros casos en consonancia con la dimensión valorativa del derecho;
- b. **Criterio de coherencia:** el cual consiste en que la estructura de los argumentos, así como la correspondencia de éstos con los valores puedan sostener la conclusión que se pretende mostrar. En este aspecto lo que se

evalúa es el grado de solidez tanto formal como material de la línea de argumentación que se adopte;

c. **Criterio de adecuación de las consecuencias:** el cual consiste en verificar si el estado de cosas y resultados de los argumentos empleados permite de manera eficaz y eficientes conseguir los fines que se esperan;

d. **Criterio de adecuación de los argumentos con los principios axiológicos propios del ordenamiento jurídico²:** el cual consiste en evaluar la línea de argumentación empleada atendiendo a si es compatible de manera armónica con los principios jurídicos en juego.

La pertinencia de este método radica en que a través de éste se puede verificar de manera objetiva el grado de razonabilidad y solidez de la línea de argumentación empleada por la Corte en la unificación de criterios que realizó en su momento, contando con el respaldo de la visión de un académico que ha sido trascendental en materia de argumentación jurídica.

Como marco teórico para esta tesis se proponen el post positivismo jurídico. El primero ha sido una postura epistémica que ha sido desarrollado por juristas no positivistas en donde aceptan el que se pueda adoptar una postura objetiva tratándose de la ética en las relaciones jurídicas, a efecto que se pueda determinar su racionalidad y coherencia, tal como lo señala Josep Aguiló Regla (POSITIVISMO Y POSTPOSITIVISMO. DOS PARADIGMAS JURÍDICOS EN POCAS PALABRAS”, 2007).

Esta línea de pensamiento permite el que se pueda justificar si un acción es razonable dentro de un sistema jurídico atendiendo a su pertenencia atendiendo a

²Cabe resaltar que se modificó este criterio al cual Manuel Atienza denomina criterio de moral social, a efecto de poder precisar con mayor claridad los principios jurídicos en juego que se desprendan de la legislación vigente, incluyendo con ello los tratados internacionales y su interpretación.

la dimensión valorativa. En este aspecto resulta importante el establecer que el sistema jurídico se puedan ponderar los valores, en donde es indispensable el uso de la ponderación tal como lo señala Robert Alexy (Los principales elementos de mi filosofía del derecho, 2009). Si bien existen diversas formas de atender el post positivismo jurídico, la mayor parte está de acuerdo en que para poder utilizar este marco teórico es fundamental el que se haga uso de las reglas del discurso práctico racional.

También se justifica emplear este marco teórico para el ensayo que se propone ya que es acorde al paradigma garantista en materia de derechos humanos. A su vez, es necesario, ya que a través de éste se podrá valorar racional y coherentemente los elementos que se propongan en su momento que han de integrar el mínimo vital para poderlo concretar en las relaciones jurídicas de crédito para determinar si existe o no usura.

De igual forma, se plantearán algunos argumentos a la luz de otras propuestas teóricas como sería el positivismo, incluyendo el positivismo incluyente que maneja Luigi Ferrajoli (Democracia y Garantismo, 2013), si bien permiten el que se usen los principios, se niega la posibilidad que esto se pueda hacer dentro de una óptica ético-objetiva, con lo cual se imposibilita la posibilidad de analizar y evaluar los principios en juego, lo cual es indispensable dentro de esta investigación.

III. ANÁLISIS DE CRITERIOS Y PRINCIPIOS

Acorde a la metodología propuesta se procede a realizar el análisis y evaluación de la argumentación jurídica empleada en la Contradicción de Tesis 78/2017 comenzando por el criterio de universalidad. Antes de ello, cabe resaltar que sólo se analizarán aquellas justificaciones contenidas en las consideraciones Cuarta y Quinta correspondiente a la delimitación de la problemática a dilucidar y estudio de fondo. Esto se debe a que los razonamientos anteriores son principalmente

descriptivos, al precisar los antecedentes que dieron pie a la cuestión a dilucidar, situación que ya fue aclarada con anterioridad en este ensayo.

