

EL EMBARGO DEL EXCEDENTE DEL SALARIO MÍNIMO EN UN CONTEXTO SOCIAL-DEMÓCRATA

THE EMBARGO OF THE SURPLUS OF THE MINIMUM WAGE IN A
SOCIAL DEMOCRATIC CONTEXT

RAMSÉS SAMAEL MONTOYA CAMARENA*

SUMARIO: I. Introducción. II. La *ratio decidendi*. III. En el contexto de la desventaja. IV. Apuntes finales. V. Referencias.

I. INTRODUCCIÓN



El proceso de globalización ha generado diversas dificultades sobre las conquistas sociales. En efecto, el proceso global de romper las fronteras ha tenido un impacto considerable en los derechos humanos en la medida en que hoy el concepto de sujeto moral ha buscado convertirse en el de cliente, donde la persona sea vista con solvencia económica para el consumo y la consecuente utilidad o valor para los proveedores del hipermercado global.¹

Entonces, aparece una dicotomía entre el concepto de ciudadano construido por los Estados modernos, desde la perspectiva del sujeto moral, y el concepto de personas libres, introducido por las corporaciones transnacionales y el mercado, en donde sólo se exige de una noción de individualidad de las personas destinada a la solvencia para el consumo.

Las grandes dificultades que enfrenta este choque de convicciones epistémicas sobre el concepto de persona no quedan reducidas dentro del ámbito financiero, sino que se trasladan a lo laboral y, por ende, según cada comprensión conceptual, tienen un impacto determinante en los sistemas jurídicos, en

* Doctor en Derecho por la Universidad Autónoma de Querétaro y Secretario del Primer Tribunal Colegiado en Materias Administrativa y Civil del Vigésimo Segundo Circuito.

¹ Gerhard Niedrist señala que en la actualidad el éxito chino en el comercio internacional ha acentuado la importancia en graves violaciones de derechos humanos, por ejemplo, la libertad de expresión fuertemente restringida, la supresión del derecho a reunirse, entre otras cuestiones. Niedrist, Gerhard, "Derechos Humanos: en el comercio internacional", en Aguilera, Rafael (coord.), *Nuevas perspectivas y desafíos en la protección de los derechos humanos*, UNAM-III, México, 2011, pp. 257-258.

EL EMBARGO DEL EXCEDENTE DEL SALARIO MÍNIMO EN UN CONTEXTO SOCIAL-DEMÓCRATA
RAMSÉS SAMUEL MONTOYA CAMARENA

especial en el desarrollo de los derechos sociales, como lo es el relativo al salario mínimo.²

Es pertinente tomar en cuenta que el elemento ideológico que cobija la globalización, bajo la pretensión de hegemonizar la dirección del mundo desde el neoliberalismo económico, pasa por una construcción activa que bien puede desdibujar del recuerdo colectivo cuáles fueron los elementos determinantes de integración social que respaldan el desarrollo progresivo de los derechos sociales, en especial el de salario mínimo.

Así, en el orden del texto, en primer término se destaca qué fue lo resuelto por el Alto Tribunal (autorizar el embargo del excedente del salario mínimo), cuáles son las razones que justificaron esa decisión y, en segundo lugar, se menciona qué convicción puede inferirse de este pronunciamiento, para luego señalar algunas de las dificultades destacadas que ello puede causar en el desarrollo progresivo de los derechos sociales.

II. LA *RATIO DECIDENDI*

En la jurisprudencia 42/2014 de rubro SALARIO MÍNIMO. LA AUTORIDAD JURISDICCIONAL PUEDE ORDENAR EL EMBARGO SOBRE EL EXCEDENTE DE SU MONTO, PARA EL ASEGURAMIENTO DE OBLIGACIONES DE CARÁCTER CIVIL O MERCANTIL CONTRAÍDAS POR EL TRABAJADOR, EN PRINCIPIO, SÓLO RESPECTO DEL 30% DE ESE EXCEDENTE;³ la Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación estableció que es posible embargar el excedente hasta en un 30% del monto total del salario mínimo, para asegurar obligaciones de carácter civil o mercantil contraídas por el trabajador, salvo que se trate de una pensión alimenticia,

² Es pertinente mencionar que no se desconoce que con la publicación del Decreto por el que se declaran reformadas y adicionadas diversas disposiciones de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos en materia de desindexación del salario mínimo, en el *Diario Oficial de la Federación* el 27 de enero de 2016, el concepto de salario mínimo se ha sustituido por el de Unidad de Medida y Actualización, cuya diferencia estriba en que exista una medida cuantitativa general que se aplique como salario, la cual refleje un aumento generalizado que no tenga un impacto inflacionario tan marcado y con ello evitar su directo incremento en función también de las obligaciones fiscales; con motivo de lo cual, el 30 de diciembre de 2016, se expidió la Ley para Determinar el Valor de la Unidad de Medida y Actualización. Sin embargo, para efectos didácticos, esta nueva denominación se entenderá también bajo el concepto de salario mínimo, en tanto que es el previsto expresamente en la Constitución y, bajo el cual, se emitió la jurisprudencia materia de este comentario.

³ Tesis 2a./J. 42/2014 (10a.), *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, libro 7, t. I, junio de 2014, p. 712.

pues, en ese caso, el embargo podrá proyectarse sobre el total del excedente del salario mínimo.

