



*****1

VS.
**JUNTA DIRECTIVA DEL INSTITUTO DE
SEGURIDAD Y SERVICIOS SOCIALES DE
LOS TRABAJADORES DEL GOBIERNO Y
MUNICIPIO DEL ESTADO DE BAJA
CALIFORNIA**
EXPEDIENTE 145/2022 JC

Tijuana, Baja California, a quince de febrero de dos mil veintitrés.

SENTENCIA DEFINITIVA, que reconoce la validez de la negativa a otorgar la **pensión de retiro por edad y años de servicio**.

GLOSARIO:

Junta Directiva	Junta Directiva del Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores del Gobierno y Municipios del Estado de Baja California.
Instituto	Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores del Gobierno y Municipios del Estado de Baja California.
Ley ISSSTECALI	Ley del Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores del Gobierno y Municipios del Estado de Baja California publicada el diecisiete de febrero de dos mil quince en el Periódico Oficial del Estado de Baja California.
Ley que Regula a los Trabajadores de la fracción II	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 publicada el diecisiete de febrero de dos mil quince en el Periódico Oficial del Estado de Baja California.
Reglamento de Pensiones	Reglamento para el Otorgamiento de Pensiones a los Asegurados del Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores del Gobierno y Municipios del Estado de Baja California.
Ley del Tribunal	Ley del Tribunal Estatal de Justicia Administrativa de Baja California publicada el día dieciocho de junio de dos mil veintiuno en el Periódico Oficial del Estado de Baja California.
Código de Procedimientos	Código de Procedimientos Civiles para el Estado de Baja California.
Constitución Estatal	Constitución Política del Estado Libre y Soberano de Baja California.

ANTECEDENTES:

1.-El veintidós de abril de dos mil veintidós el actor promovió juicio contencioso administrativo en contra de la resolución negativa ficta recaída a la solicitud de pensión de edad y años de servicio presentado el diecinueve de enero del mismo año, ante el ISSSTECALI.

2.-Por acuerdo del veinticinco de abril de dos mil veintidós se admitió la demanda y se ordenó emplazar a la Junta Directiva a quien se le tuvo dando contestación mediante proveído de quince de agosto del mismo año.

3.- Mediante acuerdo de cinco de octubre, se tuvo por perdido a la parte actora su derecho a formular ampliación de demanda, fijándose la litis y resolviéndose sobre la admisión de las pruebas ofrecidas por las partes y ordenándose su preparación.

4.- Por acuerdo de dieciocho de noviembre de dos mil veintidós se citó para sentencia y se dio vista a las partes a fin de que en el plazo de cinco días presentaran sus alegatos, en el entendido de que, una vez transcurrido dicho plazo, con desahogo o sin él, se tendría a las partes citadas para sentencia, proveído que les fue debidamente notificados, sin ejercer su derecho, por lo que se procede a dictar la resolución correspondiente y,

CONSIDERANDO

PRIMERO. - Competencia. Este Juzgado Cuarto con residencia en Tijuana es competente para resolver el presente juicio, en virtud de que la resolución impugnada es de carácter administrativo emanada de una autoridad estatal y relacionada con pensiones y jubilaciones ante el Instituto, así como por la ubicación del domicilio señalado por la parte actora, el cual se encuentra en la circunscripción territorial de este Juzgado, de conformidad con lo dispuesto por los artículos 1, 25, 26, fracción III, antepenúltimo y penúltimo párrafo, y 62 de la Ley del Tribunal, y acuerdos de Pleno de este Tribunal adoptados el veintiuno de junio y dos de julio de dos mil veintiuno.

En virtud de lo anterior deviene infundado el argumento que vierte la demandada en relación a la falta de competencia por materia de este Juzgado, al señalar que debe ser analizado por el Tribunal de Arbitraje del Estado con motivo de que el demandante es un trabajador activo de Gobierno del Estado.

Así también es infundado el argumento que la relación entre el Instituto y la demandante es de coordinación y no de supra a subordinación, por lo que no tiene la calidad de autoridad demandada dentro del presente juicio.

Contrario a lo señalado por la demandada y en apego a la jurisprudencia con registro digital 2023350¹, la relación administrativa entre el Instituto y el demandante si es de supra a subordinación en el caso de estudio, al emitirse por un organismo público descentralizado que tiene a su cargo las prestaciones que la ley de ISSSTECALI establece, entre las que se encuentran la jubilación y las pensiones por retiro de edad y tiempo de servicio, invalidez o muerte; y entre sus facultades se encuentran las de conceder, negar, suspender, modificar y revocar las jubilaciones y pensiones.

¹ **AUTORIDAD RESPONSABLE PARA EFECTOS DEL JUICIO DE AMPARO. TIENE ESE CARÁCTER EL INSTITUTO DE SEGURIDAD Y SERVICIOS SOCIALES DE LOS TRABAJADORES DEL GOBIERNO Y MUNICIPIOS DEL ESTADO DE BAJA CALIFORNIA (ISSSTECALI), ENTRE OTROS CASOS, CUANDO SE LE RECLAMA LA RESOLUCIÓN QUE NIEGA EL OTORGAMIENTO DE UNA PENSIÓN.** Registro digital: 2023350. Instancia: Plenos de Circuito. Undécima Época. Materias(s): Común, Administrativa. Tesis: PC.XV. J/3 A (11a.). Fuente: Gaceta del Semanario Judicial de la Federación. Libro 3, Julio de 2021, Tomo II, página 1856. Tipo: Jurisprudencia

Por lo que, cuando el referido Instituto, en su calidad de ente asegurador, en respuesta a una solicitud niega el otorgamiento de una pensión, no se trata de una relación de coordinación, sino de supra a subordinación.

Lo anterior así, ya que crea, modifica o extingue situaciones jurídicas de los asegurados o beneficiarios, al afectar su esfera jurídica, en forma unilateral y obligatoria, en ejercicio de facultades decisorias que le están atribuidas en un ordenamiento jurídico, que constituyen una potestad administrativa.

Ejercicio que es irrenunciable al ser de naturaleza pública la fuente de esa potestad, sin necesidad de acudir a los tribunales o al consenso de la voluntad del afectado; y de esa manera reúne los atributos para ser considerado como un acto de autoridad para efectos del juicio de nulidad.