3.1 Criterio de universalidad

A través del estudio de fondo no se cita ninguna tesis o criterio jurisprudencial para sostener la compaginación del factor de 1.11 establecido en el ensayo decimocuarto transitorio correspondiente a la reforma a la Ley del Seguro Social del 2001. Si bien cabe precisar en este sentido, que la Segunda Sala tuvo por objeto dilucidar si dicho factor debía o no limitarse a dos salarios mínimos cuando se determinan las pensiones correspondientes al seguro de cesantía y vejez, también lo es que no podía soslayarse el estudio del mínimo vital.

Esto se debe a que los antecedentes que dieron pie a la contradicción de criterios establecieron de manera expresa que este principio fue toral para la determinación de la ratio decidendi y del holding de los tribunales colegiados que sostuvieron en su momento posturas divergentes. Es decir, no se puede soslayar el mínimo vital so pena de tergiversar el alcance de la problemática que debió dilucidar la Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación.

Determinar la línea jurisprudencial vigente es indispensable para poder llevar a cabo cualquier argumentación, ya que establece los límites y guías jurídicas en los cuáles se puede mover o no el operador jurisdiccional en un determinado caso. Tratándose del mínimo vital, existe una amplia gama de criterios que provienen de la novena época y que no podían soslayarse.

En este aspecto, el no fijar con antelación la línea jurisprudencial vigente; y con ello, los precedentes que eran aplicables al caso es grave ya que con ello se viola la seguridad jurídica como vehículo para poder concretar los principios vigentes del derecho como bien lo señala Manuel Atienza y de su personal que contribuya

a una mayor legitimidad de las instituciones (Atienza, El Derecho como Argumentación, 2014).

Esto a su vez le resta solidez a la justificación que se emplea ya que no hay manera de compaginar sin efectivamente se logra cumplir con el estándar del mínimo vital. El órgano de control de constitucionalidad da por hecho que esto acontece al momento que se debe aumentar en un 11% las pensiones, sin que exista una línea de argumentación previa que pueda servir de base a esta postura.

Por lo tanto, resulta preocupante el que se haya desconocido el criterio de universalidad para poder diseñar la línea de argumentación que se empleó, ya que limita de manera significativa la conclusión a la que llegó, generando incertidumbre jurídica en detrimento de los justiciables.

5.2. Criterio de coherencia

Del análisis y evaluación de la justificación externa e interna para determinar el grado de coherencia de la argumentación jurídica establecido en el Considerando Quito, de la contradicción de tesis en cuestión, se desprende que, aunque se surten los extremos en la construcción del silogismo jurídico, los razonamientos materiales son insuficientes para mostrar una compatibilidad entre el factor 1.11 en cuestión y el mínimo vital.

La conclusión que sostuvo la Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación se construyó partiendo de la premisa que la problemática fue planteada de manera adecuada. En este sentido dicho órgano de control de constitucionalidad determinó que la problemática a dilucidar consistía solamente en dilucidar si el alcance de la aplicación del aumento de las pensiones a un 11% una vez determinadas aplicaba para todos los supuestos o sólo para aquellas personas

que hayan gozado hasta de dos salarios mínimos. A continuación, se cita el párrafo correspondiente al Cuarto Considerando, para mayor claridad:

“Así, el punto de contradicción consiste en determinar si la expresión “con pensión igual o mayor a un salario mínimo general vigente en el Distrito Federal” establecida en el inciso b), del ensayo Décimo Cuarto Transitorio reformado conforme al Decreto por el que se reforman y adicionan los ensayos Décimo Cuarto y Vigésimo Cuarto transitorios del Decreto que reforma y adiciona diversas disposiciones de la Ley del Seguro Social, publicado el cinco de enero de dos mil cuatro, establece una limitante para la aplicación del factor 1.11 a aquellas pensiones iguales a un salario mínimo y menores de dos salarios mínimos o, si por el contrario, no establece límite alguno y debe aplicarse a todas las pensiones iguales a un salario mínimo o mayores. (2017)”

Si bien es cierto que la problemática implicaba hacer frente a la extensión de la utilización del factor en cuestión, también lo es que dicho planteamiento se queda corto al desconocer el papel que juega el mínimo vital, el cual es esencial para dilucidar la cuestión planteada, ya que se reitera, como un elemento esencial a determinar por los órganos jurisdiccionales.