Para definir este aspecto, la Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia tuvo que detenerse en varios aspectos para poder responder la pregunta de si es posible que una autoridad jurisdiccional ordene el embargo sobre el excedente del monto del salario mínimo para el aseguramiento de obligaciones de carácter civil o mercantil contraídas por el trabajador; o bien, si la medida de protección al salario consistente en su inembargabilidad es aplicable a su totalidad y no únicamente al salario mínimo, con excepción de los casos expresamente previstos en la ley.

A modo de referencia, algunas de las consideraciones de la Segunda Sala fueron las siguientes:

1) El salario mínimo es una figura fundamental de justicia social, que responde al principio universal de salario remunerador y justo, con el propósito de asegurarle al trabajador una existencia conforme a la dignidad humana, mediante la satisfacción de las necesidades de orden primario, tanto materiales como sociales, culturales y de educación de su familia.

2) El Constituyente estableció la restricción de que dicho salario pudiera ser afectado con embargo, compensación o descuento, limitante que es extensiva incluso a las afectaciones de carácter fiscal; con el notorio objeto de evitar que la persona trabajadora recibiera una suma inferior a ese salario necesario para la subsistencia digna del individuo y su familia, y a su vez para asegurar su única fuente de ingresos.

3) Los artículos 110 y 112 de la Ley Federal del Trabajo prevén supuestos y parámetros o límites en los cuales podrán realizarse descuentos a los salarios, de forma que se pormenoriza lo previsto por la Constitución en su artículo 123, Apartado A, fracción VIII, sin contravenir su única prohibición, consistente en la no susceptibilidad del salario mínimo de todo embargo, compensación o descuento.

4) La anterior medida de protección al salario se ha entendido dirigida al patrón respecto de los descuentos que puede realizar al salario previamente a su entrega al trabajador.

5) El citado artículo 112, al regular el supuesto de los embargos hace referencia genéricamente al concepto de salario, previendo su inembargabilidad, salvo el caso de pensiones alimenticias. Incluso se especifica que los patrones

EL EMBARGO DEL EXCEDENTE DEL SALARIO MÍNIMO EN UN CONTEXTO SOCIAL-DEMÓCRATA
RAMSÉS SAMUEL MONTOYA CAMARENA

no están obligados a cumplir ninguna otra orden de embargo, ya sea judicial o administrativa.

6) Por tanto, se aprecia que tal medida de protección se encuentra dirigida primordialmente a los acreedores de los trabajadores, ya que incluso se establece expresamente la facultad legal del patrón de oponerse a una orden administrativa e incluso judicial.

7) De tal forma, la Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación considera que lo previsto por el artículo 112 de la Ley Federal del Trabajo, en el sentido de que los salarios de los trabajadores no podrán ser embargados, salvo el caso de pensiones alimenticias, debe interpretarse de conformidad con lo que establece el numeral 123, apartado A, fracción VIII, de la Constitución Federal.

8) Debe entenderse que la prohibición de embargo al salario del artículo 112 de la Ley Federal del Trabajo, se encuentra referida –en principio– al monto correspondiente al salario mínimo, que es el que se exceptúa de tal medida por el diverso 123, apartado A, fracción VIII, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

9) En consecuencia, la ausencia de obligación para el patrón en relación con una orden de embargo (judicial o administrativa) también sería aplicable –*prima facie*– sólo cuando tal orden se dirigiera o incluyera el monto correspondiente al salario mínimo.

10) Lo anterior es concordante con lo establecido en instrumentos internacionales que actualmente son fundamento de los derechos humanos reconocidos por la Ley Fundamental, en los que se refleja la proyección que debe tener el Estado para garantizar que el ciudadano pueda allegarse de los elementos necesarios para tener una calidad de vida digna y decorosa. Por tanto, respecto de los descuentos, el estándar internacional permite su realización bajo las condiciones y los parámetros previstos en la legislación del Estado miembro, un contrato colectivo o incluso un laudo arbitral.

11) Se permite el embargo o la cesión del salario, pero sólo en la forma y los límites que se establezca en la legislación nacional, con la salvedad expresa de que la proporción necesaria para garantizar el mantenimiento del trabajador y de su familia deberá estar protegida. Por lo que, conforme al Convenio de la Organización Internacional del Trabajo relativo a la Protección del Salario, éste es susceptible de embargo, salvo en la proporción que se identifique con el mantenimiento familiar y del propio trabajador.

12) El salario mínimo se enlaza con el derecho al mínimo vital que deriva de los principios de dignidad humana y solidaridad, en concordancia con los derechos fundamentales a la vida, a la integridad personal y a la igualdad en la modalidad de decisiones de protección especial a personas en situación de necesidad manifiesta.

13) La Suprema Corte de Justicia de la Nación ha sostenido que los artículos 1º, 3º, 4º, 6º, 13, 25, 27, 31, fracción IV, y 123 constitucionales protegen el derecho de las personas a un mínimo que les garantice una subsistencia digna y autónoma. Esto es indispensable para que cada individuo tenga, como punto de partida, condiciones que les permitan desarrollar un plan de vida autónomo, que facilitará su participación activa en la vida democrática.

14) En efecto, los derechos fundamentales de libertad y la economía de mercado posibilitan y provocan desigualdades materiales entre las personas; sin embargo, el Estado social que describe nuestra Constitución exige la disminución de dichas desigualdades. En tal virtud, la justicia social exigida por el texto constitucional debe procurarse a fin de perseguir la disminución de las desigualdades reales existentes en la sociedad, desde luego, sin que ello implique atentar contra las instituciones jurídicas que protegen la libertad individual.