Así también, el hecho de que el demandante al momento de solicitar la pensión y durante su tramitación tenga la calidad de trabajador activo tampoco restringe la competencia de este Juzgado ya que, como ha quedado definido por el Pleno de este Tribunal a través de la jurisprudencia 3/2017², la baja del empleo únicamente restringe el disfrute de su derecho, siendo que la pensión se pagará con posterioridad a su último sueldo como trabajador activo, lo que no modifica la relación de supra a subordinación que tiene con el Instituto.

SEGUNDO. - Existencia del acto impugnado. El acto impugnado consiste en la resolución negativa ficta configurada respecto del escrito de solicitud de **pensión por edad y años de servicio, recibida el diecinueve de enero de dos mil veintidós.**

La autoridad al dar contestación señala que no existe acto atribuible a ella ya que la solicitud fue presentada en diversa instancia por lo que no puede tenerse por configurada la negativa ficta y que además debió llamarse a juicio a las autoridades ante quienes se presentó la instancia no resuelta; **lo cual deviene infundado.**

De acuerdo al Reglamento de Pensiones en su inciso II, relativo al Instructivo de Operación del Reglamento para el Otorgamiento de Pensiones, en relación a las pensiones por jubilaciones en su punto 1 establece la obligación de los particulares de efectuar la solicitud de pensiones a través de los formatos que el propio Instituto proporciona³.

Circunstancia antes referida que, además, es un hecho notorio ya que, en los diversos juicios tramitados ante este Juzgado en relación a las negativas recaída a las solicitudes de pensiones y jubilaciones, la solicitud a través del cual el Instituto inicia los trámites, es un formato oficial que la misma dependencia proporciona y que es recibido ante el Instituto, con atención a la Junta Directiva en los términos del artículo 113 fracción IV de la Ley de ISSSTECALI.

Hecho notorio que se invoca en apego a lo establecido en el artículo 282 del Código de Procedimientos de aplicación supletoria en materia administrativa en relación con los artículos 41 y 103 de la Ley del Tribunal.

² **PENSIÓN POR JUBILACION. LA BAJA EN EL EMPLEO ES UN REQUISITO PARA SU GOCE Y NO PARA QUE EL TRABAJADOR LA TRAMITE U OBTENGA SU RECONOCIMIENTO. (INTERPREACIÓN DEL ARTÍCULO 67 DE LA LEY DEL INSTITUTO DE SEGURIDAD Y SERVICIOS SOCIALES DE LOS TRABAJADORES DEL GOBIERNO Y MUNICIPIOS DEL ESTADO). Jurisprudencia 3/2017.**

³ **II INSTRUCTIVO DE OPERACION DEL REGLAMENTO PARA EL OTORGAMIENTO DE PENSIONES. INSTRUCTIVO DE OPERACION CORRESPONDIENTE A LA PENSION POR JUBILACION.** 1.- El asegurado solicitará a la Dirección General del ISSSTECALI, su Pensión por Jubilación, utilizando el formato que en el propio Instituto le será proporcionado, debiendo acompañar: a) Constancias de años de servicio.

Bajo este contexto es evidente que, cuando el ciudadano comparece ante el Instituto, este le proporciona el citado formato oficial para iniciar el trámite de pensión o jubilación.

Aunado a lo anterior, tampoco le asiste la razón a la demandada cuando señala que debió llamarse a juicio a todas las autoridades que tienen intervención en el procedimiento de las pensiones; si bien, el procedimiento en mención es complejo, contando con diversas etapas y con la intervención de diversas autoridades que forman parte de la estructura orgánica del Instituto, dicha circunstancia corresponde a un orden interno y no puede tenerse en perjuicio de los particulares.

Tal como se observa del contenido del formato oficial exhibido en copia certificada por la propia demandada, este establece textualmente que la solicitud es presentada con atención a la Junta Directiva, de aquí que no pueda evadirse del acto administrativo que se le atribuye.

Bajo este contexto y tomando en cuenta que la única facultada para resolver lo relativo a las solicitudes de pensiones y jubilación de conformidad con el artículo 113 fracción IV de la Ley de ISSSTECALI es la Junta Directiva, es evidente que en autos quedó debidamente acreditada la existencia de la instancia atribuida a esta, quedando, además, debidamente integrada la relación jurídica procesal, para los efectos del presente juicio; circunstancia que se robustece con el criterio sostenido por el Pleno de este Tribunal al resolver el recurso de revisión interpuesto dentro del juicio número 33/2020 T.S.

En las relatadas condiciones, se analizará la existencia del acto impugnado, el cual de acuerdo a lo dispuesto por el cuarto párrafo del artículo 62 de la Ley del Tribunal, es una institución jurídica que se configura por ficción de la Ley, ante el silencio de la autoridad respecto de una petición, instancia o solicitud de un particular.

Asimismo, establece que, si en la ley de la materia se contempla la negativa ficta, habrá de estarse al término previsto para su configuración, en caso negativo, se entenderá como una denegación tácita cuando transcurran sesenta días naturales, contados a partir de la presentación de la solicitud o la instancia.

En el caso de estudio al impugnarse la negativa ficta recaída a la solicitud de **pensión de retiro por edad y años de servicio** ante el Instituto, debe precisarse que, el plazo para configurarse debe contarse a partir de la presentación de la solicitud, tal como se define en el criterio sostenido por el Pleno de este Tribunal⁴.

Uno de los requisitos necesarios para que se conforme la negativa ficta es que se acredite la existencia de una instancia del particular, solicitando, pidiendo o impugnando una resolución administrativa ante una autoridad, mediante la presentación del documento en que conste esa circunstancia.

Al efecto, el demandante exhibe la copia fotostática con sello en original del formato oficial del Instituto relativo a la instancia mediante la cual solicitó a la **Junta Directiva** la **pensión de retiro por edad y años de servicio**, por considerar que reunió los requisitos para su procedencia. La Junta Directiva, al dar contestación al hecho 1 del escrito de demanda, afirma que efectivamente el demandante presentó su solicitud en la fecha antes mencionada.

