

*****₁

VS.

**JUNTA DIRECTIVA DEL INSTITUTO DE
SEGURIDAD Y SERVICIOS SOCIALES DE LOS
TRABAJADORES DEL GOBIERNO Y
MUNICIPIOS DEL ESTADO DE BAJA
CALIFORNIA, Y OTRAS AUTORIDADES.**

EXPEDIENTE: 509/2025 J.T.

PRIMERA INSTANCIA

Ensenada, Baja California, diez de julio de dos mil
veintiséis.

SENTENCIA DEFINITIVA, que declara la nulidad de
resolución negativa ficta impugnada; y resuelve procedente
conceder, parcialmente, las pretensiones de fondo
reclamadas en la instancia.

GLOSARIO

- *parte actora*: *****₁.

- *Instituto*: Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los
Trabajadores del Gobierno y Municipios del Estado de Baja
California.

- *Ley del Instituto de 1970*: Ley: del Instituto de Seguridad
y Servicios Sociales de los Trabajadores del Gobierno y
Municipios del Estado de Baja California; publicada en el
Periódico Oficial de esta entidad federativa, número 38, de
fecha veinte de diciembre de mil novecientos setenta.

- *Ley del Instituto de 2015*: Ley: del Instituto de Seguridad
y Servicios Sociales de los Trabajadores del Gobierno y
Municipios del Estado de Baja California; publicada en el
Periódico Oficial de esta entidad federativa, número 08, de

fecha diecisiete de febrero de dos mil quince.

- *Ley del Tribunal:* Ley del Tribunal Estatal de Justicia Administrativa de Baja California.

- *Tribunal Estatal:* Tribunal Estatal de Justicia Administrativa de Baja California.

ANTECEDENTES DEL JUICIO

I. Presentación de la demanda. La demanda se presentó el catorce de febrero de dos mil veinticinco.

II. Admisión de la demanda. La demanda se admitió en acuerdo del diecisiete de febrero de dos mil veinticinco.

III. Resolución impugnada. La resolución negativa ficta que surja ante la falta de respuesta a una instancia de la *parte actora* presentada en fechas veintinueve y treinta de octubre de dos mil veinticuatro; en la que pide las siguientes prestaciones:

1. Que cesen las retenciones o descuentos a su pensión por los conceptos de «reserva técnica» y «servicio médico»;

2. Que le sean devueltos los importes por dichos conceptos a partir de uno de noviembre de dos mil diez, hasta la fecha en que cesen los descuentos; y

3. Que se realice el pago de actualizaciones e intereses que procedan conforme a la ley, derivado de las cantidades retenidas por los mismos conceptos.

IV. Contestación de la demanda. Las autoridades contestaron la demanda en términos de los escritos visibles en autos a fojas 095 a 0125 (director general del *Instituto*); 0126 a 0157 (jefe del Departamento de Nóminas de

Pensiones y Jubilaciones del *Instituto*) y de 0158 a 0190 (Junta Directiva del *Instituto*¹).

V. Ampliación de la demanda. La *parte actora* amplió la demanda en términos del escrito visible en autos a fojas 0203 a 0224.

VI. Contestación a la ampliación de la demanda. La Junta Directiva del *Instituto*², el director general del *Instituto*³ y el jefe del Departamento de Nóminas de Pensiones y Jubilaciones del *Instituto*, contestaron la ampliación de la demanda en términos de los escritos visibles en autos a fojas 0232 a 0280, 0283 a 0331 y de 0334 a 0381, respectivamente.

VII. Citación. Transcurrido el plazo para formular alegatos, quedó cerrada la instrucción del juicio y citadas las partes para oír sentencia.

COMPETENCIA

Este Juzgado Tercero del *Tribunal Estatal* es competente para conocer del presente asunto por razón de la materia, al impugnarse una resolución negativa ficta que guarda relación con el reclamo de descuentos efectuados en el pago de una pensión por jubilación a cargo del *Instituto*; atento a lo previsto en el artículo **26**, fracción III, de la *Ley del Tribunal*.

Así también, conforme a lo previsto en el último párrafo del artículo **26** de la *Ley del Tribunal*, es competente por virtud del territorio; ya que el domicilio particular de la *parte actora*

¹ Contestó la demanda el secretario técnico de la Junta Directiva del *Instituto*, en suplencia por ausencia de la coordinadora de asesoría y servicios legales del *Instituto*, y en representación y/o sustitución del presidente de la Junta Directiva del *Instituto*.

² Representada por la coordinadora de asesoría y servicios legales del *Instituto*.

³ Representado por la coordinadora de asesoría y servicios legales del *Instituto*

se encuentra dentro de su circunscripción territorial; determinada por el Pleno del *Tribunal Estatal* en acuerdo del doce de mayo de dos mil veintitrés⁴.

EXISTENCIA DE RESOLUCIÓN NEGATIVA FICTA

Conforme a lo dispuesto en el cuarto párrafo del artículo **62** de la *Ley del Tribunal*, para que una petición o instancia no contestada por autoridad administrativa constituya una resolución de negativa ficta, susceptible de impugnarse ante este *Tribunal Estatal*, se requiere que se cumplan los siguientes presupuestos:

A) La existencia de una petición o instancia que el particular haya presentado ante la autoridad administrativa;

B) Si en la ley de la materia se contempla la negativa ficta, habrá de estarse al término que se establece para su configuración;

C) En caso de que la ley de la materia no prevea la figura de negativa ficta, surgirá cuando transcurran sesenta días naturales desde la fecha de presentación de la solicitud o instancia; sin que la autoridad dicte la respuesta expresa y no la notifique dentro de ese plazo.

Atendiendo a dichos presupuestos de existencia, y para el caso de estudio, corre agregado en autos de este juicio a fojas 011 a 013, el acuse de la instancia que la *parte actora* presentó ante el Departamento de Nómina de Pensiones y Jubilaciones del *Instituto*, con fecha veintinueve de octubre de dos mil veinticuatro, y ante la Dirección General del *Instituto*, con fecha treinta de octubre de dos mil veinticuatro.

⁴ Publicado en el Periódico Oficial de Baja California, número 30, tomo CXXXX, del veintiséis de mayo de dos mil veintitrés.

En la *Ley del Instituto de 2015* no se contempla la existencia de resolución negativa ficta respecto a solicitud o instancia que verse sobre el reclamo de descuentos efectuados en el pago mensual de una pensión por jubilación a cargo del *Instituto*. Tampoco esa ley establece término alguno para dictar resolución expresa sobre tal reclamo.

Cabe mencionar que la Ley del Procedimiento para los Actos de la Administración Pública para el Estado Baja California, conforme lo dispone su numeral **1**, constituye un ordenamiento legal aplicable a los actos, procedimientos y resoluciones de la administración pública centralizada y paraestatal del poder ejecutivo; como serían los que emite el *Instituto*.

Dicho ordenamiento legal sí contempla la figura legal de negativa ficta. Sin embargo, conforme lo dispone su numeral **83**, únicamente puede configurarse cuando no exista respuesta a instancia relacionada con procedimientos que versen sobre autorizaciones, licencias o permisos; hipótesis que no se ubica la petición hecha por la *parte actora*, relativa a la modificación de conceptos de pago de una pensión por jubilación, pues dada la naturaleza de lo solicitado, no se trata de una autorización, licencia o permiso derivada de un procedimiento.

Por lo tanto, se considera que una vez cumplido el plazo de sesenta días naturales previsto en el artículo **62**, cuarto párrafo, de la *Ley del Tribunal*, contado a partir de las fechas de presentación de la instancia, veintinueve y treinta de octubre de dos mil veinticuatro, y sin haber obtenido respuesta expresa y notificada, en cualquier momento la

parte actora se encontraba en aptitud de reclamar la nulidad de la resolución de negativa ficta; hipótesis que se demuestra en este juicio, pues en la fecha en que presentó su demanda, catorce de febrero de dos mil quince, ya había transcurrido en exceso dicho plazo.

En consecuencia, se configura la existencia de la resolución de negativa ficta impugnada, al demostrarse la existencia de la instancia de la *parte actora* y el transcurso de sesenta días naturales contados desde la fecha de su presentación, sin haberse producido respuesta expresa y haberse notificado.

CAUSALES DE IMPROCEDENCIA

1.1 La resolución negativa ficta impugnada no afecta el interés jurídico de la *parte actora*; únicamente en relación a su reclamo al director general y del jefe del Departamento de Nóminas de Pensiones y Jubilaciones, ambos del *Instituto*.

El primer párrafo de la fracción II del artículo **54** de la *Ley del Tribunal* establece la improcedencia del juicio contencioso administrativo, cuando el acto o resolución impugnada no afecten el interés jurídico del demandante; entendiéndose por este, la afectación de un derecho subjetivo o la lesión objetiva al particular derivada de un acto administrativo o por una resolución de las autoridades fiscales contrarios a la ley.

Atendiendo al contenido del dispositivo legal en cita, una de las condiciones para que exista el interés jurídico como derecho subjetivo público, es la aptitud de su titular para exigir del obligado su satisfacción mediante la prestación debida, esto es, que el acto impugnado produzca una afectación inmediata y directa en su esfera

jurídica, por ser el titular del derecho subjetivo.