15) El Estado asume la tarea de remover los obstáculos de orden económico y social que impidan el pleno desarrollo de la persona y la efectiva participación de todos los ciudadanos en la organización política, económica, cultural y social del país.

16) Lo establecido en la fracción VIII del apartado A del artículo 123, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en el sentido de que el salario mínimo quedará exceptuado de embargo, compensación o descuento, no es más que la manifestación de dicho derecho, de proyección más amplia a la materia laboral y, específicamente, para el caso de los trabajadores que perciben un salario mínimo.

17) Por tanto, válidamente puede precisarse que lo establecido en la fracción VIII del apartado A del artículo 123 de la Constitución Federal, en el sentido de que el salario mínimo quedará exceptuado de embargo, compensación o descuento, no es más que una de las manifestaciones del derecho del mínimo vital, para el caso de los trabajadores que perciben el salario mínimo.

18) Así, existe la necesidad de conciliar la susceptibilidad de embargo respecto del excedente al salario mínimo, con el concepto del derecho al mínimo vital, el cual –se insiste– conforme a lo previsto por los artículos 1º, 3º, 4º, 6º,

EL EMBARGO DEL EXCEDENTE DEL SALARIO MÍNIMO EN UN CONTEXTO SOCIAL-DEMÓCRATA
RAMSÉS SAMUEL MONTOYA CAMARENA

13, 25, 27, 31, fracción IV, y 123 constitucionales, así como 10, párrafos 1 y 2 del Convenio relativo a la Protección del Salario, no debe ser contemplado únicamente como el necesario para la supervivencia económica, sino también para la existencia libre y digna –en la que queda abarcada la protección a la alimentación, vivienda, servicios de salud y de educación–.

Con todo lo anterior, la Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia concluyó lo siguiente:

[...] Para ello, cabe recordar que las limitantes a los descuentos se consideran una medida de protección al salario que se ha entendido como dirigida al patrón respecto de los descuentos que puede realizar al salario previamente a su entrega al trabajador [...] Mientras que las restricciones al embargo se dirigen primordialmente a los acreedores de los trabajadores, ya que incluso se establece expresamente la facultad legal del patrón de oponerse a una orden administrativa, e incluso judicial [...] Es decir, el treinta por ciento del excedente del salario mínimo es el tope del monto del descuento que puede llevarse a cabo sobre los salarios de los trabajadores para liquidar las deudas contraídas con los patrones [...] Por tanto, se estima válido establecer que tal parámetro, previsto en la porción normativa de mérito de la Ley Federal del Trabajo, también resulta aplicable como límite para efectos de embargo respecto de deudas contraídas por los trabajadores con terceros [...] Tales consideraciones son plenamente compatibles con el funcionamiento armónico y coherente del ordenamiento jurídico mexicano, pues se protege el derecho al mínimo vital de los trabajadores, al limitar al treinta por ciento sobre el excedente del salario mínimo, el monto que puede ser objeto de embargo para el aseguramiento de obligaciones de carácter civil o mercantil contraídas por el trabajador (cabe recordar que ésta es sólo una de las medidas a través de las cuales puede garantizarse el mínimo vital); mientras que, por otra parte, se salvaguardan los derechos fundamentales de seguridad y certeza jurídica consagrados por los artículos 14 y 17 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, al permitir la ejecución de sentencias con motivo de un proceso judicial [...] Asimismo, también debe precisarse que en el caso de que el salario del trabajador ya se hubiere embargado parcialmente por una pensión alimenticia, la limitante o protección del mínimo vital en proporción del treinta por ciento será aplicable a la parte excedente del salario mínimo que no se encuentra afectada por tal pensión [...] Es decir, el treinta por ciento que debe resguardarse en atención al derecho de mínimo vital, será aplicable a la parte del excedente del salario mínimo que resta después de haber disminuido el monto correspondiente a la pensión alimenticia ya decretada [...].

Al respecto, es importante destacar que, si bien la Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación se pronunció sobre el concepto de salario mínimo, el cual, como se ha dicho, ha sufrido una modificación en su regulación para tratarse ahora como Unidad de Medida y Actualización, lo importante para el análisis es entender que detrás de la construcción semántica está precisamente el origen del salario mínimo, en tanto garantía del constitucionalismo social. Por ello, desde esta plataforma se hace un análisis que, en todo caso, por regla general daría pie a pensar que el criterio jurisprudencial tiene aplicación por analogía a la citada Unidad de Medida y Actualización; de modo que con ello quedan latentes las problemáticas que se señalarán en el siguiente apartado.

III. EN EL CONTEXTO DE LA DESVENTAJA

En la modernidad, el concepto de globalización tiene una connotación prescriptiva y normativa desde una determinada estrategia política y económica. En gran medida, la estrategia económica impulsada ha generado redes de indignación en distintas regiones, cuya característica común es la pobreza y las desventajas socio-económicas y culturales a las cuales están sujetas grandes regiones del planeta.

En efecto, el proceso globalizador ha provocado dos tipos de escisiones: la socio-económica y la cultural. En la primera se refleja una marcada separación entre grupos de personas con el triunfo de la economía por encima de la sociedad y un dominio notorio de los sistemas financieros que reproducen elementos simbólicos de especulación económica; un tipo de capitalismo especulativo donde se hace dinero a partir del dinero. Lo cual ha generado que se desplacen los centros de trabajo a los lugares donde la mano de obra es más barata y la protección laboral es mucho menor.