⁴ **NEGATIVA FICTA. TRATÁNDOSE DE ACTOS O RESOLUCIONES QUE EMANEN DE UN PROCEDIMIENTO INICIADO POR VIRTUD DE UNA SOLICITUD DE JUBILACIÓN ANTE EL INSTITUTO DE SEGURIDAD Y SERVICIOS SOCIALES DE LOS TRABAJADORES DEL GOBIERNO Y MUNICIPIOS DEL ESTADO DE BAJA CALIFORNIA, EL PLAZO PARA QUE OPERE DEBE EMPEZAR A COMPUTARSE A PARTIR DE QUE SE PRESENTA TAL SOLICITUD Y NO A PARTIR DE QUE QUEDA INTEGRADO EL EXPEDIENTE ADMINISTRATIVO.** Contradicción de Tesis 5/2021. Entre las sustentadas por el Juzgado Primero y el Juzgado Tercero de este Tribunal.

Este documento adminiculado con la confesión de la demandada, tiene valor probatorio en los términos del artículo 400 y 408, en relación con el 329 y 330 del Código de Procedimientos, de aplicación supletoria a la materia contenciosa administrativa, de conformidad con los artículos 41 y 103 de la Ley del Tribunal, acreditándose que la parte actora presentó su solicitud ante la autoridad demandada el **diecinueve de enero de dos mil veintidós**.

Dado que la Ley del ISSSTECALI no contempla la figura de la negativa ficta, es evidente que al **veintidós de abril de dos mil veintidós**, fecha en que la demanda fue presentada ante este Tribunal, había transcurrido en demasía el término de sesenta días señalado en el artículo 62 de la Ley del Tribunal, sin que la autoridad diera contestación expresa a la solicitud, notificándola al demandante, puesto que no obra en autos constancia de ello, actualizándose la resolución negativa ficta que reclama la actora de la **Junta Directiva**.

TERCERO. - Procedencia. La autoridad al dar contestación invoca causales de improcedencia y solicita el sobreseimiento del juicio señalan que, al momento de solicitar la pensión, no reunía los requisitos para su procedencia, en particular la edad correspondiente.

Así también señala que la actora no tiene legitimación activa para solicitar y exigir el otorgamiento de la prestación o beneficio de manera anticipada al cumplimiento de los requisitos, motivo por lo cual el juicio es improcedente.

En relación a las causales invocadas estas se desestiman al tener relación directa con el fondo del asunto, el cual será analizado más adelante.

Sirve de sustento el siguiente criterio jurisprudencial en el cual se explica que, al hacerse valer causales de improcedencia que involucren una argumentación relacionada con el fondo de la controversia planteada deberá desestimarse, como es el caso de estudio, que tienen relación directa con el cumplimiento de los requisitos para la prestación solicitada por parte del demandante:

IMPROCEDENCIA DEL JUICIO DE AMPARO. SI SE HACE VALER UNA CAUSAL QUE INVOLUCRA EL ESTUDIO DE FONDO DEL ASUNTO, DEBERÁ DESESTIMARSE.⁵ Las causales de improcedencia del juicio de garantías deben ser claras e inobjectables, de lo que se desprende que si se hace valer una en la que se involucre una argumentación íntimamente relacionada con el fondo del negocio, debe desestimarse. PLENO.

Además de la causal invocada por la autoridad este Juzgado no advierte que se actualice alguna otra improcedencia o causal de sobreseimiento, que deba ser analizada.

Dado que la negativa ficta quedó debidamente configurada dentro del presente juicio, este Juzgador debe analizar su legalidad.

CUARTO. – Estudio. Del análisis del escrito de demanda se observa que la demandante solicitó la **pensión de retiro por edad y años de servicio** ante el Instituto en su calidad de maestra y por considerar que había reunido los requisitos para su procedencia.

La autoridad demandada al contestar indica que, a la presentación de la solicitud ante el Instituto la demandante no reunía el requisito de la edad para la procedencia de la pensión.

⁵ [J]; 9a. Época; Pleno; S.J.F. y su Gaceta; Tomo XV, Enero de 2002; Pág. 5



BAJA CALIFORNIA

Al impugnarse la negativa ficta recaída a la solicitud de **pensión de retiro por edad y años de servicio**, debemos establecer cuándo es el momento en que debe acreditarse el cumplimiento de los requisitos.

Primer punto jurídico a resolver. ¿En qué momento debe acreditarse el cumplimiento de los requisitos cuando se impugna una negativa ficta recaída a la solicitud de **pensión de retiro por edad y años de servicio**, a la fecha de su solicitud o a la fecha de presentación de la demanda?

Criterio. En caso que se demande en el juicio una negativa ficta, por su naturaleza, los requisitos para obtener el derecho fictamente negado deben estar satisfechos al momento de presentar la demanda, como se explica enseguida:

Justificación. La Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación ha sostenido el criterio, que la legitimación *ad causam* implica tener la titularidad de un derecho susceptible de ser cuestionado en el juicio, la cual es indispensable para obtener sentencia favorable, y el momento en que deben quedar colmados los requisitos sustantivos es al entablar la demanda y no durante la secuela procesal.

CESANTÍA EN EDAD AVANZADA. AL ENTABLAR LA DEMANDA EL ASEGURADO DEBE REUNIR EL REQUISITO DE EDAD PREVISTO EN EL ARTÍCULO 145 DE LA LEY DEL SEGURO SOCIAL VIGENTE HASTA EL 30 DE JUNIO DE 1997.