En cuanto a la lesión objetiva, la entonces denominada Primera Sala (ahora Juzgado Primero) del *Tribunal Estatal* emitió tesis aislada relevante⁵ en el sentido de que, para acreditar su existencia, basta con que indirectamente al demandante se le ocasione un perjuicio, siendo un interés calificado por la posición de hecho en que se encuentra o por ser el destinatario del acto administrativo.

Para la controversia planteada, no afecta el interés jurídico de la *parte actora* la impugnada resolución que de forma ficta niega la pretensión de cesar descuentos efectuados al pago de una pensión por jubilación, en específico por los conceptos de «reserva técnica» y «servicio médico»; solamente en cuanto a su reclamo a las autoridades demandadas director general y jefe del Departamento de Nóminas de Pensiones y Jubilaciones, ambos del *Instituto*.

Lo anterior se determina porque esas autoridades no son quienes legalmente le corresponde pronunciarse sobre el derecho que, en su caso, le asista para que del pago de su pensión mensual cese el descuento por los conceptos señalados en el párrafo anterior.

En efecto, la *Junta Directiva del Instituto*, que en la presente controversia sí figura como autoridad demandada, es la autoridad a quien le corresponde resolver sobre la procedencia de las prestaciones reclamadas en la instancia; dado que en términos de lo previsto en el artículo **113**,

⁵ INTERÉS LEGÍTIMO PROCEDE SU TUTELA JURISDICCIONAL CUANDO SE AFECTA POR ACTO ADMINISTRATIVO CONTRARIO A DERECHO; consultable en el Boletín del Tribunal de lo Contencioso Administrativo del Estado de Baja California, Año 9, Números 15 y 16, Enero-Agosto 1999.

fracción IV, de la Ley del *Instituto de 2015*, tiene facultades para **modificar** las pensiones y jubilaciones, como es determinar respecto al pago de una pensión por jubilación, si deben o no dejarse de efectuarse los descuentos por conceptos de «reserva técnica» y «servicio médico».

En razón de lo expuesto, se tiene que la resolución negativa ficta impugnada, solo por lo que hace al director general y al jefe del Departamento de Nóminas de Pensiones y Jubilaciones, ambos del *Instituto*, no produce afectación al interés jurídico de la *parte actora*, dado que no son las autoridades que les corresponda decidir sobre la modificación de los conceptos de pago de una pensión por jubilación; lo cual actualiza la causal de improcedencia prevista en la fracción II, primer párrafo, del artículo **54** de la *Ley del Tribunal*.

Como consecuencia de lo anterior, y con fundamento en el artículo **55**, fracción II, de la *Ley del Tribunal*, se decreta el sobreseimiento parcial del presente juicio contencioso administrativo, únicamente en contra de la resolución negativa ficta impugnada que se configuró en contra del director general y del jefe del Departamento de Nóminas de Pensiones y Jubilaciones, ambos del *Instituto*.

1.2 Infundada e inoperante las causales de improcedencia hechas valer en el escrito de contestación correspondiente a la Junta Directiva del *Instituto*, relacionada con la inexistencia de la resolución negativa ficta.

En la contestación a la demanda se hacen valer las causales de improcedencia prevista en las fracciones VI y XI del artículo **54** de la *Ley del Tribunal*.

En esencia, se afirma que surgen esas causales en el juicio porque la instancia de la *parte actora* se presentó ante el director general y subdirector general de prestaciones económicas y sociales, ambos de *Instituto*, sin que exista una solicitud directa a la Junta Directiva del *Instituto* para que pueda configurarse la resolución negativa ficta por el transcurso del tiempo.

Se indica, además, que no existe la resolución negativa ficta porque la *Ley del Instituto del 2015* en ningún de sus preceptos legales contempla la existencia esa figura, y lo cual considera es acorde a lo establecido por el Pleno del *Tribunal Estatal* en la tesis de jurisprudencia que emitió bajo número 1/2020.

Dichos argumentos son infundados e inoperantes, en virtud de lo siguiente.

Como fue expuesto en el apartado anterior de esta sentencia, el primer supuesto para que surja la una resolución negativa ficta susceptible de impugnarse ante este *Tribunal Estatal* es que exista una petición o instancia del particular presentada ante la autoridad administrativa.

En el caso particular, la instancia de la *parte actora* fue dirigida a tres autoridades del *Instituto*; como primera de ellas se menciona a la Junta Directiva demandada. Los sellos de recibido que contiene son de la Dirección General del *Instituto* y del Departamento de Nómina de Pensiones y Jubilaciones del *Instituto*.

El hecho de que la instancia de la *parte actora* no contenga el sello de recibido de la Junta Directiva del *Instituto*, no implica que esta autoridad colegiada desconociera la petición para contestarla; pues bajo el

principio de oficiosidad que rige en las actuaciones administrativas, las dependencias que forman parte del *Instituto* reciben la instancia y en ellas recae la obligación de ponerla a disposición de inmediato de la autoridad competente, para que sea quien resuelva y decida si otorga o niega lo peticionado.

De tal manera, no puede afirmarse que la Junta Directiva del *Instituto* no tuvo conocimiento de la instancia de la *parte actora* para estar en posibilidad de emitir respuesta a lo peticionado; dado que dos dependencias del *Instituto* fueron las que la recibieron y quienes, al advertir que también se dirige a la Junta Directiva del *Instituto*, debieron remitírsela de inmediato para que, como autoridad competente para resolver sobre modificaciones al pago de una pensión por jubilación, resolviera lo que en derecho corresponda.

Por otra parte, es de señalarse que aun cuando es verdad que la *Ley del Instituto del 2015* no prevé la figura negativa ficta, ello no significa que para el juicio contencioso administrativo no exista como una resolución susceptible de impugnarse.

En efecto, la tesis de jurisprudencia número 1/2020 emitida por el Pleno del *Tribunal Estatal*, en ninguna parte determina que no existe una resolución negativa ficta que pueda impugnarse ante esta instancia jurisdiccional, cuando la ley de la materia no la prevé ni regula; sino que claramente establece, conforme a la interpretación legal del numeral **45** de la abrogada Ley del Tribunal de lo Contencioso Administrativo del Estado de Baja California, que no se **configura** como resolución que de manera ficta niega lo solicitado, cuando transcurre el plazo que tiene la autoridad

para resolver la instancia o solicitud, sin la ley del materia no lo prevé así.

Esto es, el Pleno del *Tribunal Estatal* en dicha tesis de jurisprudencia, solo llega a la conclusión que cuando la ley de materia no prevé la figura de negativa ficta y transcurre el plazo que tiene para resolver la instancia o petición, se entiende que surge como una denegación tácita (resolución negativa ficta) cuando transcurran sesenta días naturales.

Así, en el caso de que la *Ley del Instituto del 2015*, si estableciera un plazo determinado para contestar la instancia o peticiones que versen sobre modificaciones del pago de pensiones a cargo del *Instituto*, sin indicar que surge la negativa ficta por falta de respuesta dentro de ese plazo, deben transcurrir sesenta días naturales para poder impugnarse ante este *Tribunal Estatal* como resolución negativa ficta.

Así pues, todos los argumentos de improcedencia resultan infundados e inoperantes; toda vez que sí existe y quedó demostrada la configuración de resolución negativa ficta atribuida su emisión a la Junta Directiva del *Instituto*, a partir de la instancia que la *parte actora* presentó con fechas veintinueve y treinta de octubre de dos mil veinticuatro, en las oficinas públicas de la Dirección General del *Instituto* y del Departamento de Nómina de Pensiones y Jubilaciones del *Instituto*.

ESTUDIO DE LA CONTROVERSIA

1.1 Planteamiento del problema.

Mediante instancia presentada en fechas veintinueve y treinta de octubre de dos mil veinticuatro, la *parte actora*

solicita, en particular a la Junta Directiva del *Instituto*, lo siguiente:

1. Que cesen las retenciones o descuentos a su pensión por los conceptos de «reserva técnica» y «servicio médico»;
2. Que le sean devueltos los importes por dichos conceptos a partir de uno de noviembre de dos mil diez, hasta la fecha en que cesen los descuentos; y
3. Que se realice el pago de actualizaciones e intereses que procedan conforme a la ley, derivado de las cantidades retenidas por los mismos descuentos.

La Junta Directiva del *Instituto* fue omisa en resolver dicha instancia, dentro del plazo de sesenta días naturales previsto en el artículo **62**, cuarto párrafo, de la *Ley del Tribunal*, generándose la existencia de la resolución de negativa ficta; tal como fue expuesto anteriormente.

La cuestión a dilucidar en esta controversia versa respecto a la legalidad de la resolución negativa ficta impugnada; esto es, sobre el derecho negado a la *parte actora* de las tres prestaciones reclamadas en su instancia; atendiendo a los motivos de inconformidad que en su contra se hicieron los escritos de demanda y de ampliación de demanda.