En la escisión cultural hay una polarización entre ganadores y perdedores en los procesos de intercambio en el libre mercado. El acceso a las innovaciones tecnológicas juega de manera paralela sobre los avances de una sociedad y, al mismo tiempo, pone en tela de juicio las identidades de la comunidad; con lo cual se afecta el proceso de integración social y, por ende, la exigencia, justiciabilidad y desarrollo de los derechos sociales.

En ese sentido se ha generado, de un lado, sentimiento de insatisfacción social con temor sobre las condiciones sociales, laborales y económicas; mientras que, por otra parte, también se mezcla una fuente de frustración de las

legítimas ambiciones de ascenso social de la población, en especial de las clases medias y bajas que han resentido bruscamente una barrera frente a sus oportunidades y derechos.⁴

Fariñas relata cómo estas peligrosas condiciones de escisión implican no sólo una pérdida de derechos en sentido estricto, sino también una especie de fascismo social que promueve la exclusión. Al respecto, lo señala de la siguiente forma:

[...] la acumulación de pérdidas de derechos, de incremento de las desigualdades, de insatisfacción social por una situación vital cada vez más incierta e insegura y la atomización de los ciudadanos como individuos aislados y alarmados, es el caldo de cultivo propicio para el desarrollo de un cierto fascismo social de carácter difuso que ya está haciendo mella en la convivencia democrática de nuestras sociedades, tras del cual se pueden ocultar tanto los elementos racistas como clasistas. Se trata de buscar un enemigo externo, el otro, el diferente, el inmigrante, el pobre, en un sentimiento trágico incapaz de asumir los propios errores ni de analizar las verdaderas causas de la situación en la que estamos.⁵

Enfrente de esta lógica del neoindividualismo de la riqueza y la exclusión, se encuentran sociedades de corte social-demócrata, en las que hay derechos de primer orden con tutela judicial. Es el caso del salario mínimo, pues se trata de un derecho atrincherado⁶ en la Constitución mexicana con relevancia histórica para el constitucionalismo social posrevolucionario, como de hecho así lo reconoce la Suprema Corte de Justicia en la ejecutoria que motiva la jurisprudencia en estudio.

En este sentido, Rodolfo Vázquez considera que el atrincheramiento es necesario para el desarrollo evolutivo del constitucionalismo democrático; a lo

⁴ Para una lectura más detallada de cómo el proceso de globalización ha influido considerablemente en la desprotección de los derechos sociales, puede consultarse Fariñas, María, "Globalización, ciudadanía y derechos humanos", *Cuadernos. Bartolomé de las Casas*, Dykinson, Madrid, núm. 16, 2000.

⁵ Fariñas, María, *Globalización y derechos humanos*, texto compartido por la autora en el Máster de Derechos Fundamentales de la Universidad Carlos III de Madrid, p. 7.

⁶ El concepto "atrincherar" es empleado por Juan Moreso cuando explica la tesis de oposición a la supremacía de los derechos constitucionales defendida por Jeremy Waldron; de ello se pregunta si está justificada la idea de primacía de la Constitución, esto es, la idea de atrincherar determinadas cuestiones para impedir que puedan ser modificadas por la regla de la mayoría. Véase Moreso, José, "Derechos y justicia procesal imperfecta", *Discusiones*, Bahía Blanca, año 1, núm. 1, 2000, p. 101.

cual suma que esa garantía no sólo se vea con respecto de los derechos civiles y políticos, sino que también se haga con los genéricamente llamados derechos sociales. Vázquez retoma a John Ely para considerar que la participación activa de los jueces es necesaria para estos casos, al constituirse como controladores del mismo procedimiento democrático; en la medida en que determinan si se han cumplido las condiciones que fundamentan el valor epistémico del proceso democrático, en virtud de que tienen imparcialidad frente al control constitucional de las leyes y, por ende, su función será la de preservar y promover el proceso de participación democrática desde el aseguramiento de un mínimo de derechos y libertades individuales.⁷

En 2018, el monto por el salario mínimo en México (UMA) no rebasa \$81.00 (ochenta y un pesos) diarios, lo cual se traduce en un monto mensual de \$2,450.24 (dos mil cuatrocientos cincuenta pesos con veinticuatro centavos); frente a una canasta básica alimentaria y no alimentaria en zona urbana que supera los \$4,400.00 (cuatro mil cuatrocientos pesos) mensuales.⁸

Una simple ecuación de los factores permite establecer con mucha claridad que el monto mensual mínimo garantizado está por debajo de la cantidad que debería sufragar las necesidades básicas de bienestar para las personas; si bien esto depende de otros factores (zona, composición familiar, región, dependientes, edad, etcétera), con estos datos duros se puede apreciar con cierta objetividad el hecho de que el poder adquisitivo ni siquiera supera el umbral del 50% de lo que representan las necesidades básicas de las personas.

Otro dato de importancia es que los muestreos más recientes hasta 2016 permiten observar que el Consejo Nacional de Evaluación de la Política de Desarrollo Social (CONEVAL) ha establecido, de acuerdo con los resultados de pobreza en México 2016 a nivel nacional y por entidades federativas, el hecho de que en nuestro país el 43.6% de la población se encuentra en la categoría de pobreza, mientras que el 7.6% de la población se coloca en la de pobreza extrema; lo cual suma un total de 51.2% de la población total en México que se encuentra bajo la marginación o vulnerabilidad de dichas categorías.