La legitimación "ad causam" implica tener la titularidad de un derecho susceptible de ser cuestionado en el juicio, la cual es indispensable para obtener sentencia favorable y la legitimación "ad procesum" es la potestad legal para acudir al órgano jurisdiccional con la petición de que se inicie la tramitación del juicio o de una instancia. En congruencia con lo anterior, el asegurado que pretenda demandar del Instituto Mexicano del Seguro Social, al amparo de la Ley del Seguro Social vigente hasta el 30 de junio de 1997, la pensión de cesantía en edad avanzada, previamente a presentar la demanda ante la Junta de Conciliación y Arbitraje, debe reunir los requisitos de los artículos 145 y 146 de dicha Ley, dado que el incumplimiento de alguno de ellos se traducirá en su falta de legitimación en la causa, provocando la improcedencia de la pretensión deducida en juicio, en este caso, el otorgamiento y pago de dicha pensión; es decir, el asegurado debe satisfacer el requisito de edad exigido en el indicado artículo 145, antes de presentar la demanda, ya que no es permisible que lo haga durante la secuela procesal. Por tanto, no es posible postergar su cumplimiento hasta la etapa de demanda y excepciones donde se fija la controversia, porque los elementos sustantivos deben estar satisfechos antes de iniciarse el juicio, sin que una cuestión procesal como la relativa a la fijación de la litis pueda modificarlos. Lo anterior resulta también aplicable desde que el asegurado solicite en el citado Instituto el pago de la pensión referida.

Época: Novena Época, Registro: 167299, Instancia: Segunda Sala, Tipo de Tesis: Jurisprudencia, Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tomo XXIX, Mayo de 2009, Materia(s): Laboral, Tesis: 2a./J. 63/2009, Página: 102.

Contradicción de tesis 196/2008-SS. Entre las sustentadas por los Tribunales Colegiados Tercero en Materia de Trabajo y Segundo en Materia de Trabajo (entonces Segundo en Materias Administrativa y de Trabajo), ambos del Cuarto Circuito. 11 de marzo de 2009. Mayoría de tres votos. Disidentes: Sergio Salvador Aguirre Anguiano y Mariano Azuela Güitrón. Ponente: Mariano Azuela Güitrón. Encargado del engrose: José Fernando Franco González Salas. Secretaria: Sofía Verónica Ávalos Díaz.

No pasa inadvertido que en el último párrafo del texto de la tesis se indica: "Lo anterior resulta también aplicable desde que el asegurado solicite en el citado Instituto el pago de la pensión referida". Sin embargo, lo anterior no es aplicable al caso concreto porque como consta del cuerpo de la resolución de la contradicción de tesis 196/2008 SS, el artículo interpretado fue el artículo 145 de la abrogada Ley del Seguro Social, teniendo en cuenta que: "...precisamente dicho precepto, en su fracción II, establece que para tener derecho al otorgamiento de

la pensión de cesantía el demandante debe tener cumplidos, al momento de solicitar la pensión, los sesenta años cumplidos, entendiéndose que inicia esa solicitud cuando acude ante las Juntas de Conciliación y Arbitraje a demandar su derecho."

La consideración del Tribunal Nacional no es aplicable al caso concreto, puesto que la demanda, en la legislación interpretada, hace las veces de solicitud.

Razones por las cuales el Tribunal Nacional sostiene que el momento en que deben quedar colmados los requisitos sustanciales es al entablar la demanda.

"En cambio, en la presente contradicción el punto a esclarecer alude al momento en que se actualizan los elementos de la acción para poder tenerla por acreditada en el juicio, cuando ello ocurre con posterioridad a la presentación de la demanda, específicamente en la etapa de demanda y excepciones.

En otras palabras, aunque en ambas contradicciones se aborda el tema de la actualización de los elementos de la acción, sin embargo, en la 78/99-SS se analizó el momento a partir del cual inicia el pago de la pensión, en cambio, en la presente, el efecto que produce la actualización de los elementos de la acción al momento de celebrarse la audiencia, en su etapa de demanda y excepciones y no desde la presentación de la demanda.

En este orden, debe abordarse el tema y determinar el criterio que debe regir las situaciones jurídicas similares que se presenten en el futuro.

SEXTO. Esta Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación considera que debe prevalecer, con carácter de jurisprudencia, el criterio que se sustenta en esta resolución.

Para abordar el tema controvertido, es necesario tener en cuenta el contenido del artículo 123, apartado A, fracción XXIX, de la Constitución Federal, y el de los diversos 145 y 146 de la Ley del Seguro Social.

"Artículo 123. Toda persona tiene derecho al trabajo digno y socialmente útil; al efecto, se promoverán la creación de empleos y la organización social para el trabajo, conforme a la ley.

"El Congreso de la Unión, sin contravenir a las bases siguientes deberá expedir leyes sobre el trabajo, las cuales regirán

"A. Entre los obreros, jornaleros, empleados domésticos, artesanos y de una manera general, todo contrato de trabajo:

"...

"XXIX. Es de utilidad pública la Ley del Seguro Social, y ella comprenderá seguros de invalidez, de vejez, de vida, de cesación involuntaria del trabajo, de enfermedades y accidentes, de servicios de guardería y cualquier otro encaminado a la protección y bienestar de los trabajadores, campesinos, no asalariados y otros sectores sociales y sus familiares."

Este precepto contempla que la Ley del Seguro Social es de utilidad pública y que en ella se deben comprender diversos seguros encaminados a la protección y bienestar de los trabajadores, y sus familiares.

En relación con el seguro de cesación involuntaria del trabajo, la Ley del Seguro Social derogada lo contemplaba en sus artículos 145 y 146, y aunque quedaron transcritos con antelación, conviene reproducirlos nuevamente:

"Artículo 145. Para gozar de las prestaciones del seguro de cesantía en edad avanzada se requiere que el asegurado:

"I. Tenga reconocido en el instituto un mínimo de quinientas cotizaciones semanales;

"II. Haya cumplido sesenta años de edad; y
"III. Quede privado de trabajo remunerado."

"Artículo 146. El derecho al goce de la pensión de cesantía en edad avanzada comenzará desde el día en que el asegurado cumpla con los requisitos señalados en el artículo anterior, siempre que solicite el otorgamiento de dicha pensión y haya sido dado de baja del régimen del seguro obligatorio."

El primero de los preceptos señalaba que había cesantía en edad avanzada cuando el asegurado quedaba privado de trabajo remunerado, contar con sesenta años de edad y tuviera reconocidas ante el Instituto Mexicano del Seguro Social, un mínimo de quinientas cotizaciones semanales.

Por su parte, el artículo 146 preveía que el derecho al goce de la pensión de cesantía en edad avanzada comenzaría desde el día en que el asegurado cumpliera con los requisitos que marcaba el artículo 145, siempre que solicitara el otorgamiento de dicha pensión.