El planteamiento que sostiene la Segunda Sala es deficitario argumentativamente en la medida que presupone de manera implícita que cualquier aumento a las pensiones correspondientes al seguro de cesantía y vejez ya cubren el mínimo vital sin verificar si se da este supuesto de manera eficaz y eficiente. Es suficiente para este tribunal de constitucionalidad el que se logre un aumento que de manera progresiva pueda contribuir al mínimo vital, más no así si efectivamente se colma este principio a la luz de parámetros y umbrales que se requieren atendiendo al contexto.

Al presuponer que dicho factor es acorde al mínimo vital, el operador jurisdiccional planteó su conclusión por la cual sostuvo que es correcto el interpretar la aplicación de dicho factor a todo tipo de pensiones, atendiendo al uso principal de una línea

de argumentación gramatical y auténtica. En el primer caso se estableció que la locución contenida en el inciso b) del ensayo decimocuarto transitorio correspondiente a la reforma de la Ley del Seguro Social sólo podría entenderse la frase “**con pensión igual o mayor a un salario mínimo general vigente en el Distrito Federal**”, y que únicamente podía entenderse con respecto al uso de las palabras, es decir sin que existiera limitación alguna.

A efecto de respaldar la pretensión en cuestión y este dicho, se trajo a colación la exposición de motivos, así como el contenido de los dictámenes que se emitieron por las cámaras de origen y revisoras del Congreso de la Unión, a efecto de verificar que siempre fue la intención del legislador el procurar el bienestar general de la población. Con ello se da a entender que dicho factor se considera una condición necesaria y suficiente para garantizar a cabalidad el mínimo vital de todas y todos los pensionados en el ramo del seguro de cesantía y vejez.

Ello da pauta a que se pueda convalidar la conclusión a efecto de desarrollar el *holding*, o la premisa normativa a emplearse a su vez como premisa mayor, la cual a continuación se señala como se integraría en un silogismo jurídico para fines ilustrativos

Premisa Mayor: Si sólo sí se emplea el factor 1.11 para establecer pensiones correspondientes al seguro de cesantía y vejez sin limitación alguna al salario mínimo se estará garantizando el mínimo vital

Premisa Menor: El juzgador X limitó la aplicación del factor 1.11 para establecer pensiones correspondientes al seguro de cesantía y vejez a personas que ganan hasta dos salarios mínimos

Conclusión: El juzgador x violó el mínimo vital

Si bien la justificación externa permite la construcción de un silogismo jurídico válido, de la evaluación de los argumentos empleados no se sigue la conclusión. Esto se debe a que el grado de razonabilidad no corresponde con los principios atendiendo por tanto un deficitario planteamiento de la problemática; así como a que se incurre en una petición de principio al presuponer que dicho factor es una condición necesaria y suficiente para garantizar el mínimo vital.

Tal como lo señala el penúltimo párrafo del ensayo 226 de la Ley de Amparo vigente, es facultad discrecional de la Corte determinar si atendiendo a los criterios divergentes se orienta a uno de éstos, o si adopta una postura diferente. En este sentido, resulta crucial el que se justifique plenamente la problemática a dilucidar, en donde la solución sea la más adecuada atendiendo al contexto. Tal como se mostró, esto nunca ocurrió toda vez que se su dilucidación tuvo como referente la presuposición de los alcances del mínimo vital en cuanto al factor 1.11.

Esto implicó sostener desde el inicio una petición de principio, que debió de haberse atendido a través de la justificación externa que se estableció. El problema radica en que no sólo no se atendió la cuestión, la metodología de argumentación jamás se justificó ni motivó, lo cual repercute la seguridad jurídica del justiciable tal como da a entender Jerzy Wróblewski (Constitución y Teoría General de la Interpretación Jurídica, 2018), criterio que también comparte Marroquín Zaleta (Técnica para la elaboración de una sentencia de amparo directo, 2013).

Los principales tipos de argumentos que se emplean son poco sólidos ya que atienden a un uso común de las palabras, con los inconvenientes que ello conlleva, como es el caso de justificar el grado de acepción empleada, o la necesidad de atender a cuestiones técnicas. Se coincide a su vez con Isabel Lifante Vidal en el sentido que tratándose de la interpretación auténtica, o que proviene del legislador, ésta a lo mucho puede ser secundaria, ya que resulta poco

probable el que se logre convalidar dicha intención entre tantas personas que participan en el proceso de producción normativa (Argumentación e interpretación jurídica, 2018).