⁷ Vázquez, Rodolfo, *Derechos humanos. Una lectura liberal igualitaria*, UNAM-IJ-ITAM-CEAD, México, 2015, pp. 129-145.

⁸ La última aproximación del Consejo Nacional de Evaluación de la Política de Desarrollo Social (CONEVAL) publicada en la Evaluación de las Líneas de Bienestar y de la Canasta Alimentaria actualizadas hasta mayo de 2018, muestra que el Bienestar Mínimo de la Canasta Alimentaria en la Zona Urbana es de \$1,475.72; mientras que el Bienestar Mínimo de la Canasta No Alimentaria en la Zona Urbana es de \$2,946.52.

EL EMBARGO DEL EXCEDENTE DEL SALARIO MÍNIMO EN UN CONTEXTO SOCIAL-DEMÓCRATA
RAMSÉS SAMUEL MONTOYA CAMARENA

En armonía con estas ideas, de un lado se tiene que la jurisprudencia vía interpretación conforme autoriza que se pueda embargar el excedente del monto del salario mínimo hasta en un 30% sobre dicho excedente, en relación con obligaciones de carácter civil o mercantil contraídas por el trabajador, salvo en materia de pensiones alimenticias, donde opera distinto la garantía de inembargabilidad, con algún matiz también de cuando se actualice esa excepción a la garantía. Por otra parte, se encuentra la evidente frontera de equidad que existe en nuestro país, dadas las condiciones de trabajo y salario que hoy en día se atraviesan.

Por lo tanto, desde estas problemáticas conviene destacar, a modo de herramientas reflexivas, el hecho de que, al momento de tomarse decisiones como la señalada, no sólo se tomen en cuenta las directrices interpretativas que aluden a los bienes que protege el llamado mínimo vital, sino que también los tribunales vinculen su decisión con el escenario contextual de la vida económica contemporánea, así como el conjunto de variables que se han desencadenado dentro del mundo globalizado y las demandas de consumo del hipermercado.

En este sentido, podría asumirse desde una posición analítico-deductiva y bajo cierta máxima de la experiencia, que si la medición de la pobreza supone una perspectiva multidimensional dentro de la que cabe la económica, en relación con indicadores de ingreso per cápita, acceso a bienes de salud, vivienda, seguridad social y alimentación, consecuentemente puede hacerse una inferencia preliminar de que al menos la mitad de la población se coloca en dicha categoría, en función precisamente de la baja capacidad adquisitiva y satisfacción de sus necesidades básicas, lo cual no quiere decir necesariamente que esas personas obtengan siempre el salario mínimo (puede ser el caso de que ni siquiera obtengan esa franja salarial mínima), pero es útil para dimensionar que la capacidad económica de las personas determinada por el monto del salario mínimo, tiene un impacto directo en la satisfacción de necesidades básicas.

De tal forma, la primera cuestión que sería útil de tomarse en cuenta es que, si una persona obtiene alguna obligación civil o mercantil, en especial esta última, bien puede intuirse que está destinada a la ampliación de su capacidad financiera bajo el ámbito crediticio, con el ánimo de intentar satisfacer sus mínimas necesidades. Una segunda cuestión, también intuitiva, será que si la notoriedad de la persona, en su dimensión social, pasa ya no sólo por el ámbito ético, sino que se le traslada mayor importancia a su capacidad y solvencia económica para el consumo, entonces, la eventual necesidad de obligarse frente

a algún adeudo será también para que su notoriedad en el mercado global sea una modalidad que le represente cierta valía dentro del espectro en que se desarrolla.

En efecto, con la intención de no posicionarse como personas incómodas para la sociedad, aquellos que superan en cierta proporción la franja del salario mínimo, pero aun con ello es insuficiente su poder adquisitivo por las necesidades que enfrentan, demandan endeudamientos, créditos y bienes que, más allá de generar solo un espacio necesario en la calidad de vida de la persona, también buscan producir un auto-reflejo de capacidad de consumo en el mercado global.

Inmersas en este proceso de endeudamiento-consumo y notoriedad-valía social, las personas se envuelven en una dinámica de competencia, ya no sólo con la consciencia de autosatisfacción de ciertas necesidades, en tanto que también participan dentro de una inercia estructural de exclusión en relación con aquellos que no auto-generan notoriedad-valía social, los cuales, visto en retrospectiva, pudieron ser ellos, lo fueron o también podrían volver a serlo.

Situación que en lugar de promover la integración a los que, ante la falta de ese endeudamiento no parecen figurar en la escala social de consumo, ahora a la internalizada idea de que es mejor no resultar prescindibles para la sociedad de consumo y enmarcarse, pues, en esa repetición del ciclo de invisibilizar la vulnerabilidad que produce el proceso global del hipermercado voraz y acrítico.