Con el propósito de resolver el punto de contradicción que previamente ha sido delimitado, se estima indispensable definir lo que debe entenderse por legitimación en la causa, así como en qué consiste la legitimación en el proceso, por ser conceptos que están íntimamente ligados con el problema jurídico que es materia de este asunto, a saber, en qué momento debe quedar colmado el requisito previsto en la fracción II del artículo 145 de la Ley del Seguro Social actualmente derogada, relativo a la edad del trabajador para obtener sentencia favorable en un juicio laboral en el que demande del Instituto Mexicano del Seguro Social, el otorgamiento y pago de una pensión de cesantía en edad avanzada, esto es, si debe ser previo a la presentación de la demanda o puede ser en la etapa de demanda y excepciones.

Para el fin establecido resulta útil acudir al criterio sustentado por esta Segunda Sala en la tesis que dice:

"LEGITIMACIÓN PROCESAL ACTIVA, DETERMINACIÓN DE EXISTENCIA DE LA. DEBE ESTARSE AL MOMENTO EN QUE SE EJERCITA LA ACCIÓN O SE PROMUEVE LA INSTANCIA, Y NO A LA FECHA EN QUE SE FIRMA EL ESCRITO RESPECTIVO. Por legitimación procesal activa se entiende la potestad legal para acudir al órgano jurisdiccional con la petición de que inicie la tramitación del juicio o de una instancia. A esta legitimación se le conoce con el nombre de 'ad procesum' y se produce cuando el derecho que se cuestionará en el juicio es ejercitado en el proceso por quien tiene aptitud para hacerlo valer, a diferencia de la legitimación 'ad causam' que implica el tener la titularidad de ese derecho cuestionado en el juicio. La legitimación en el proceso se produce cuando la acción es ejercitada en el juicio por aquél que tiene aptitud para hacer valer el derecho que se cuestionará, bien porque se ostente como titular de ese derecho o bien porque cuente con la representación legal de dicho titular. La legitimación 'ad procesum' es requisito para la procedencia del juicio, mientras que la 'ad causam' lo es para que se pronuncie sentencia favorable. Ahora bien, de los principios expuestos se desprende que antes del juicio o instancia no puede hablarse de legitimación procesal activa, pues ésta se produce únicamente hasta el momento en que se ejercita la acción en el proceso por quien tiene aptitud para hacerla valer; es decir, sólo dentro del proceso puede configurarse la legitimación procesal del promovente. Así, la acción nace con su ejercicio ante el órgano jurisdiccional; antes de dicho ejercicio no hay acción; por lo tanto, el actor debe tener aptitud para ejercitar su acción en el momento mismo de ese ejercicio. Los elementos relacionados llevan a concluir que para determinar si se produce la legitimación procesal activa en el juicio, debe estarse al momento o fecha en que el actor presente su demanda o, en su caso, a aquélla en que el recurrente promueva su instancia. En cambio, no será correcto estar a la fecha en que simplemente se firme el escrito respectivo. Lo anterior se pone de relieve si se considera que la sola firma de los escritos que se presentarán en el proceso, no tiene ningún efecto en el mundo jurídico, pues no es sino hasta el momento en que el escrito se presenta ante el órgano jurisdiccional cuando se surtirán los efectos procesales

correspondientes. Por lo tanto, es claro que debe atenderse al momento de presentación de la demanda o del recurso ante el respectivo órgano jurisdiccional para juzgar sobre la legitimación procesal, siendo incorrecto examinarla antes de ese momento."(4)

Del criterio anterior deriva con toda nitidez que la legitimación "ad causam" implica tener la titularidad de un derecho susceptible de ser cuestionado en el juicio, a diferencia de la legitimación "ad procesum" que se produce hasta que la acción es ejercitada en el juicio por quien tiene aptitud para hacer valer el derecho que se cuestionará, por ser el titular o representante del mismo.

Así, mientras la legitimación en el proceso es requisito para la procedencia del juicio, la legitimación en la causa es indispensable para obtener sentencia favorable.

De los principios expuestos se desprende que antes del juicio o instancia no puede hablarse de legitimación procesal activa, pues ésta se produce únicamente hasta el momento en que se ejercita la acción en el proceso por quien tiene aptitud para hacer valer aquélla; es decir, sólo dentro del proceso puede configurarse la legitimación procesal del promovente.

En otro sentido, es válido afirmar que la acción nace con su ejercicio ante el órgano jurisdiccional; antes de dicho ejercicio no hay acción; por tanto, el actor debe tener aptitud para ejercitarla en el momento mismo de hacerla valer.

Ese derecho de acción abstracto que se concretiza en un proceso se ejercita a través de un acto introductivo denominado demanda dirigida a la autoridad jurisdiccional para que inicie el proceso; en cambio, la pretensión del actor no va dirigida al Juez sino a la contraparte, por esa razón la demanda debe contener lo que se pide y los fundamentos de hecho y de derecho que apoyen aquélla.

En ese aspecto, la demanda es un acto jurídico unilateral de voluntad cuya existencia depende de que se produzca válidamente la manifestación de voluntad en la forma y con los requisitos exigidos por la ley procesal y atendiendo a la naturaleza de la petición que se formule o de la prestación que se reclame. Es el acto que generalmente por escrito, provoca la actuación de la autoridad jurisdiccional, es introductivo y sirve de postulación como un instrumento adecuado para el ejercicio de la acción y la formulación consecuente de la pretensión, cuyo objetivo es obtener la aplicación de la ley en la solución de la controversia planteada.

Por esa razón la Constitución Federal en el artículo 17, párrafo segundo, garantiza a favor de los gobernados el acceso efectivo a la justicia, dada la prohibición que deriva de este precepto magno de que los particulares se hagan justicia por propia mano, cuyo derecho fundamental consiste básicamente, en la posibilidad de ser parte dentro de un proceso y a provocar la actividad jurisdiccional que, una vez cumplidos los respectivos requisitos procesales, permite obtener una decisión en la que se resuelvan las pretensiones deducidas, con la particularidad de que los gobernados deberán acudir a la tutela jurídica del Estado, cuando se actualice en su perjuicio la violación de un derecho, el desconocimiento de una obligación, o cuando tienen la necesidad de que se declare, preserve o constituya un derecho, si alguna de estas pretensiones no ha sido lograda sin la intervención coactiva del Estado.