1.2 Es violatorio de derechos humanos los descuentos al pago de jubilación por conceptos de «reserva técnica» y «servicio médico»; y, como consecuencia, parcialmente fundadas las pretensiones reclamadas por la parte actora en su instancia.

En términos de lo previsto en el segundo enunciado del numeral **75** de la *Ley del Tribunal*, la autoridad demandada

en su escrito de contestación expresará los hechos y el derecho en que se apoye la resolución negativa ficta que se le reclama.

En el caso particular, fue el secretario técnico quien compareció a contestar la demanda en representación de la Junta Directiva del *Instituto* y, por tanto, quien expone los hechos y el derecho que apoya la negativa a que sean concedidas a favor de la *parte actora* las prestaciones reclamadas en la instancia no resuelta; aduciendo esencialmente lo siguiente:

- Que no puede exigírsele a la Junta Directiva del *Instituto* que aborde un tema de control de constitucionalidad e inaplicación de leyes, pues como autoridad administrativa no puede inaplicar leyes, bajo pena de incurrir en responsabilidad administrativa.

- Que, si bien es verdad, el concepto de «reserva técnica» fue abordado en la ejecutoria de la acción de inconstitucionalidad 17/2015, declarándose inconstitucional el cobro de ese concepto a los jubilados del *Instituto*; esa ejecutoria hace las veces de jurisprudencia y solo puede ser aplicadas por autoridades jurisdiccionales, no administrativas.

- Que el control constitucional concentrado solo está reservado para los jueces de distrito y el control constitucional difuso, como el que pretende la *parte actora* en la negativa ficta, solo está reservado para las autoridades jurisdiccionales.

- Que por ello la jurisprudencia que interpreta la *Ley del Instituto de 2015*, y que la *parte actora* pretende que se aplique a los preceptos legales de la *Ley del Instituto de 1970*

aplicados cuando se le concedió su pensión, no ha sido declarada inconstitucional y, por ende, no puede inaplicarse por la autoridad administrativa Junta Directiva del *Instituto*.

- Que la pensión de jubilación de la *parte actora* y los descuentos a la misma se encuentran fundamentados en la *Ley del Instituto de 1970*, pues se le otorgó el carácter de pensionada a partir del uno de noviembre de dos mil diez; sin que desde ésta última fecha y hasta el año en que presentó la demanda no cuestionara los descuentos efectuados en conceptos de «reserva técnica» y «servicio médico», según consta en las nóminas que firma de pago.

- Que *ad cautelam*, y para el caso de aplicarse la suplencia de la queja a favor de la *parte actora*, la solicitud de devolución de los descuentos efectuados desde que recibió el primer pago de su pensión y hasta la fecha en que hace la petición, veintinueve de octubre de dos mil veinticuatro, se encuentran prescritos en términos de lo establecido en el numeral **91** de la *Ley el Instituto de 1970*.

Ahora bien, como único motivo de inconformidad expuesto en la demanda, la *parte actora* expresa los siguientes argumentos:

«ÚNICO. La negativa ficta impugnada, viola en mi perjuicio los artículos 1, 123, Apartado A, fracción XXIX, y apartado B, fracción II, Constitucionales, 1, 8, 9, 24, y 25, de la Convención Americana de Derechos Humanos, pues trasgrede los derechos de igualdad y no discriminación en materia de seguridad social, así como los principios de previsión social y equidad, al omitir pronunciarse respecto de la solicitud presentada relativa al cese de retenciones por los referidos conceptos y a la devolución de las retenciones efectuadas por los mismos sobre mi pensión de jubilación.

Es por ello que solicito, de conformidad con la Jurisprudencia 2ª./J.16/2014 de la Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, visible en la página 984, Libro 5, abril de dos mil catorce, Tomo I, Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, de rubro CONTROL DIFUSO. SU EJERCICIO EN EL JUICIO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, que este Tribunal ejerza control difuso de constitucionalidad, a fin de que no se apliquen los artículos 16 y 25 de la Ley del ISSSTECALI, publicada en mil novecientos setenta, los cuales establecen descuentos a pensionados por concepto de *resera (sic)* técnica y servicios médicos reclamados.

Cabe precisar, que en la ejecutoria dictada por la Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, en el amparo en revisión 842/2018, determinó que las consideraciones establecidas en la sentencia dictada en la acción de inconstitucionalidad 19/2015, son aplicables de manera vinculante a los descuentos a las pensiones, por los conceptos de "53 SERVICIO MÉDICO" Y "76 RESERVA TÉCNICA" con fundamento en los artículos 16 y 25 de la Ley del ISSSTECALI, publicada en mil novecientos setenta, abrogada.

Estableciendo que en materia de seguridad social, se invalidaron las normas que exigían a los pensionados que habían laborado como docentes, la aportación mediante descuentos a la pensión para cubrir el seguro de enfermedades no profesionales y de maternidad, así como para la reserva técnica para régimen de pensiones y jubilaciones.

Que en el capítulo de efectos de la sentencia de la acción de inconstitucionalidad, se hizo extensiva la declaración de invalidez del artículo 7 de la Ley que Regula a los Trabajadores que refiere la fracción II, Apartado B, del artículo 99 de la Constitución Política del Estado Libre y Soberano de Baja California, en Materia de Seguridad Social, de conformidad con los artículos 73 y 41 de la Ley Reglamentaria de las Fracciones I y II del artículo 106 de la constitución federal.

Precisó, que el Tribunal Pleno determinó que el artículo 16, de la citada Ley es contrario al derecho a la igualdad y a la seguridad social, por exigir que los pensionados y pensionistas sigan aportado para financiar los servicios, pensiones y gastos de administración del plano de seguro social, mismo vicio de inconstitucionalidad que afecta al artículo 7 de la Ley que Regula a los Trabajadores que refiere la fracción II, Apartado B, del artículo 99 de la Constitución Política del Estado Libre y Soberano de Baja California.

Concluyó que en la norma impugnada existe un trato igual respecto de categorías distintas que no se encuentra justificado constitucionalmente, con independencia de que los porcentajes de descuentos sean distintos que los de los pensionados o pensionistas, trato desigual que no puede justificarse en los problemas financieros del régimen de seguridad social.

Asimismo estableció, que en los artículos 16 y 25, fracción I, la Ley abrogada también se regula un régimen de beneficio definido, al igual que en la Ley vigente analizada por el Tribunal Pleno, que en la primera de la citadas se exigen aportaciones a los pensionados, en igual porcentaje que en la vigente, por lo que no existe diferencia relevante entre ambos sistemas.

Que los descuentos a los pensionados en términos de la Ley abrogada vulneran el derecho a la seguridad social, de conformidad con el criterio vinculante establecido, conforme al cual, en este tipo de sistemas pensionarios no están constitucionalmente permitidos los descuentos a los pensionados o pensionistas para contribuir a las prestaciones de seguridad social, sin que el contenido o finalidad de la Ley pueda modificar esa conclusión.

Destacó que la diferencia entre trabajador activo y pensionados se hicieron consistir en que los primeros perciben un salario por un trabajo personal subordinado, tienen potencialidad de ascenso por escalafón, suman años por antigüedad y tienen la expectativa de derecho de que cuando se cubran los requisitos por edad y

tiempo de cotización pueda acceder a una jubilación; características que no tienen los pensionados.

Por lo que se fijó con el carácter de vinculante el criterio de que no esta autorizado ningún descuento a las pensiones regidas por las leyes referidas, por los aludidos conceptos, determinando que los artículos 16 y 25 de la Ley del ISSSTECALI, publicada en mil novecientos setenta, 7 de la Ley que Regula a los Trabajadores que refiere la fracción II, Apartado B, del artículo 99 de la Constitución Política del Estado Libre y Soberano de Baja California, 9 de la Ley que Regula a los Trabajadores que refiere la fracción I, Apartado B, del artículo 99 de la Constitución Política del Estado Libre y Soberano de Baja California, en materia de Seguridad Social; son contrarios a los derechos a la igualdad y no discriminación, reconocidos en el artículo 1, y a la seguridad social, previsto en los artículos 116, fracción VI; 123, apartado A, fracción XXIX, y apartado B, fracción XI, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Con apoyo en lo antes expuesto, solicito que en ejercicio de la facultad de control difuso, se determine la inaplicación de la suscrita de los artículos citados en el párrafo que antecede, y en consecuencia se condene a la demandada, a que me devuelva las retenciones efectuadas por dichos conceptos a partir del uno de noviembre de dos mil diez, hasta la fecha en que cesen los descuentos.

Es pertinente aclarar que el criterio sostenido por la Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, en la jurisprudencia 2ª./39/2018, publicada en la página 1625, Libro 54, mayo de 2018, Tomo II, Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, registro digital 2016823, de rubro JUBILADOS Y PENSIONADOS DEL INSTITUTO MEXICANO DEL SEGURO SOCIAL. EL PLAZO DE PRESCRIPCIÓN PARA RECLAMAR LOS MONTOS VENCIDOS DE PENSIONES O SUS DIFERENCIAS SE INTERRUMPE CON LA PRESENTACIÓN DE LA SOLICITUD CORRESPONDIENTE. Es aplicable en las controversias relativas al reclamo de pago de pensiones vencidas o de sus diferencias.