La poca solidez argumentativa que gira alrededor de una problemática que no fue adecuadamente planteada, es lo que lleva a sostener el que no se sigue la conclusión que se ha señalado, ya que para que esto ocurra primero se debe de verificar que efectivamente el factor de 1.11 efectivamente garantiza el mínimo vital.

Para que esto suceda el operador jurisdiccional debió de emplear otro tipo de argumentos, como es el caso de mostrar vía estudios económicos y de otra índole el que se estaba garantizando el mínimo vital de la población con su determinación. El problema es que para la Segunda Sala es suficiente el que se mejore la situación de la población, no así el que se garantice este principio. Ello implica incurrir en una contradicción grande, ya que por un lado presume que se garantiza el mínimo vital, y por otro afirma que dicho factor es una forma de parche. A continuación, se cita dicha afirmación por parte del órgano jurisdiccional para fortalecer la postura del autor de este ensayo:

“Ahora bien, se debe tomar en cuenta que muchas personas adultas mayores no perciben un monto de pensión suficiente para satisfacer sus necesidades básicas; por lo tanto, lo que se buscó con la aplicación del incremento fue mejorar las precarias condiciones que sufren respecto de los bajos montos que recibían como pensión (2017).”

Se podría intentar contestar a este argumento precisando que el mínimo vital responde a un todo integral superior a través del constante quehacer del Estado, en donde se debe verificar el conjunto de políticas públicas para ver si efectivamente las personas gozan de este derecho, en donde no se puede sólo ver un elemento como el actual. El problema con esta postura implica en que se

incurre en una petición de principio toda vez que implica asumir que el mínimo vital existe porque la ley así lo señala.

El contexto cobra una importancia al dilucidar si efectivamente se da en un ámbito atendiendo a umbrales mínimos que se deben de verificar, situación que debe corroborarse so pena de dejar en estado de indefensión al justiciable. No es una cuestión que pueda superarse al señalar simplemente que se están mejorando las situaciones, tal como ocurrió en este caso, en donde se dejaron al aire demasiados vacíos; y se sostuvo una postura con argumentos poco sólidos.

Por lo tanto atendiendo al criterio de coherencia, no se logra mostrar que la justificación externa ni interna sean adecuados para sostener la conclusión, lo cual se traduce en una violación a la seguridad jurídica de las personas en cuanto a su futuro económico, al tener que depender de la buena voluntad del legislador para contar con una vida digna, tal como también da a entender Ruiz Moreno en su obra en materia de seguridad social (Nuevo derecho de la seguridad social, 2017).

3.3. Criterio de adecuación de las consecuencias:

Tal como ya se mostró con anterioridad, uno de los vacíos más importantes que existe en la justificación externa que lleva a cabo la Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación la cual consiste en que no establece argumentos idóneos donde se precisen las consecuencias o finalidades en razón de lo que se pretende con la dilucidación de los criterios, para poder satisfacer el mínimo vital.

Si bien se podría señalar que dicho factor es uno entre otros que deben verificarse como sería el caso del Salario Base de Cotización, el problema es que el propio juzgador reconoce que todos los elementos para configurar las pensiones en México son insuficientes para otorgar a la mayor parte de los trabajadores una vida digna, tal como se mostró en el apartado anterior.

Tal como lo señala Atienza, toda argumentación judicial presupone el que se tomen en consideración las consecuencias. Si bien no se duda que existe la intención de buscar mejorar la calidad de vida de los pensionados con esta resolución; y no se niega que al ampliar la cobertura para usar un aumento del 11% para establecer sus pensiones es un paso en firme, también lo es que la cuestión central en torno al mínimo vital se deja a un lado.

La cuestión a dilucidar sería si la alternativa que se plantea se estaría ejerciendo una especie de activismo judicial que afecte la división de funciones, así como la economía nacional. En este aspecto cabe precisar que no se considera que se esté con ello incurriendo en un acto arbitrario en perjuicio a la línea de competencias. Tal como lo Roberto R. Torres Estrada (Los razonamientos jurídicos de la política pública, 2019), los jueces también realizan y fijan políticas públicas a través de sus determinaciones, lo cual se ha vuelto más recurrente al permitir el que se usen figuras como es el caso del interés legítimo.