Es aplicable en lo conducente el criterio de la extinta Tercera Sala que dice:

"ACCIONES CIVILES, EL EJERCICIO DE LAS, NO CONSTITUYE ACTO ILÍCITO NI ABUSO DEL DERECHO. El ejercicio de las acciones civiles no constituye un hecho ilícito, ni un abuso del derecho. No lo primero, porque por hecho ilícito debe entenderse en un sentido lato, aquél que es contrario a las leyes de orden público o a las buenas costumbres, y es obvio que el ejercicio de una acción civil ante los tribunales, aunque no prospere, es un derecho que dentro de un régimen jurídico responde a

la necesidad de evitar la venganza privada o a la idea de evitar que cada quien se haga justicia por propia mano, según principio consagrado en el artículo 17 constitucional. Tampoco es lo segundo, porque no es un abuso del derecho el acudir a los tribunales para exigir la tutela jurídica del Estado frente a la violación de un derecho, al desconocimiento de una obligación o a la necesidad de declarar, preservar o constituir un derecho."(5)

Con base en las premisas establecidas, esta Segunda Sala concluye que el asegurado que pretenda demandar del Instituto Mexicano del Seguro Social al amparo de la derogada ley que rige ese instituto, la pensión de cesantía en edad avanzada, debe reunir, previo a presentar la demanda, los requisitos previstos en los artículos 145 y 146 de dicha ley, dado que su incumplimiento se traduce en la falta de legitimación en la causa, provocando la improcedencia de la pretensión deducida en juicio, en este caso, la condena al otorgamiento y pago de la pensión de cesantía en edad avanzada; **por tanto, si un asegurado presenta la demanda antes de cumplir con el requisito de la edad, no podrá obtener laudo favorable, porque ese elemento incide en la falta de legitimación en la causa, sin que sea permisible satisfacer ese requisito durante la secuela procesal, porque se reitera, los elementos de la acción deben estar colmados al entablarse la demanda, pues eso demuestra que a pesar de que el actor era titular de un derecho sustantivo, el obligado a reconocerlo se negó injustificadamente a admitirlo obligando al titular a solicitar la intervención de la autoridad judicial, lo anterior resulta también aplicable desde que el asegurado solicite en el citado instituto el pago de la pensión referida.**

No es obstáculo a la conclusión alcanzada la circunstancia de que la acción materia de debate, debe ser ejercida ante una Junta Federal de Conciliación y Arbitraje, cuyo proceso se rige por las normas adjetivas previstas en la Ley Federal del Trabajo y que conforme a la jurisprudencia de la extinta Cuarta Sala que enseguida se reproduce, la litis en el juicio ordinario laboral se fije en la etapa de demanda y excepciones, como deriva del siguiente criterio que dice:

"RÉPLICA Y CONTRARRÉPLICA, SON ALEGACIONES QUE DEBEN SER CONSIDERADAS POR LAS JUNTAS AL EMITIR EL LAUDO, YA QUE TIENEN POR OBJETO PRECISAR LOS ALCANCES DE LA LITIS YA ESTABLECIDA. De acuerdo con lo dispuesto por el artículo 878 de la Ley Federal del Trabajo, la controversia laboral se fija en la audiencia de demanda y excepciones, ya que es la etapa en la que se plantean las cuestiones aducidas por las partes en vía de acción y excepción, donde el actor expone su demanda, ratificándola o modificándola y precisando los puntos petitorios, y el demandado procede en su caso a dar contestación a la misma, oponiendo excepciones y defensas, refiriéndose a todos y cada uno de los hechos afirmados por su contraparte y en cuya fase del juicio las partes pueden por una sola vez replicar y contrarreplicar. Ahora bien, estas figuras procesales, que no deben confundirse con la ampliación de la demanda ni con la reconvencción, puesto que no cambian ni amplían la materia original del juicio, sólo constituyen alegaciones que en los términos de la fracción VI del citado precepto, pueden formular las partes en relación a las acciones y excepciones planteadas en su demanda y contestación, con el propósito limitado de precisar los alcances de la controversia; por tanto, debe concluirse que la réplica y contrarréplica, en caso de que las partes quieran hacerlas, son alegaciones que ratifican la litis en el juicio laboral y, que, si se asentaron en el acta correspondiente, deben tenerse en consideración al emitirse el laudo"(6)

Puesto que de la circunstancia de que la controversia se fije en la audiencia de ley, no se sigue que los elementos de la acción ejercida puedan colmarse hasta esa etapa, **dado que como ya se explicó, para obtener laudo favorable es requisito indispensable que los elementos de aquella estén plenamente demostrados al momento de presentar la demanda; esto es, la titularidad del derecho que se cuestiona en juicio debe ser anterior a la presentación de la demanda, que es la que da surgimiento al derecho de acción.**

Lo anterior es así, si se toma en consideración que la contestación de demanda debe ser producida precisamente en relación con los hechos y pretensiones

contenidos en la demanda, y si bien acorde con lo previsto en el artículo 878, fracción II, de la Ley Federal del Trabajo,(7) existe la posibilidad de que la parte actora en la fase de demanda y excepciones pueda modificarla, y que dicha modificación e incluso la réplica y contrarréplica que se formulen oportunamente, deban formar parte de la litis, esa consecuencia procesal no puede influir en aspectos sustantivos atinentes a los elementos de la acción, los cuales deben estar satisfechos antes de iniciarse el juicio, pues precisamente sobre ellos es que versará la contestación que dé el demandado, ya que de lo contrario se dejaría en estado de indefensión a este último, sin que sobre este aspecto, pueda invocarse la tutela a favor de la clase trabajadora que deriva de los principios rectores de las normas laborales, pues esa tutela no tiene el alcance de soslayar los elementos de la acción.

Corolario de lo anterior, es que el propio artículo 146 de la Ley del Seguro Social establezca que el derecho al goce de la pensión de cesantía en edad avanzada comienza desde el día en que el asegurado cumple con los requisitos del diverso artículo 145, entre ellos, el de la edad, siempre que la solicite y haya sido dado de baja del régimen obligatorio.