NO resulta aplicable en la especie, en razón de que, además de interpretar disposiciones legales distintas a las aplicables en el presente juicio, lo que la suscrita reclama es, además del cese de las retenciones, la devolución de las cantidades que forman parte de mi patrimonio, al ser integrantes de mi jubilación, y que indebidamente fueron retenidas por las demandadas.

Derecho que es imprescriptible de conformidad con lo dispuesto en el artículo 91 de la Ley del ISSTECAL, publicada en mil novecientos setenta y 91, de la Ley del ISSTECALI, publicada en diecisiete de febrero de dos mil quince, de subsecuente inserción, preceptos legales que coinciden al establecer que el derecho a la jubilación es imprescriptible.

De ahí que al reclamar la devolución de las cantidades que indebidamente la demandada retuvo de mi jubilación, estoy reclamando el pago íntegro de la cantidad de mi jubilación, que indebidamente fue retenido por la autoridad, importe que no constituye pensiones caídas, indemnización global, ni una prestación en dinero a cargo del instituto, sino la devolución de una cantidad que forma parte del patrimonio de la suscrita como parte integrante de mi jubilación, y que me fue indebidamente retenida.

Ley de ISSSTECALI, publicada en mi novecientos setenta.

ARTICULO 91.- El derecho a la jubilación y a la pensión es imprescriptible. Las pensiones caídas, las indemnizaciones globales y cualquier prestación en dinero a cargo del Instituto que no se reclame dentro de los tres años siguientes a la fecha en que hubieren sido exigibles, prescribirán a favor del Instituto.

Ley de ISSSTECALI, publicada el diecisiete de febrero de dos mil quince.

ARTICULO 90.- El derecho a la jubilación y a la pensión es imprescriptible. Las pensiones caídas, las indemnizaciones globales y cualquier prestación en dinero a cargo del Instituto que no se reclame dentro de los tres años siguientes a la fecha en que hubieren sido exigibles, prescribirán a favor del Instituto.»

Los argumentos antes transcritos son parcialmente fundados y operantes; por lo siguiente:

La *parte actora* en el hecho número 1 de la demanda, afirma que tiene el carácter de pensionada y jubilada a partir del día uno de noviembre de dos mil diez. En el escrito de contestación a la demanda correspondiente a la Junta Directiva del *Instituto*, se contesta que ese hecho es cierto.

No obstante que no existe controversia sobre la fecha a partir de la cual la *parte actora* fue pensionada, a foja 0382 de autos del presente juicio obra constancia expedida por el jefe del Departamento de Nómina de Pensiones y Jubilaciones del *Instituto*, de fecha quince de agosto de dos mil veinticinco; en la cual se indica que la *parte actora* fue dada de alta en la nómina de pensiones y jubilaciones a partir del uno de noviembre de dos mil diez.

Por lo tanto, en términos de lo previsto en el artículo noveno transitorio⁶ de la *Ley del Instituto de 2015*, le resultan aplicables a las pretensiones reclamadas por la *parte actora* los preceptos legales de la *Ley del Instituto de 1970*; dado que las cantidades por conceptos de «reserva técnica» y «servicio médico» comenzaron a descontarse o deducirse de su pensión por jubilación bajo la vigencia de esa última ley.

Ahora bien, el artículo **16**, último párrafo, de la *Ley del Instituto de 1970* determina, en relación al descuento del concepto de «reserva técnica» lo siguiente:

«Los pensionistas cubrirán al Instituto, previo descuento que se realice, el 1% de la pensión que disfrute destinada a constituir la reserva técnica prevista en el Artículo 129 para el régimen de

⁶ NOVENO. - Todos aquellos jubilados o pensionados que a la fecha de entrada en vigor del presente decreto tengan ese carácter, le será aplicable la norma vigente al momento en que obtuvieron dicho beneficio.

pensiones y jubilaciones.»

En el mismo sentido, el numeral **16**, penúltimo párrafo, de la *Ley del Instituto de 2015*, establece sobre el descuento del concepto de «reserva técnica» lo siguiente:

«Los pensionados y pensionistas cubrirán al Instituto, previo descuento que se realice, un porcentaje de su pensión que disfrute destinada a constituir la reserva técnica prevista en el Artículo 126 para el régimen de pensiones y jubilaciones.»

La *parte actora* en sus motivos de inconformidad precisó que el tema de las aportaciones a la «reserva técnica» fue resuelto por la Suprema Corte de Justicia de la Nación en la acción firme de inconstitucionalidad 19/2015.

De la revisión hecha por la suscrita juzgadora a la sentencia de la acción de constitucionalidad 19/2015⁷, se observa que en ella fueron materia de impugnación diversos preceptos de la *Ley del Instituto de 2015*.

En la misma sentencia de la acción de constitucionalidad no existe determinación del alto tribunal en el sentido de que, por analogía, identidad o similitud, también es inconstitucional el mismo artículo [**16**, último párrafo] de la *Ley del Instituto de 1970*, que refiere al descuento de «reserva técnica».

Cabe señalar que las atribuciones de este órgano jurisdiccional, conforme a su naturaleza jurídica, únicamente son atinentes a verificar si una resolución o acto administrativo se encuentra dentro de los parámetros de la ley que lo regula (control de legalidad), en términos de los dispuesto en los artículos **1**, **107** y **108** de la *Ley del Tribunal*.

⁷ Consultable en la página de internet de la Suprema Corte de Justicia de la Nación. <https://www2.scjn.gob.mx/IndicesCCAI/ControversiasConstitucionalespub/AlnconstitucionalidadResueltas.aspx>

En ese sentido, no existe la posibilidad en el juicio contencioso administrativo de emitir pronunciamiento sobre la constitucionalidad de leyes, esto es, ejercer un control concentrado de constitucionalidad, pues esta facultad se encuentra reservada exclusivamente para los órganos del Poder Judicial de la Federación.

Así pues, **no** puede este órgano jurisdiccional extender el beneficio de la declaratoria de inconstitucionalidad de un precepto legal, como sustento para declarar la nulidad de un acto o resolución por la aplicación de una disposición legal similar o idéntica de diversa ley, dado que ello implicaría la declaración de su inconstitucionalidad y lo cual, como fue antes expuesto, no puede ejercerse por este *Tribunal Estatal*.

Sin perjuicio de lo anterior, es de mencionarse que el ejercicio del control difuso a cargo de este *Tribunal Estatal*⁸, para considerar que no resulta aplicable un precepto legal al acto o resolución impugnada, es menester advertir que es violatorio de derechos humanos.

En el caso de estudio, la suscrita juzgadora advierte que el descuento en concepto de «reserva técnica» al pago de la pensión que recibe la *parte actora*, sustentado en lo dispuesto en el artículo **16**, último párrafo, de la *Ley del Instituto de 1970*, resulta violatorio a derecho humano de segunda generación -derecho a la seguridad social-, esencialmente, porque subsiste una condición de

⁸ Conforme a lo dispuesto en los artículos **1** y **133** de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y atendiendo al contenido de la tesis de jurisprudencia intitulada: CONTROL DIFUSO. SU EJERCICIO EN EL JUICIO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. Registro digital: 2006186. Instancia: Segunda Sala. Décima Época. Materias(s): Común, Administrativa. Tesis: 2a./J. 16/2014 (10a.). Fuente: Gaceta del Semanario Judicial de la Federación. Libro 5, Abril de 2014, Tomo I, página 984. Tipo: Jurisprudencia.

desigualdad frente a aquéllos trabajadores, también pensionados, que sí les resulta inaplicable un precepto legal de la misma naturaleza previsto en la vigente *Ley del Instituto de 2015*.

Lo anterior se explica de la siguiente manera.

Como fue expuesto, en la acción de inconstitucionalidad 19/2015, el Pleno del alto tribunal declaró la invalidez del artículo **16** de la *Ley del Instituto de 2015*, en específico, los párrafos que aluden al descuento de un porcentaje de la pensión que disfrutaban los pensionados y pensionistas destinado a la «reserva técnica». A su vez, declaró la invalidez del numeral **7**, fracción II, de la Ley que Regula a los Trabajadores que refiere la Fracción II, Apartado B, del artículo 99 de la Constitución Política del Estado Libre y Soberano de Baja California, en Materia de Seguridad Social; precepto legal que alude al descuento del 1% realizado a la pensión que reciben los pensionados y pensionistas y destinado para la «reserva técnica».