Con estas ideas y, sin olvidar lo técnico que resulta hacer las operaciones aritméticas de embargo en el excedente hasta en un 30%, es posible señalar que en el contexto de descubrimiento, el criterio asumido en la jurisprudencia en análisis bien pudo tener como destinatarias a las personas que superan por mucho la franja del salario mínimo diario en sus ingresos⁹ y, en ese caso, los

⁹ Se indica que la Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación pudo considerar en el proceso psicológico de la decisión (contexto de descubrimiento) lo relacionado con que esa medida de embargo pueda destinarse a personas con ingresos que superan por mucho la franja del salario mínimo; en virtud de que en la ejecutoria se hace alusión precisamente a los cargos de altos ejecutivos o trabajadores de elevados ingresos que puedan excusarse de las obligaciones, con la garantía de inembargabilidad del salario y sus excedentes. Así lo muestra el párrafo siguiente, en el cual, de forma expresa, se estableció: "Asimismo, la interpretación realizada en párrafos anteriores permite atender aspectos de la realidad económica como el consistente en la diversidad de ingresos que pueden recibir los trabajadores, pues si bien es importante proteger el salario para que los empleados de bajos ingresos no vean en peligro su derecho al mínimo vital ante la posibilidad de ejecución de sentencias relacionadas con deudas contraídas con terceros, lo cierto es que también existen los casos de altos ejecutivos

EL EMBARGO DEL EXCEDENTE DEL SALARIO MÍNIMO EN UN CONTEXTO SOCIAL-DEMÓCRATA
RAMSÉS SAMUEL MONTOYA CAMARENA

anteriores problemas aminoran en gran medida, en tanto que los endeudamientos u obligaciones contraídas quizás obedezcan a otro tipo de razones de las previamente señaladas (aunque muchas de las veces coinciden con el proceso notoriedad-valía, sólo que en el escalamiento de ingresos y comodidades de vida).

Sin embargo, la *ratio decidendi* por regla lógica de respeto al precedente tiene un carácter universal, de modo que no distingue su aplicación respecto de cierto tipo de destinatarios, salvo que después exista una regla que permita su excepción en la aplicación. En tal sentido, la jurisprudencia tiene aplicación con proyección de generalidad y, entonces, es autorizado el embargo, aun cuando la persona sea de aquellas que apenas por poco supera la franja mínima salarial y, en el proceso de notoriedad de consumo que se apareja al neoliberalismo global adquiere alguna deuda, por las razones apuntadas.

Caso en el cual, parece completamente necesario que el órgano decisor deba someter su interpretación a un contexto que permita adentrarse en el conjunto de problemáticas acarreadas por el citado proceso de notoriedad (pobreza, ingreso mínimo, canasta de bienestar básico, etcétera); ya que, de lo contrario, en lugar de aminorarlas, los problemas parecen remontarse de forma cíclica.

En este sentido, es mejor pensar que el salario mínimo, su excedente y garantías de protección que lo rodean, deben entenderse como un elemento de redistribución social de la riqueza; en lugar de pensarlo desde la dimensión pragmática conservadora del capitalismo globalizador del bienestar acrítico. Dado que con ello se precariza y desconecta el fundamento social-demócrata que precisamente le dio origen al artículo 123 de la Constitución, en donde se establece el salario mínimo como un derecho de vocación social, integrador de los estándares de vida y satisfacción de necesidades básicas.

Si bien, la Segunda Sala indicó que los derechos de libertad y la economía de mercado posibilitan y provocan desigualdades materiales entre las personas y, por ende, el Estado social exige la disminución de dichas desigualdades, para lo cual debe remover los obstáculos de orden económico y social que impidan el pleno desarrollo de la persona y la efectiva participación de todos

o trabajadores de elevados ingresos que pueden utilizar una prohibición total de embargo al salario como una estrategia de evasión del cumplimiento sus obligaciones [...] Lo cual se traduce precisamente en un razonamiento de tipo psicológico-intuitivo que llevó al tribunal constitucional a justificar su decisión”.

los ciudadanos en la organización política, económica, cultural y social del país. Lo cierto es que la autorización general de embargo, más que cerrar las brechas de desigualdad, reproduce un mensaje simbólico de tolerancia en el proceso aludido de endeudamiento y notoriedad, lo cual puede suponer un aval para la escisión social.

En cambio, si el razonamiento toma cierta distancia de la inercia global, la defensa del salario mínimo y las medidas de protección que lo rodean, como la inembargabilidad, se entenderían como elementos de emancipación e inclusión social que deben leerse en clave social-democrática; un poco más separado del hiperbólico mensaje de liberación individual que posiciona el neoliberalismo global en la medida en que sólo de esa manera el hipermercado global tiene un contrapeso que busca detener las grandes diferencias socio-económicas que genera.

De esta forma, el constitucionalismo social revolucionario toma rumbo con el fortalecimiento estructural de sus instituciones, como la del salario mínimo, y no es que el excedente de esta figura sea visto como un indicador innecesario frente al crecimiento económico, sino que debe partirse de la idea de que dicho salario ampara una ínfima cantidad que es desproporcional a la satisfacción de las necesidades básicas de una sola persona. De forma que, como se ha dicho, las obligaciones de aquellas que apenas superen esa franja pueden ir dirigidas a mejorar su poder adquisitivo bajo la misma condición de autosatisfacer esas necesidades.

Por ello, como lo sostiene Francisco Laporta, una rígida protección jurisdiccional de los derechos sociales exige del poder judicial decidir explícita o implícitamente sobre la conformación y el desarrollo de producción o distribución de recursos, lo cual en cierta medida implica analizar diseños económicos¹⁰ y, vale añadir, también pronunciarse sobre el desarrollo jurídico que impacta en la economía de las personas en lo individual.