No pasa inadvertido para esta Segunda Sala la circunstancia de que el requisito de edad a que alude la norma sujeta a interpretación en este asunto, constituye una condición resolutoria, que impide el nacimiento del derecho hasta que aquélla se cumpla, **por lo que no es posible exigir su satisfacción por la vía judicial antes del surgimiento de la obligación respectiva, dado que en tales condiciones existe una falta de legitimación en la causa de la parte actora que impide a ésta obtener resolución favorable, por lo que ni en aras del cumplimiento del principio de economía procesal, se puede soslayar la ausencia del derecho sustantivo, derivado de la falta de cumplimiento de todos sus elementos."**

Razones por las cuales es aplicable la Tesis 2a./J. 63/2009 no obstante que se emitió en materia Laboral y, la explicación de cómo rige la legitimación en la causa en materia Administrativa en la cual opera el principio de decisión previa.

Este requisito consiste en que no son admisibles pretensiones frente a la administración pública ante los tribunales sin la existencia de una manifestación de voluntad de la entidad pública en relación a la cual la pretensión se formula.

Es un requisito de procedibilidad del juicio. Conforme al artículo 54, fracción VI, de la Ley del Tribunal:

"Artículo 54.- El juicio ante el Tribunal de lo Contencioso Administrativo, es improcedente contra actos o resoluciones:

...

VI.- Cuando de las constancias de autos apareciere claramente, que no existe la resolución o acto impugnado"

El principio de decisión previa y la legitimación en la causa.

Los elementos sustantivos se satisfacen cuando los hechos se subsumen en la hipótesis normativa que contempla el derecho.

1). Cuando existe acto administrativo definitivo.

En este supuesto, la subsunción debe ser previa a su emisión, el juicio de nulidad ante el órgano jurisdiccional persigue asegurar la vigencia del principio de legalidad administrativa, lo cual implica analizar el acto administrativo en los términos y condiciones en que fue emitido. En consecuencia, si cuando fue emitido no existía subsunción de los hechos a la norma, no existía el derecho pretendido.

El juicio ante el Tribunal de lo Contencioso Administrativo, por regla es revisor de la legalidad de la actuación administrativa que culmina con un acto administrativo definitivo, la pretensión procesal deberá dirigirse contra este último.

En conclusión, los requisitos sustanciales deben estar satisfechos desde la emisión del acto administrativo definitivo (debidamente notificado) que es previo a la presentación de la demanda ante el Tribunal.

2). Cuando exista una resolución negativa ficta

La Ley del Tribunal regula la negativa ficta en su artículo 62, párrafo cuarto:

“ARTÍCULO 62. La demanda deberá formularse por escrito, salvo el caso previsto en el artículo 150 de esta Ley, y presentarse directamente ante el Órgano de Primera Instancia correspondiente al domicilio del demandante o enviarse por correo certificado, dentro de los quince días siguientes, a aquel en que haya surtido efectos la notificación del acto o resolución impugnados conforme a la ley del acto, o al día en que se haya tenido conocimiento del mismo.

...

En los casos de negativa ficta, el interesado podrá interponer la demanda en cualquier tiempo mientras no se dicte resolución expresa. Si en la ley de la materia se contempla la negativa ficta, habrá de estarse al término previsto en esa ley para su configuración. En caso de que no se prevea esa figura, entonces el silencio de la autoridad a la petición, instancia o solicitud del particular va entenderse como una denegación tácita cuando transcurran sesenta días naturales, contados a partir de la presentación de la solicitud o la instancia.”

Existe negativa ficta cuando ha transcurrido el término en que la autoridad debió dictar resolución.

NATURALEZA DE LA NEGATIVA FICTA

La ficción legal la estableció el legislador a favor del justiciable, sólo para el efecto de que satisficiera el requisito de procedibilidad del juicio; no es una negativa de naturaleza sustancial sino procesal, no es la expresión de voluntad de la administración pública que produce efectos jurídicos y goza de la presunción de legalidad, por tanto, no es de un acto administrativo.

Así se explica que no existe plazo para la interposición de la demanda, y no exime a la autoridad del deber de dar respuesta a la petición, según se lee del artículo 45 antes transcrito, por lo que el justiciable tiene la opción de esperar la resolución expresa o demandar ante el órgano jurisdiccional.

La función de la solicitud en la negativa ficta.

La solicitud de pensión por jubilación constituye la condición para el nacimiento de la negativa ficta.

La legitimación en la causa implica ser el titular del derecho controvertido en juicio, la titularidad del derecho implica que los hechos se subsumieron en la hipótesis normativa que concede el derecho. Si el solicitante está en aptitud de esperar la resolución expresa, o bien de promover el juicio ante el órgano jurisdiccional, no tiene la carga de promover el juicio y está en aptitud de hacerlo cuando los hechos se subsuman en la hipótesis normativa que concede el derecho.

En otras palabras, una vez satisfecho el requisito de procedibilidad del juicio administrativo, la condición del demandante es análoga a la del demandante en el juicio laboral, por tanto, es aplicable la jurisprudencia de la Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, que sostiene que los requisitos sustantivos deben estar satisfechos al entablar la demanda.

En esencia, el Máximo Tribunal sostiene como argumento total que la legitimación *ad causam* implica tener la titularidad de un derecho susceptible de ser cuestionado en el juicio, la cual es indispensable para obtener sentencia favorable a su pretensión, lo cual implica que el actor debe ser, a la presentación de la demanda, titular del derecho que justifique la pretensión.

Es decir, los elementos sustantivos del derecho deben estar satisfechos antes de la presentación de la demanda y no durante el proceso. Sólo quienes eran titulares del derecho al presentarse la demanda, pueden obtener sentencia favorable.

El Máximo Tribunal sostiene este criterio en consideraciones de naturaleza teórica relacionados con la Teoría General del Proceso, respecto de conceptos tales como "legitimación *ad causam*", "legitimación *ad processum*", "pretensión", "acción", etc.