Derivado de dicha acción de inconstitucional, el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación emitió una tesis de jurisprudencia⁹ en la cual dispuso que se vulnera el derecho de igualdad en materia de seguridad social y los principios de previsión social y equidad, al obligar a los pensionados y pensionistas, al igual que a los trabajadores en activo, a aportar un porcentaje de sus respectivas

⁹ APORTACIONES DE SEGURIDAD SOCIAL. EL ARTÍCULO 16, PÁRRAFOS TERCERO Y CUARTO, DE LA LEY DEL INSTITUTO DE SEGURIDAD Y SERVICIOS SOCIALES DE LOS TRABAJADORES DEL GOBIERNO Y MUNICIPIOS DEL ESTADO DE BAJA CALIFORNIA, AL PREVER LA OBLIGACIÓN DE LOS PENSIONADOS Y PENSIONISTAS DE CUBRIR UN PORCENTAJE DE SU PENSIÓN PARA SUFRAGAR GASTOS DE SEGURIDAD SOCIAL, TRANSGREDE LOS ARTÍCULOS 1o. Y 123 DE LA CONSTITUCIÓN FEDERAL. Registro digital: 2012803. Instancia: Pleno. Décima Época. Materias(s): Constitucional, Laboral. Tesis: P./J. 27/2016 (10a.). Fuente: Gaceta del Semanario Judicial de la Federación. Libro 35, Octubre de 2016, Tomo I, página 66. Tipo: Jurisprudencia.

percepciones a efecto de cubrir el monto de las prestaciones establecidas en la referida ley y los gastos de administración correspondientes, toda vez que la obligación se impone a categorías de trabajadores diversas, cuyas características y prerrogativas son distintas pues, a diferencia de los pensionados y pensionistas, los trabajadores en activo perciben un salario y poseen determinadas expectativas de derecho, entre las cuales se encuentra la jubilación, mientras que el ingreso del pensionado depende de lo fijado por la ley y de los índices establecidos para su actualización, sin que subsistan los elementos que componen una relación de trabajo subordinada.

Ahora bien, tratándose de la cuantificación de las pensiones a cargo del *Instituto*, necesariamente debe imperar la equidad y justicia distributiva, esto es, brindar el mismo trato a pensionados sin colocarlos en desventaja o desigualdad, independientemente de que algunos de ellos les resulten aplicables preceptos de la *Ley del Instituto de 1970*, y a otros les sea aplicable normas de la *Ley del Instituto de 2015*.

En ese sentido, resulta indudable que el *Instituto* únicamente efectúa el descuento del 1% en concepto de «reserva técnica» a aquéllos trabajadores pensionados, como lo es la *parte actora*, que obtuvieron el derecho a recibir su pensión bajo la vigencia de la *Ley del Instituto de 1970*; mientras que, a los trabajadores pensionados que le es aplicable la *Ley del Instituto de 2015*, ya no tiene permitido hacerles descuento por ese mismo concepto, por virtud de que el precepto legal que le daba sustento fue declarado inválido por el alto tribunal en la acción de

inconstitucionalidad 19/2015.

La Corte Interamericana de Derechos Humanos, en casos contenciosos y opiniones consultivas, se ha pronunciado sobre aspectos generales vinculados al alcance del principio de igualdad, considerándolo como un principio básico y general de la protección de los derechos humanos. En ese sentido, en la Opinión Consultiva OC-4/84, de 19 de enero de 1984. Serie A No. 4, se ha expuesto lo siguiente:

«La noción de igualdad se desprende directamente de la unidad de naturaleza del género humano y es inseparable de la dignidad esencial de la persona, frente a la cual es incompatible toda situación que, por considerar superior a un determinado grupo, conduzca a tratarlo con privilegio; o que, a la inversa, por considerarlo inferior, lo trate con hostilidad o de cualquier forma lo discrimine del goce de derechos que sí se reconocen a quienes no se consideran incursos en tal situación de inferioridad. No es admisible crear diferencias de tratamiento entre seres humanos que no se correspondan con su única e idéntica naturaleza.»¹⁰

Así, atendiendo al principio de igualdad, como elemento constitutivo relacionado con la protección de los derechos humanos, para el presente asunto se considera que resulta aplicable el criterio y las consideraciones expresadas por el alto tribunal en la acción de inconstitucional 19/2015, de subsecuente inserción; en la medida de que, si bien es cierto, versa sobre la invalidez de una norma que no resulta aplicable a la pensión por jubilación de la *parte actora*, también lo es que se alude a la existencia de una situación desigual en el descuento del monto de pensiones, respecto

¹⁰ Extracto expuesto en el Cuadernillo de Jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos N° 14: Igualdad y no Discriminación. Consultable en el enlace de internet: <https://www.corteidh.or.cr/sitios/libros/todos/docs/cuadernillo22.pdf>

de categorías distintas que no se encuentra justificado constitucionalmente.

En lo conducente, se expone lo siguiente:

«[...]Al resolver la acción de inconstitucionalidad 101/2014, este Tribunal Pleno determinó que el descuento de montos de las pensiones que corresponden a los pensionados para el mantenimiento del fondo de pensiones es inconstitucional ya que genera una situación desigual entre el trabajador en activo y el pensionado.

[...]

Esta distinción no modifica el análisis de igualdad a realizar, toda vez que ambas categorías están constituidas por beneficiarios que tienen el derecho a recibir una pensión en términos de ley por el simple hecho de que el trabajador realizó las aportaciones correspondientes al régimen de pensiones. Por tanto, se entiende que el reclamo aplica para los beneficiarios de una pensión, independientemente de si se trata del trabajador jubilado directamente o de alguno de sus beneficiarios.

Desde esta perspectiva, los pensionados o pensionistas se encuentran en situaciones distintas a los trabajadores en activo y no existe una justificación constitucional que permita que a estos individuos que se encuentran en situaciones distintas se les trate de la misma manera, cobrándoles para el pago de sus mismas pensiones.

El artículo 1º de la Constitución, en sus párrafos primero y quinto, establecen el principio de igualdad y no discriminación el cual, para ser limitado o configurado por parte del legislador mediante la generación de un trato desigual para personas iguales o igual para personas desiguales, tienen que encontrar una justificación constitucionalmente legítima, en especial cuando la distinción entre tipos de sujetos es realizada por la misma Constitución, como en el caso ya analizado del artículo 123. Sin embargo, este Tribunal considera que esta justificación no se encuentra en la Constitución

Federal, ni es posible desprenderla de las convenciones aplicables al caso que se analiza.

[...]

La norma reclamada aplica deducciones tanto a los trabajadores en activo que a los pensionados o pensionistas, por lo que existe un trato igual respecto de categorías distintas que no se encuentra justificado constitucionalmente, independientemente de que los porcentajes de descuento a trabajadores sean distintos que los de los pensionados o pensionistas. El problema de constitucionalidad planteado reside en que se pretenda hacer descuentos a los pensionados y pensionistas y no propiamente el monto de los descuentos que se llevan a cabo.

Los pensionados aportaron durante toda su vida para recibir un beneficio en forma de una pensión por retiro, razón por la cual no es posible exigir que sigan contribuyendo al fondo de retiro u otros servicios, tal y como lo hacían cuando tenían el estatus de trabajadores. La circunstancia de establecer la obligación a los pensionados o pensionistas de contribuir al propio sistema de pensiones va en contra la racionalidad del sistema de retiro por beneficio definido que consiste en aportar para recibir una pensión definida en el momento del retiro.

[...]

De este modo, al existir una clara diferencia entre trabajadores en activo y los pensionados/pensionistas y no encontrarse una justificación constitucionalmente legítima para un trato que no reconozca esta diferencia, este Tribunal considera que este concepto de invalidez es fundado y, por tanto, debe declararse la invalidez del párrafo tercero y párrafo cuarto de la Ley del Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores del Gobierno y Municipios del Estado de Baja California,[...]»

Cabe señalar que la aplicación al presente asunto de las consideraciones antes reproducidas no significa que este órgano jurisdiccional determine y resuelva la invalidez del numeral **16**, último párrafo, de la *Ley del Instituto de 1970*,

dado que solo sirven de sustento para evidenciar la existencia del trato desigual para personas que se encuentran en la misma circunstancia, sin tenerse una justificación legítima que permita hacerlo.

Sirve de apoyo a lo anterior, la tesis aislada emitida por la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, que a continuación se transcribe:

JURISPRUDENCIA. AL TENER ESE CARÁCTER LAS CONSIDERACIONES EXPRESADAS EN LAS ACCIONES DE INCONSTITUCIONALIDAD Y CONTROVERSIAS CONSTITUCIONALES, SU APLICACIÓN NO VULNERA EL PRINCIPIO DE IRRETROACTIVIDAD.

El Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación estableció en la tesis P./J. 145/2000 que la aplicación de la jurisprudencia no viola la garantía de irretroactividad de la ley porque no constituye una norma jurídica de carácter general, aunque en ocasiones llene las lagunas de la ley, sino que se trata de la interpretación que de ella hacen los tribunales federales, sin que constituya una norma jurídica nueva equiparable a la ley con las características de generalidad, obligatoriedad y abstracción. Asimismo, la Primera Sala de este Alto Tribunal determinó en la tesis 1a./J. 2/2004 que las consideraciones que sustentan los puntos resolutive en las controversias constitucionales y acciones de inconstitucionalidad, tienen la misma naturaleza jurídica de la jurisprudencia y, en esa medida, es obligatorio acatar el contenido de dichas consideraciones. En esa tesitura, el hecho de que en los resolutive de una acción de inconstitucionalidad se haya declarado la invalidez de la disposición impugnada, y que dicha declaratoria tenga efectos generales, no significa que las consideraciones que la sustentan se equiparen a una norma legal, en virtud de que si bien es jurídicamente factible resolver con base en las razones y fundamentos expresados al fallar la referida acción de inconstitucionalidad, ya que aquéllas se equiparan a la jurisprudencia, su aplicación no vulnera el principio de irretroactividad y, por ende, no existe impedimento jurídico alguno

para resolver con base en el criterio y consideraciones expresados al fallar una acción de inconstitucionalidad o una controversia constitucional, aun cuando la disposición impugnada se haya aplicado con anterioridad a que éstas hayan sido resueltas.