El órgano de control de constitucional de referencia podría haber empleado indicadores de pobreza del Consejo Nacional de Evaluación de la Política de Desarrollo Social (CONEVAL), el *amicus curiae* entre otros estudios de referencia para poder emitir un criterio que sea acorde al mínimo vital, sin por ello afectar negativamente la economía mexicana. En este aspecto, la poca solidez de los argumentos, y las contradicciones ya señaladas son preocupantes ya que son indicador que no se llevaron a cabo las diligencias para poder darle su debida importancia a la cuestión que se planteaba. Por lo tanto, resultan deficitarios los argumentos consecuencialistas que se emplean a través de la contradicción de tesis objeto de este ensayo, ya que se ignoran aspectos socioeconómicos y políticos importantes que debieron ser tomados en consideración en su momento, y que fueron omitidos.

3.5 Criterio de adecuación de los argumentos con los principios axiológicos propios del ordenamiento jurídico

Si bien el criterio que sostuvo la Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación coadyuva a fortalecer la seguridad jurídica desde una acepción formal, también lo es que, atendiendo a las deficiencias detectadas en la línea de argumentación externa e interna, se viola dicho principio en su acepción material ya que no genera certeza para la población en la concreción del mínimo vital, así como su relación con otros principios como es el caso de igualdad sustantiva y dignidad humana.

En el primer caso, en la medida que las personas no cuenten con una pensión que les permite proveerse de los insumos necesarios, no podrán estar en condiciones de una igualdad de facto frente aquellas personas que si cuentan con un mínimo vital para realizar su proyecto de vida. Trayendo nuevamente a Peces-Barba (Curso de Derechos Fundamentales. Teoría General, 2014), el objeto de este principio no estriba en buscar una igualación total que nulifique a la persona; si no en generar las condiciones materiales para que no se vea reducido en objeto. En este sentido, en la medida que las pensiones respondan a criterios sólo de mejora, sin tomar en consideración el mínimo vital, se desconoce también su dignidad al poder ser tratada como un objeto y no como un fin en sí mismo.

Trayendo a colación a Dworkin, se concuerda con dicho jurista que la dignidad solo es posible si cualquier persona puede ser tomada en igual consideración a la vez que se le permite ser responsable por las decisiones que tome (Is Democracy Possible Here? Principles for a New Political Debate, 2006). En el caso actual no se puede establecer adecuación de principios cuando el propio Poder Judicial de la Federación tolera la aplicación de elementos en las pensiones por las cuáles las personas deben preocuparse sobre en poder sobrevivir cada día.

Esto también es grave ya que no sólo implica una inconsistencia con los principios mencionados, también podría implicar el que se incurra en responsabilidad ante la comunidad internacional al no atender al principio de progresividad y no regresividad de los derechos humanos atendiendo a cumplir con el núcleo duro de los derechos que el Estado Mexicano se comprometió a garantizar.

IV. CONCLUSIONES

A través de este ensayo se analizó y evaluó la justificación interna y externa de la Contradicción de Tesis 78/2017 a efecto de mostrar que el factor 1.11 establecido en el ensayo decimocuarto transitorio de la reforma a la Ley del Seguro Social del 2011, correspondiente a las pensiones del seguro de cesantía y vejez, es incompatible con el mínimo vital.

Si bien el criterio que se adoptó por parte del órgano de control de constitucionalidad contribuye a mejorar el aumento en un 11% a favor de todas las personas pensionadas sin importar el monto de salario mínimo que perciban esta ayuda sólo es un aliciente; por lo que se necesario que, atendiendo al principio de progresividad y no regresividad de los derechos humanos tanto las y los operadores de producción normativa y de adjudicación lleven a cabo las modificaciones necesarias para poder garantizar umbrales mínimos en materia del mínimo vital que sean consistentes con la igualdad sustantiva y la dignidad.

A su vez se mostró que es imperativo el que, atendiendo al principio de interdicción, se fortalezca la seguridad jurídica desde su acepción material cuando están de por medio directrices, a efecto que estas no se reduzcan a letra muerta, generando inconsistencias en las determinaciones por parte de los diversos servidores públicos al buscar garantizar los derechos humanos.