Además, tampoco se desconoce que la Segunda Sala hace un interesante recorrido sobre el derecho al mínimo vital, al señalar que asegura la existencia digna de las personas dentro del Estado social para remover los obstáculos y facilitar la participación e inclusión de todas las personas, en lo cual se enmarca la satisfacción de alimentación, vivienda, servicios de salud, educación, etcétera. Tampoco debe olvidarse que este mecanismo es entendido como una

¹⁰ Laporta, Francisco, “Los derechos sociales y su protección jurídica: introducción al problema”, en Begetón, Jerónimo *et al.* (coords.), *Constitución y derechos fundamentales*, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, Madrid, 2004, p. 317.

EL EMBARGO DEL EXCEDENTE DEL SALARIO MÍNIMO EN UN CONTEXTO SOCIAL-DEMÓCRATA
RAMSÉS SAMAE L MONTOYA CAMARENA

consideración de urgencia que exige la intervención de los jueces para evitar que se vulnere precisamente el mínimo necesario de subsistencia para las necesidades básicas de las personas.

Así lo indica Marcelo Alegre cuando expone:

Opera una consideración de urgencia, que justifica que los jueces intervengan prohibiendo que se viole ese mínimo, u ordenando que se adopten medidas tendientes a su satisfacción. En cambio, el ideal más amplio de la igualdad relacional, que opera por encima de ese mínimo, es un ideal cuya implementación debe estar a cargo, en forma protagónica, por los órganos democráticos.¹¹

Por lo que una medida negativa para procurar que las personas no cuenten con impedimentos para desarrollar esa vida digna, bien podría haber sido generar el precedente con una regla expresa de excepción vinculada con ciertos topes salariales, sin que ello suponga una intromisión injustificada en la planificación económica, en tanto que con ello se cumple el propósito de conducción y supervisión de generar equidad en la finalidad del salario mínimo y su vocación emancipadora e integradora.

En caso contrario, se puede caer en el riesgo de desconectar la finalidad del salario mínimo y sus garantías que, de forma simultánea, lo rodean; cuya tensión se puede traducir eventualmente en el riesgo de distorsionar su finalidad y, con ello, conducir a una anomia constitucional que desconstitucionalice de facto el desarrollo progresivo de este derecho social.

Además, en este proceso de defundamentalización también puede abarcarse la fatal consecuencia de eliminar los fundamentos emancipadores del salario mínimo y su vocación colectiva de bienestar, solidaridad e inclusión. Sentido con el cual, ese proceder se puede constituir como una falta de lealtad constitucional, en tanto que no sólo habría el problema de la anomia constitucional por el incumplimiento, habida cuenta de que la otra modalidad en que se actualizaría sería por la vía de hacer a un lado los fines generales perseguidos para justificar la existencia de ese derecho por el Constituyente.

En última instancia, una interpretación sustentada en una visión economista del salario mínimo genera un impacto en la legitimación de la judicatura, cuando son las personas quienes se sienten frustradas y afectadas ante la posibilidad de que la garantía salarial superior al mínimo tiene excepciones de

¹¹ Alegre, Marcelo, *Igualdad, derecho y política*, Fontamara, México, 2010, p. 108.

embargo, si precisamente el endeudamiento responde a la misma mecánica de consumo a la que se ven orilladas dentro del hipermercado de los llamados, por Ferrajoli, poderes salvajes.¹²

En adición, se debe considerar igualmente que el proceso de humanización del trabajo como elemento estructural de cohesión social, no puede romperse por una oleada irruptora de consumo frente a este tipo de orientaciones, dentro de las que parece no existir opción alternativa más que la de seguir con el cauce de las fuerzas económicas. Por ello, lo preferible es que la jurisdicción valore todos estos factores y, en su decisión, no triunfe un modelo capitalista exacerbado, sino que se busque reconciliar el modelo con el social-demócrata, cuya posición igualitaria en última instancia pretende evitar que se pulverice el ideal de una vida digna; ya que en la pérdida de derechos la violencia estructural propicia la desigualdad social y lastima la dignidad humana.

En casos como éste, en que la discusión del salario mínimo constituya una discusión de carácter socio-económico, la mirada debe dirigirse hacia el control del neoliberalismo para que no opere ciegamente, pues, de permitirlo, se puede llegar a la inusitada explotación del hombre por el hombre frente al mero afán de riqueza y consumo en el conflicto cíclico. A final de cuentas debe existir gran atención en los problemas que guarda el sistema económico financiero, si como desafío a la democracia se quiere garantizar la progresividad de los derechos sociales, para lo cual, Fariñas propone nuevos instrumentos jurídicos y políticos que se adapten a la transformación fundacional de las sociedades globales donde exista un acceso universal a los derechos, lo cual es posible dentro de un modelo impulsado por la dignidad colectiva, cívica y cooperativa.¹³

Uno de estos mecanismos, se insiste, dentro de la tutela judicial, exige del órgano decisor una interpretación en contexto en el sentido hermenéutico de Gadamer, para establecer alguna regla expresa de excepción vinculada con ciertos topes salariales, en tanto que con ello se protege a las personas en estado de vulnerabilidad bajo un factor de enfoque diferenciado, en atención precisamente del marco que involuntariamente les rodea.

Así, en lugar de suponer que todos los trabajadores, en especial los que obtienen un salario poco superior al mínimo, pueden eludir el cumplimiento de sus obligaciones por la garantía de inembargabilidad de su salario. Desde la

¹² Véase Ferrajoli, Luigi, *Poderes salvajes. La crisis de la democracia constitucional*, Trotta, Madrid, 2011.

¹³ Fariñas, María, "Globalización y derechos humanos", en *op. cit.*, pp. 16-19.