Amparo en revisión 2425/2003. Víctor Menéndez Reyes. 3 de marzo de 2004. Cinco votos. Ponente: Juan N. Silva Meza. Secretario: Pedro Arroyo Soto.

Nota: Las tesis P./J. 145/2000 y 1a./J. 2/2004 citadas, aparecen publicadas en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, Tomo XII, diciembre de 2000, página 16, con el rubro: "JURISPRUDENCIA. SU APLICACIÓN NO VIOLA LA GARANTÍA DE IRRETROACTIVIDAD DE LA LEY." y Tomo XIX, marzo de 2004, página 130, con el rubro: "JURISPRUDENCIA. TIENEN ESE CARÁCTER LAS RAZONES CONTENIDAS EN LOS CONSIDERANDOS QUE FUNDEN LOS RESOLUTIVOS DE LAS SENTENCIAS EN CONTROVERSIAS CONSTITUCIONALES Y ACCIONES DE INCONSTITUCIONALIDAD, POR LO QUE SON OBLIGATORIAS PARA LOS TRIBUNALES COLEGIADOS DE CIRCUITO EN TÉRMINOS DEL ACUERDO GENERAL 5/2001 DEL PLENO DE LA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN.", respectivamente.

Registro digital: 181536. Instancia: Primera Sala. Novena Época. Materias(s): Constitucional. Tesis: 1a. LI/2004. Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Tomo XIX, Mayo de 2004, página 513. Tipo: Aislada.

Así pues, la aplicación del artículo **16**, último párrafo, de la *Ley del Instituto de 1970*, resulta violatoria del derecho humano de seguridad social y al principio de igualdad, en virtud de que sólo a la *parte actora* y los demás trabajadores que se pensionaron bajo la vigencia de dicha ley, se les efectúa el descuento 1% de su pensión que reciben de forma mensual para destinarse una «reserva técnica»; prevaleciendo con dicha medida una desigualdad notoria con los trabajadores pensionados bajo la vigencia de la *Ley*

del Instituto de 2015; pues éstos, por gozar de la misma calidad y estatus, ya no están obligados a aportar un porcentaje su pensión a esa misma «reserva técnica».

Ahora bien, en relación al descuento a la pensión por jubilación respecto al concepto de «servicio médico», para evitar repeticiones queda claro que la acción de inconstitucional 19/2015, fijó como criterio vinculante que en el sistema de beneficio definido del plan de seguro social destinado a los trabajadores del gobierno y municipios de Baja California, no está justificado constitucionalmente que los pensionados y pensionistas sigan aportando en cualquier monto para el sostenimiento de las prestaciones de seguridad social.

Dicho criterio fue absoluto y no distinguió otras características del sistema, como los montos de las prestaciones otorgadas o la proporcionalidad de las aportaciones frente a las necesidades del sistema.

En el caso de análisis, el artículo **25**, fracción I, de la Ley del Instituto de 1970, establece lo siguiente:

«Artículo 25.- La cuota del seguro de enfermedades no profesionales y de maternidad que establece este capítulo en favor del pensionista y familiares derechohabientes, se cubrirá en la siguiente forma:

I.- 4% a cargo del pensionista, sobre la pensión que disfrute y cuyo descuento será hecho por el Instituto;»

Como se advierte de dicho precepto legal transcrito, se impone al pensionista la obligación de aportar el cuatro por ciento de la pensión que disfruta para cubrir el seguro de enfermedades no profesionales y de maternidad [gasto de seguridad social].

Ahora bien, derivado de la antes mencionada acción de inconstitucionalidad, surgió la tesis de jurisprudencia P./J. 27/2016 (10a.), del Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación; de subsecuente inserción:

APORTACIONES DE SEGURIDAD SOCIAL. EL ARTÍCULO 16, PÁRRAFOS TERCERO Y CUARTO, DE LA LEY DEL INSTITUTO DE SEGURIDAD Y SERVICIOS SOCIALES DE LOS TRABAJADORES DEL GOBIERNO Y MUNICIPIOS DEL ESTADO DE BAJA CALIFORNIA, AL PREVER LA OBLIGACIÓN DE LOS PENSIONADOS Y PENSIONISTAS DE CUBRIR UN PORCENTAJE DE SU PENSIÓN PARA SUFRAGAR GASTOS DE SEGURIDAD SOCIAL, TRANSGREDE LOS ARTÍCULOS 1o. Y 123 DE LA CONSTITUCIÓN FEDERAL.

El artículo 16, párrafos tercero y cuarto, de la Ley del Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores del Gobierno y Municipios del Estado de Baja California, transgrede los artículos 1o. y 123, apartado B, fracción XI, inciso a), de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, debido a que vulnera el derecho de igualdad en materia de seguridad social y los principios de previsión social y equidad, al obligar a los pensionados y pensionistas, al igual que a los trabajadores en activo, a aportar un porcentaje de sus respectivas percepciones a efecto de cubrir el monto de las prestaciones establecidas en la referida ley y los gastos de administración correspondientes, toda vez que la obligación se impone a categorías de trabajadores diversas, cuyas características y prerrogativas son distintas pues, a diferencia de los pensionados y pensionistas, los trabajadores en activo perciben un salario y poseen determinadas expectativas de derecho, entre las cuales se encuentra la jubilación, mientras que el ingreso del pensionado depende de lo fijado por la ley y de los índices establecidos para su actualización, sin que subsistan los elementos que componen una relación de trabajo subordinada. Es así que al desvirtuar el carácter solidario del sistema de retiro, además de vulnerar el derecho de igualdad, la referida obligación resulta contraria a la racionalidad del propio sistema.

Acción de inconstitucionalidad 19/2015. Comisión Nacional de los Derechos Humanos. 27 de octubre de 2015. Unanimidad de once votos en relación con el sentido de la sentencia; mayoría de ocho votos respecto del criterio contenido en esta tesis de los Ministros José Ramón Cossío Díaz, Margarita Beatriz Luna Ramos con salvedades, Arturo Zaldívar Lelo de Larrea, Jorge Mario Pardo Rebolledo, Juan N. Silva Meza, Eduardo Medina Mora I., Olga Sánchez Cordero de García Villegas y Luis María Aguilar Morales. Los Ministros Alfredo Gutiérrez Ortiz Mena y José Fernando Franco González Salas formularon voto concurrente; y Alberto Pérez Dayán se pronunció por un argumento de falta de razonabilidad. Ponente: Eduardo Medina Mora I. Secretario: Etienne Luquet Farías.

El Tribunal Pleno, el veintidós de septiembre en curso, aprobó, con el número 27/2016 (10a.), la tesis jurisprudencial que antecede. Ciudad de México, a veintidós de septiembre de dos mil dieciséis.

Nota: Esta tesis jurisprudencial se refiere a las razones aprobadas por once votos, contenidas en la sentencia dictada en la acción de inconstitucionalidad 19/2015, publicada en el Semanario Judicial de la Federación del viernes 19 de febrero de 2016 a las 10:15 horas y en la Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Décima Época, Libro 27, Tomo I, febrero de 2016, página 165 y, por ende, se considera de aplicación obligatoria a partir del lunes 22 de febrero de 2016.

Por ejecutoria del 14 de noviembre de 2018, la Segunda Sala declaró inexistente la contradicción de tesis 161/2018 derivada de la denuncia de la que fue objeto el criterio contenido en esta tesis, al estimarse que no son discrepantes los criterios materia de la denuncia respectiva.

Esta tesis se publicó el viernes 14 de octubre de 2016 a las 10:24 horas en el Semanario Judicial de la Federación y, por ende, se considera de aplicación obligatoria a partir del lunes 17 de octubre de 2016, para los efectos previstos en el punto séptimo del Acuerdo General Plenario 19/2013.

Registro digital: 2012803. Instancia: Pleno. Décima Época.

Materias(s): Constitucional, Laboral. Tesis: P./J. 27/2016 (10a.).

Fuente: Gaceta del Semanario Judicial de la Federación. Libro 35, Octubre de 2016, Tomo I, página 66. Tipo: Jurisprudencia.

Al igual que los argumentos que dan sustento a dicha tesis de jurisprudencia, los descuentos a los pensionistas, en términos de la transcrita fracción I del artículo **25** de la *Ley del Instituto de 1970*, también vulneran el derecho humano a la seguridad social.