En todo caso, este ejercicio académico ha buscado dilucidar nuevas dimensiones de análisis que nos permitan ver más allá, y más en un tema tan importante y de problemática actual, donde el derecho de muy seguramente personas adultas mayores, deberán verse garantizados y más en un Estado que dice que le importan los derechos.

V. BIBLIOGRAFÍA:

1. Contradicción de Tesis 78/2017 (Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación 9 de agosto de 2017).
2. Cuenca, E. C. (2006). Los derechos sociales de prestación y el derecho al mínimo vital, en Revista Nuevas Políticas Públicas. *Anuario multidisciplinar para la modernización de las Administraciones Públicas. Instituto Andaluz de Administración Pública*, 174-197.
3. (2017). En Á. G. Moreno, *Nuevo derecho de la seguridad social* (págs. 677-701). Ciudad de México: Porrúa.
4. Alexy, R. (2009). Los principales elementos de mi filosofía del derecho. *Doxa*, 67-84.
5. Atienza, M. (2011). Cómo evaluar las argumentaciones judiciales. *Diánoia*, 113-134.
6. Atienza, M. (2014). *El Derecho como Argumentación*. Barcelona: Ariel.
7. Brambila, H. Z. (2018). *El mínimo vital en el impuesto sobre la renta de las personas físicas en México*. Ciudad de México: Porrúa.
8. DERECHO AL MÍNIMO VITAL. SU CONTENIDO TRASCIENDE A TODOS LOS ÁMBITOS QUE PREVEAN MEDIDAS ESTATALES QUE PERMITAN RESPETAR LA DIGNIDAD HUMANA, Amparo en revisión 507/2010 (Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación 13 de diciembre de 2013).
9. Dworkin, R. (2006). *Is Democracy Possible Here? Principles for a New Political Debate*. New Jersey: Princeton University Press.
10. Estrada, P. R. (2019). *Los razonamientos jurídicos de la política pública*. Ciudad de México: Tirant lo blanch.

11. Ferrajoli, L. (2013). *Democracia y Garantismo*. Madrid: Trotta.
12. Manero, M. A. (2001). La dimensión institucional del derecho y la justificación jurídica. *Doxa*, 115-129.
13. Manero, M. A. (2006). *Ilícitos Atípicos*. Madrid: Trotta.
14. Martínez, G. P.-B. (2014). *Curso de Derechos Fundamentales. Teoría General*. Madrid: Universidad Carlos III de Madrid. Boletín Oficial del Estado.
15. Mexicanos, C. P. (2020). *Leyes Federales Vigentes*. Obtenido de LXIV Legislatura. Cámara de Diputados. H. Congreso de la Unión: http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/1_080520.pdf
16. Regla, J. A. (2007). POSITIVISMO Y POSTPOSITIVISMO. DOS PARADIGMAS JURÍDICOS EN POCAS PALABRAS”. *Doxa*, 665-675.
17. Regla, J. A. (2019). En defensa del Estado Constitucional de Derecho. *Doxa*, 85-100.
18. Salvador, P. d. (1988). Obtenido de Organización de Estados Americanos: <http://www.oas.org/es/sadye/inclusion-social/protocolo-ssv/docs/protocolo-san-salvador-es.pdf>
19. Unidas, N. (diciembre de 16 de 1966). *Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales* . Obtenido de Naciones Unidas. Derechos Humanos. Oficina del Alto Comisionado : <https://www.ohchr.org/SP/ProfessionalInterest/Pages/CESCR.aspx>
20. Unidas, N. (3 de enero de 1976). *Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales*. Obtenido de Naciones Unidas.

Derechos Humanos. Oficina del Alto Comisionado:
<https://www.ohchr.org/SP/ProfessionalInterest/Pages/CESCR.aspx>

21. Vidal, I. L. (2018). *Argumentación e interpretación jurídica*. Valencia: Tirant lo blanch.
22. Viehweg, T. (2016). *Tópica y jurisprudencia*. Madrid: Editorial Civitas.
23. Wrobléwski, J. (2018). *Constitución y Teoría General de la Interpretación Jurídica*. Buenos Aires: Ediciones Olejnik.
24. Zaleta, J. M. (2013). *Técnica para la elaboración de una sentencia de amparo directo*. Ciudad de México: Porrúa.