EL EMBARGO DEL EXCEDENTE DEL SALARIO MÍNIMO EN UN CONTEXTO SOCIAL-DEMÓCRATA
RAMSÉS SAMUEL MONTOYA CAMARENA

judicatura, se procuraría dar frente a las desigualdades sociales y económicas fincadas en el aislamiento y la desintegración social. En tanto que los mensajes de rechazo hacia la pobreza y la limitación de recursos supone excluir al desamparado, al desclasado y al improductivo para dar satisfacción en vía de consecuencia al carácter sustantivo de la libertad que les permitirá crecer, no en un sentido economicista, sino de dignidad solidaria.

El argumento central es señalar que para una sociedad democrática lo mejor es impedir que tome fuerza la idea de que la exigencia de los derechos sociales ha pasado a segundo plano, en la medida en que es mayor la demanda de acumulación del capitalismo financiero. Entonces, en lugar de seguir la inercia de dar deferencia a los derechos de mercado (seguridad, libertad contractual, propiedad privada, etcétera), lo más viable, al menos en el contexto hermenéutico que nos convoca, es evitar que existan medidas de afectación a las garantías sociales, pues a la postre ello se traduce en detrimento de concreciones sociales exigibles (vivienda, educación, sanidad, trabajo y buenas condiciones laborales, seguridad social, etcétera).

En conclusión, el ejercicio analítico y crítico tiene como finalidad indicar que las decisiones en materia de derechos sociales siempre deben pasar por un ejercicio interpretativo de contexto y equilibrio, en virtud de que las novedosas circunstancias que los rodean exigen del Estado un deber positivo y otro negativo, en el sentido de no regresión de metas o fines alcanzados. Por lo tanto, una decisión que deba fijarse sobre el salario mínimo y las garantías que lo rodean es inseparable de la duda o sospecha, acerca de si el criterio que se determine puede afectar en alguna medida la vocación emancipadora e incluyente de este derecho social.

IV. APUNTES FINALES

El fenómeno globalizador ha complejizado el mundo. El modelo neoliberal marca fuertemente su directriz normativa de protección acrítica de las libertades de mercado. El modelo social, en cambio, lucha por disminuir las barreras de exclusión que se han generado a causa de una visión de consumo.

Cada modelo pone una carga de comprensión distinta a las personas. En un lado, el individuo es consumidor. En el otro, la valía está más en la carga moral de igual trato. Es una tensión constante entre ambos, en las que parece ganar terreno la primera.

El Alto Tribunal ha establecido un criterio con el que se puede embargar el excedente del salario mínimo. En la ejecutoria, se tratan profusamente distintos temas que importan a la agenda del constitucionalismo social, en especial la satisfacción de necesidades básicas. Sin embargo, parece necesario que criterios como este también deban tomar en cuenta el contexto actual de la realidad económica de la mayoría de la población en México, en aras de no causar una desfundamentación del derecho al salario mínimo y las garantías que lo respaldan.

Esto es concluyente y armónico con lo que opina Rodolfo Vázquez al señalar que la oposición entre democracia procedimental y democracia sustantiva es más bien entre dos versiones de la democracia sustancial: una “fuerte” que extiende la consideración de los derechos hasta incluir los derechos sociales, y otra “débil” que considera únicamente a los derechos civiles y políticos;¹⁴ en lo cual, dicho sea de paso, los jueces deben estar atentos para evitar una regresión en los avances de los derechos sociales porque, al final del día, cualquier retroceso en ese sentido, no sólo es injusto, sino también antidemocrático, en sentido fuerte.

V. REFERENCIAS

BIBLIOGRÁFICAS

Aguilera, Rafael (coord.), *Nuevas perspectivas y desafíos en la protección de los derechos humanos*, UNAM-IJ, México, 2011.

Alegre, Marcelo, *Igualdad, derecho y política*, Fontamara, México, 2010.

Begetón, Jerónimo *et al.* (coords.), *Constitución y derechos fundamentales*, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, Madrid, 2004.

Chevallier, Jacques, *El Estado posmoderno*, Universidad Externado de Colombia, Colombia, 2011.

Ely, John, *Democracy and Distrust. A theory of judicial review*, Harvard University Press, Cambridge, 1980.

Fariñas, María, “Globalización, ciudadanía y derechos humanos”, *Cuadernos. Bartolomé de las Casas*, Dykinson, Madrid, núm. 16, 2000.

Ferrajoli, Luigi, *Poderes salvajes. La crisis de la democracia constitucional*, Trotta, Madrid, 2011.

¹⁴ Vázquez, Rodolfo, *op. cit.*, p. 142.

EL EMBARGO DEL EXCEDENTE DEL SALARIO MÍNIMO EN UN CONTEXTO SOCIAL-DEMÓCRATA
RAMSÉS SAMUEL MONTOYA CAMARENA

Gargarella, Roberto, *Los fundamentos legales de la desigualdad. El constitucionalismo en América (1776-1860)*, Siglo XXI, Madrid, 2005.

Garzón, Ernesto, *Instituciones suicidas*, Paidós-UNAM, México, 2000.

Malem, Jorge *et al.*, *La función judicial. Ética y democracia*, Gedisa, Barcelona, 2003.

Moreso, José, “Derechos y justicia procesal imperfecta”, *Discusiones*, Bahía Blanca, año 1, núm. 1, 2000.

Vázquez, Rodolfo, *Derechos humanos. Una lectura liberal igualitaria*, UNAM-IJ-ITAM-CEAD, México, 2015.