En efecto, de acuerdo con las consideraciones sostenidas por el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, al resolver la acción de inconstitucionalidad 19/2015, debe reiterarse que los descuentos a los pensionistas en términos del citado precepto legal vulneran el derecho a la seguridad social, de conformidad con el criterio vinculante establecido en esta materia, sin que sea necesario agregar algún razonamiento o consideración distinta a las que ya fueron abordadas en tal decisión, ni analizar en sus propios méritos la citada ley.

Lo anterior es así, pues conforme al criterio vinculante, en este tipo de sistemas pensionarios no están constitucionalmente permitidos los descuentos a los pensionados o pensionistas para contribuir a las prestaciones de seguridad social, sin que el contenido o finalidad de la ley puedan modificar esa conclusión.

Cabe mencionar que no es viable considerar los problemas de financiamiento que tiene el *Instituto* para negar el derecho a dejar efectuarse los descuentos al pago de la pensión; pues como se menciona en la acción de inconstitucionalidad, éstos no justifican la obligación a cargo de los pensionados y pensionistas de pagar cuotas o soportar descuentos en su pensión a fin de cubrir los servicios y

prestaciones para los cuales ya cotizaron como trabajadores en activo.

Por las razones expuestas, la aplicación del artículo **25**, fracción I, de la *Ley del Instituto de 1970*, resulta violatoria también de derechos humanos y, por tanto, son fundados los argumentos de motivo de inconformidad de la *parte actora*; dado que para la solución del presente asunto relativo al descuento de cuotas en concepto de «servicio médico», son vinculantes y aplicables las consideraciones que fundan los resolutivos de la acción de inconstitucionalidad 19/2015, de manera que el descuento reclamado resulta fundado en normas generales que establecen una medida contraria a los derechos a la igualdad y a la seguridad social.

En consecuencia, resulta procedente la pretensión reclamada a la Junta Directiva del *Instituto*; en cuanto a dejar de aplicar el descuento mensual del 4% a la pensión que recibe la *parte actora* en concepto de «servicio médico».

Para sostener lo anterior, resulta aplicable por analogía la tesis de jurisprudencia transcrita a continuación.

DESCUENTO DE LA CUOTA DEL SEGURO DE ENFERMEDADES NO PROFESIONALES Y DE MATERNIDAD A LOS PENSIONADOS O PENSIONISTAS. EL PREVISTO EN EL ARTÍCULO 25, FRACCIÓN I, DE LA LEY DEL INSTITUTO DE SEGURIDAD Y SERVICIOS SOCIALES DE LOS TRABAJADORES DEL ESTADO DE SONORA, VULNERA EL DERECHO A LA SEGURIDAD SOCIAL [APLICACIÓN DE LA JURISPRUDENCIA TEMÁTICA P./J. 27/2016 (10a.)].

La tesis de jurisprudencia mencionada, del Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, derivada de la acción de inconstitucionalidad 19/2015, resulta aplicable al caso y, por ende, constituye jurisprudencia temática y vinculante para determinar

que el descuento del siete por ciento a los pensionados o pensionistas, como cuota del seguro de enfermedades no profesionales y de maternidad, en términos de la fracción I del artículo 25 de la Ley del Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores del Estado de Sonora, vulnera el derecho a la seguridad social, ya que dicha norma local, conforme al criterio del Alto Tribunal, establece una medida contraria a los derechos a la igualdad y no discriminación, reconocidos en el artículo 1o., y a la seguridad social, previsto en los artículos 116, fracción VI y 123, apartados A, fracción XXIX y B, fracción XI, de la Constitución Federal, al no estar constitucionalmente permitidos los descuentos a los pensionados para contribuir a las prestaciones de seguridad social, a las cuales ya cotizaron como trabajadores en activo, por lo que debe cesar su aplicación por parte de la autoridad administrativa.

PRIMER TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIAS PENAL Y ADMINISTRATIVA DEL QUINTO CIRCUITO.

Suprema Corte de Justicia de la Nación; Registro digital: 2022745; Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito; Décima Época; Materias(s): Constitucional, Administrativa; Tesis: V.1o.P.A. J/2 A (10a.; Fuente: Gaceta del Semanario Judicial de la Federación. Libro 83, Febrero de 2021, Tomo III, página 2686; Tipo: Jurisprudencia.»

Efectos de la nulidad de la resolución negativa ficta.

Al determinarse que los descuentos efectuados al pago de pensión de la *parte actora* por conceptos de «reserva técnica» y «servicio médico», son contrarios al derecho a la igualdad y a la seguridad social; lo conducente es pronunciarse sobre las pretensiones que fueron reclamadas por la *parte actora* en su instancia. En ese sentido, se resuelve lo siguiente:

1. Resulta procedente la pretensión reclamada a la Junta Directiva del *Instituto*; en cuanto a dejar de aplicar los

descuentos mensuales del 1% y 4% a la pensión que recibe la *parte actora* en conceptos de «reserva técnica» y «servicio médico», respectivamente.

2. Resulta procedente la pretensión reclamada a la Junta Directiva del *Instituto*; únicamente en relación a la devolución de las cantidades descontadas a la pensión por jubilación de la *parte actora* por los conceptos de «reserva técnica» y «servicio médico», que fueron hechas desde las fechas de presentación de la instancia, veintinueve y treinta de octubre de dos mil veinticuatro, hasta el momento en que la Junta Directiva del *Instituto* emita la determinación de dejar de aplicarse.

Se determina que no es procedente el reclamo de la devolución de las cantidades descontadas en concepto «reserva técnica», desde la fecha en que fue dada de alta en la nómina de pensiones –uno de noviembre de dos mil diez- hasta antes de las fechas de presentación de la instancia; pues desde el año en que obtuvo el beneficio de la pensión (dos mil diez) no existió inconformidad en contra de la aplicación de los numeral **16**, último párrafo, y **25**, fracción I; ambos de la *Ley del Instituto de 1970*, ni aún oposición en el sentido de que los descuentos por esos conceptos a su pensión resultaran lesivos a sus derechos.

Sirve de apoyo a lo anterior, y aplicable por analogía al presente asunto, la tesis de jurisprudencia de subsecuente inserción:

PENSIONADOS O JUBILADOS. LOS EFECTOS DE LA SENTENCIA QUE LES OTORGA LA PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL RESPECTO DEL ARTÍCULO 25, FRACCIÓN I, DE LA LEY DEL INSTITUTO DE SEGURIDAD Y SERVICIOS SOCIALES DE LOS TRABAJADORES DEL ESTADO DE

SONORA, DEBEN ACOTARSE A LA DEVOLUCIÓN DE LAS CANTIDADES DESCONTADAS A PARTIR DEL ACTO DE APLICACIÓN QUE MOTIVÓ LA PROMOCIÓN DEL JUICIO DE AMPARO.

Este Pleno del Quinto Circuito, en sesión celebrada el 27 de agosto de 2014, resolvió la contradicción de tesis 3/2013, de la que derivaron las jurisprudencias PC.V. J/2 A (10a.) y PC.V. J/1 A (10a.), en las que determinó, entre otras cosas, que los efectos del amparo contra normas generales heteroaplicativas, como lo es el artículo 60 Bis B de la Ley del Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores del Estado de Sonora, comprenden únicamente la devolución de las cantidades enteradas, retenidas o descontadas desde el acto de aplicación que motivó la promoción del juicio, y las subsecuentes, sin que puedan hacerse extensivos a los actos previos. Pues bien, tales consideraciones sirven de apoyo para determinar que los efectos de la concesión de la protección constitucional respecto del artículo 25, fracción I, de la ley citada, que prevé un descuento a los pensionados y jubilados del Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores del Estado de Sonora (ISSSTESON) por concepto de cuota de seguro de enfermedades no profesionales y de maternidad, consistente en la devolución de los descuentos realizados a los pensionados y jubilados por ese concepto debe comprender, únicamente, a partir del acto de aplicación que motivó la promoción del juicio de amparo, el cual no necesariamente lo constituye aquel en el que cronológicamente se aplicó por primera vez a los quejosos el precepto tildado de inconstitucional, sino aquel respecto del que tuvieron conocimiento de que se materializó en su perjuicio la hipótesis prevista en la citada norma impugnada. Lo anterior, además, es acorde con lo determinado por la Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación al resolver el amparo en revisión 842/2018, en el que determinó que como el amparo contra leyes sólo puede tener efectos presentes y futuros, no se podían invalidar actos anteriores al último acto de aplicación en que se sustentó la procedencia del amparo y, por ende, la devolución de los descuentos previstos en los artículos reclamados en dicho asunto, sólo procede a partir de la fecha en que los

quejosos manifestaron que tuvieron pleno conocimiento de la individualización de la norma general en su perjuicio.

PLENO DEL QUINTO CIRCUITO.

Contradicción de tesis 4/2019. Entre las sustentadas por los Tribunales Colegiados Segundo y Tercero, ambos en Materias Penal y Administrativa del Quinto Circuito. 28 de agosto de 2019. Unanimidad de seis votos de los Magistrados Federico Rodríguez Celis, Arturo Castañeda Bonfil, Inosencio del Prado Morales, Manuel Juárez Molina, Jorge Humberto Benítez Pimienta y Miguel Ángel Betancourt Vázquez. Ponente: Federico Rodríguez Celis. Secretaria: Paulina Eloisa Coronado Ayala.

Criterios contendientes:

El sustentado por el Segundo Tribunal Colegiado en Materias Penal y Administrativa del Quinto Circuito, al resolver el amparo en revisión 633/2018, y el diverso sustentado por el Tercer Tribunal Colegiado en Materias Penal y Administrativa del Quinto Circuito, al resolver el amparo en revisión 636/2018.

Nota: Las tesis de jurisprudencia PC.V. J/1 A (10a.) y PC.V. J/2 A (10a.) citadas, aparecen publicadas en el Semanario Judicial de la Federación del viernes 10 de abril de 2015 a las 9:30 horas y en la Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Décima Época, Libro 17, Tomo II, abril de 2015, páginas 949 y 951, con los títulos y subtítulos: "AMPARO CONTRA NORMAS GENERALES HETEROAPLICATIVAS. SUS EFECTOS COMPRENDEN ÚNICAMENTE LA DEVOLUCIÓN DE LAS CANTIDADES ENTERADAS, RETENIDAS O DESCONTADAS DESDE EL ACTO DE APLICACIÓN QUE MOTIVÓ LA PROMOCIÓN DEL JUICIO, Y LAS SUBSECUENTES, SIN QUE PUEDAN HACERSE EXTENSIVOS A LOS ACTOS PREVIOS." y "PENSIONADOS O JUBILADOS. LA SENTENCIA QUE OTORGA LA PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL RESPECTO DEL ARTÍCULO 60 BIS B DE LA LEY DEL INSTITUTO DE SEGURIDAD Y SERVICIOS SOCIALES DE LOS TRABAJADORES DEL ESTADO DE SONORA NO COMPRENDE ACTOS ANTERIORES A AQUEL QUE MOTIVÓ LA PROMOCIÓN DEL JUICIO.", respectivamente.

La parte considerativa de la ejecutoria relativa a la contradicción de tesis 3/2013 citada, aparece publicada en el Semanario Judicial de la Federación del viernes 10 de abril de 2015 a las 9:30 horas y en la Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Décima Época, Libro 17, Tomo II, página 897.

Registro digital: 2021065. Instancia: Plenos de Circuito. Décima Época. Materias(s): Común, Administrativa. Tesis: PC.V. J/27 A (10a.). Fuente: Gaceta del Semanario Judicial de la Federación. Libro 72, Noviembre de 2019, Tomo II, página 1553. Tipo: Jurisprudencia.

3. Resulta improcedente la pretensión reclamada a la Junta Directiva del *Instituto*; en cuanto al pago de actualizaciones e intereses que procedan conforme a la ley, derivado de las cantidades retenidas por los descuentos a la pensión por jubilación de la *parte actora* por los conceptos de «reserva técnica» y «servicio médico»,

En efecto, lo primero que habrá de mencionarse es que la *parte actora*, en su demanda y en el escrito de ampliación a la misma, no mencionó cual es el ordenamiento legal que prevé su derecho a obtener el pago de actualizaciones e intereses, con motivo de haberse efectuados descuentos indebidos a la pensión por jubilación que recibe del *Instituto*.

Ahora bien, cabe precisar que este órgano jurisdiccional se encuentra constreñido al principio de legalidad; por lo que toda condena patrimonial a cargo de un organismo público descentralizado debe encontrar apoyo expreso en una norma jurídica.

En el caso de estudio, de un análisis exhaustivo a la *Ley del Instituto de 1970*, se advierte la total ausencia de disposición legal que obligue a la Junta Directiva del *Instituto* al pago de actualizaciones e intereses que se generen con

motivo de haberse efectuado descuentos indebidos al pago de pensiones.

Por consiguiente, ante la inexistencia de un marco normativo que prevea el derecho al pago de la citada prestación, el reclamo de la *parte actora* que hace en su instancia resulta improcedente.

RESOLUTIVOS

PRIMERO. Se sobresee el presente juicio contencioso administrativo, únicamente contra de la resolución negativa ficta reclamada al director general y jefe del Departamento de Nóminas de Pensiones y Jubilaciones, ambos del *Instituto*.

SEGUNDO. Se declara la nulidad de la resolución negativa ficta emitida por la Junta Directiva del *Instituto*, configurada a partir de la instancia que presentó la *parte actora* en fechas veintinueve y treinta de octubre de dos mil veinticuatro.

TERCERO. Se resuelve que son parcialmente fundadas las pretensiones reclamadas por la *parte actora* en la instancia mencionada en el punto resolutivo anterior; por lo que, en términos de lo previsto en el artículo **109**, fracción IV, inciso a), de la *Ley del Tribunal*, se condena a la Junta Directiva del *Instituto* a realizar lo siguiente:

a). Emita una resolución en la que resuelva que se modifica el pago de la pensión por jubilación a favor de la *parte actora*, únicamente para efecto de dejarse de efectuar los descuentos mensuales del 1% y 4% en conceptos de «reserva técnica» y «servicio médico», respectivamente; y,

b). Ordene al director de prestaciones económicas y sociales del *Instituto* para que, a través del Departamento de

Nóminas y Pensiones del mismo *Instituto*, de manera inmediata lleve a cabo la devolución a favor de la *parte actora* de las cantidades que le fueron descontadas a su pensión por jubilación, únicamente por los conceptos de «reserva técnica» y «servicio médico», efectuadas desde las fechas de presentación de la instancia, veintinueve y treinta de octubre de dos mil veinticuatro, hasta el momento en que la Junta Directiva del *Instituto* emita la determinación de dejar de aplicarse.

Notifíquese a la *parte actora*, Junta Directiva del *Instituto*, director general del *Instituto*, y jefe del Departamento de Nóminas de Pensiones y Jubilaciones del *Instituto*; mediante boletín jurisdiccional, previo aviso a sus direcciones de correo electrónico correspondientes.

Así lo resolvió la primera secretaria de acuerdos en funciones de titular del Juzgado Tercero del Tribunal Estatal de Justicia Administrativa de Baja California, Norma Patricia Bravo Castro; firmando ante la presencia del secretario de acuerdos, Juan Manuel Cruz Sandoval, que autoriza y da fe.

CERTIFICACIÓN. De conformidad con lo establecido en el considerando V de la sesión de Pleno del cuatro de octubre de dos mil veinticuatro, referente a la autorización de implementación del expediente electrónico y la firma electrónica avanzada, así como por lo dispuesto en los artículos 35, fracción V, de la Ley del Tribunal Estatal de Justicia Administrativa de Baja California y 25, fracción II, del Reglamento Interior de este mismo órgano jurisdiccional; el suscrito Secretario de Acuerdos del Juzgado Tercero con residencia en Ensenada, Baja California, Juan Manuel Cruz Sandoval, hago constar que la sentencia que tengo a la vista se coteja y corresponde a la digitalizada en el Sistema Integral de Seguimiento de Expedientes que se lleva en dicho Juzgado.

HHE

1

“ELIMINADO: Nombre, 2 párrafo(s) con 2 renglones, en foja 1.

Fundamento legal: artículos **54, 99** de la Ley de Transparencia, Acceso a la Información Pública y Apertura Institucional para el estado de Baja California, **55, 59** del Reglamento en Materia de Transparencia, Acceso a la Información Pública y Protección de Datos Personales del Tribunal Estatal de Justicia Administrativa de Baja California.

La clasificación de la información como confidencial se realiza en virtud de que el presente documento contiene datos personales y/o datos personales sensibles, los cuales conciernen a una persona física identificada e identificable, por lo que no puede difundirse, publicarse o darse a conocer, sin el consentimiento de su titular, de conformidad con los principios de licitud, finalidad, lealtad, consentimiento, calidad, proporcionalidad, información y responsabilidad en el tratamiento de los datos personales.”

El suscrito Licenciado **Juan Manuel Cruz Sandoval**, Secretario de Acuerdos del Tribunal Estatal de Justicia Administrativa de Baja California, hace constar: -----

Que lo transcrito con anterioridad corresponde a una versión pública de resolución de primera instancia dictada en el expediente **1771/2023 JT**, en la que se suprimieron datos que se han clasificado como confidenciales, cubriendo el espacio correspondiente, insertando diez asteriscos; versión que va en **cuarenta y dos** fojas útiles. -----

Lo anterior con fundamento en lo establecido por los artículos **54, 60, FRACCIÓN III, B), 99, 104** de la Ley de Transparencia, Acceso a la Información Pública y Apertura Institucional para el Estado de Baja California, y **55, 57, 58, 59** del Reglamento en Materia de Transparencia, Acceso a la Información Pública y Protección de Datos Personales del Tribunal Estatal de Justicia Administrativa de Baja California. Lo que se hace constar para los efectos legales a que haya lugar, en la ciudad de Ensenada, Baja California, a los **diez días del mes de julio de dos mil veintiséis**.-----



JUZGADO TERCERO
ENSENADA, B.C.