En nuestra legislación local, esta premisa que previamente a la presentación de la demanda se debe ser titular de un derecho para obtener sentencia favorable, se encuentra plasmada en el artículo 1 del Código de Procedimientos Civiles del Estado de Baja California, que en sus fracciones I y II establecen:

"Artículo 1.- El ejercicio de las acciones civiles requiere:

I.- La existencia de un derecho;

II.- La violación de un derecho o el desconocimiento de una obligación, o la necesidad de declarar, preservar o constituir un derecho;

..."

Este precepto establece un principio general del derecho procesal. En materia administrativa, el Código de Procedimientos Civiles del Estado de Baja California, es aplicable supletoriamente⁶.

La consideración de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, es aplicable a todo tipo de juicios, sus argumentos se sostienen en la Teoría General del Proceso cuyos conceptos son aplicables a todo tipo de procesos independientemente de la materia.

Conforme al criterio de nuestro Máximo Tribunal, el juicio es para eliminar el daño producido por la lesión de un derecho y no para evitar el daño que podría derivar de la lesión de un derecho futuro. Utilizando la terminología de Piero Calemandrei, "el juicio es de tutela reparadora y no preventiva"⁷.

⁶ Artículo 30, párrafo tercero, de la Ley del Tribunal de lo Contencioso Administrativo del Estado de Baja California:

"Artículo 30.- ...

A falta de disposición expresa, se aplicarán supletoriamente, el Código Civil y el Código de Procedimientos Civiles del Estado, siempre que se refiera a Instituciones previstas en esta Ley o la que rija el acto impugnado; y que la disposición supletoria se avenga al procedimiento contencioso."

⁷ En su obra "Introducción al Estudio Sistemático de las Providencias Cautelares", traducida por Santiago Sentis Melendo y prologado por Eduardo J. Couture, Editorial bibliográfica Argentina, páginas 40 y 41: "6.- a) *En primer término, no se debe identificar el periculum in mora, que es condición típica y distintiva de las providencias cautelares, con el peligro genérico de daño jurídico en vista del cual, en ciertos casos, la tutela jurisdiccional ordinaria puede asumir carácter preventivo.*

Es preciso no establecer confusión entre la tutela preventiva y tutela cautelar: conceptos distintos. Aunque entre ellos pueda existir la relación de género a especie. En ciertos casos, también nuestro sistema procesal admite que el interés suficiente para invocar la tutela jurisdiccional pueda surgir, antes de que el derecho haya sido efectivamente lesionado, por el solo hecho de que la lesión anuncie como próxima o posible; en estos casos, la tutela jurisdiccional, en lugar de funcionar con la finalidad de eliminar a posteriori el daño producido por la lesión

Así, en caso de que el acto impugnado sea una negativa ficta, los requisitos para que se reconozca en el juicio el derecho solicitado y fictamente negado, deben estar satisfechos a la presentación de la demanda.

Precisado lo anterior es menester resolver el **Segundo punto jurídico a resolver**. ¿El demandante reunió los requisitos para la procedencia de la **pensión de retiro por edad y años de servicio** al momento de la presentación de la demanda?

Criterio. No. Esto así, ya que a la fecha de presentación de la demanda no contaba con la edad establecida en el artículo transitorio cuarto de la Ley que Reglamenta a los Trabajadores de la Fracción II, de 59 años, para su procedencia.

Justificación. Los ordenamientos jurídicos aplicables en el caso de estudio son el artículo 68 y artículo transitorio quinto, de la Ley del Instituto Vigente a partir del dieciocho de febrero de dos mil quince, y los artículos Segundo, Cuarto y Séptimo 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, conforme a lo dispuesto en el artículo Quinto Transitorio de la Ley del Instituto.

Se transcriben las disposiciones antes señaladas:

Ley del Instituto Vigente.

ARTÍCULO 68.- Tienen derecho a pensión de retiro por edad y tiempo de servicios, los trabajadores que habiendo cumplido sesenta años de edad, tuviesen quince años de servicios como mínimo e igual tiempo de cotización al Instituto; las leyes que regulan a los trabajadores que se señalan en las fracciones I y II, Apartado B, del artículo 99 de la Constitución Política del Estado Libre y Soberano de Baja California, sin perjuicio de lo anterior, podrán prever edad diversa.

“TRANSITORIOS:

QUINTO. - La presente Ley no afectará derechos adquiridos y prestaciones adquiridas con anterioridad a la presente Ley. Todos los trabajadores que realizaron sus cotizaciones con anterioridad a la presente Ley se jubilaran y pensionaran de conformidad a lo establecidos en los artículos transitorios de las Leyes que regulan las fracciones I y II, Apartado B, del artículo 99 de la Constitución Política del Estado Libre y Soberano de Baja California.

Constitución Política del Estado Libre y Soberano de Baja California.

ARTÍCULO 99.- Las relaciones entre el Estado y sus servidores estarán reguladas por:
A. La Ley del Servicio Civil de los Trabajadores al Servicio de los Poderes del Estado y Municipios de Baja California, que se sujetará a los siguientes principios:
I.- Los trabajadores del Estado que sean de base, no podrán ser cesados sino por causa de incompetencia, mala conducta o de responsabilidad;

de un derecho, funciona a priori con la finalidad de evitar el daño que podría derivar de la lesión de un derecho de la que existe la amenaza todavía no realizada. Se habla en estos casos, en contraposición a la tutela sucesiva o represiva, de tutela jurisdiccional preventiva, en la cual el interés de obrar surge no del daño sino del peligro de un daño jurídico; el caso más notorio de este tipo de juicios preventivos se tiene la figura de la condena en futuro, admitida también en nuestro derecho; pero el ejemplo no es único (véase también n. 24). En estos casos de tutela preventiva no estamos, sin embargo, todavía en el campo de la tutela cautelar; en efecto, si se prescinde del momento del interés (que nace aquí del peligro en lugar de nacer de la lesión del derecho), nos encontramos todavía frente a casos de tutela ordinaria, con efectos definitivos"



- II.- Las promociones de los empleados se harán dentro de las mismas funciones en forma escalafonaria atendiendo a la competencia, antigüedad y antecedentes en el servicio;
- III.- Serán preferidos en los empleos del Estado, en igualdad de circunstancias, las personas más necesitadas económicamente;
- IV.- La ley fijará cuáles son los empleados de confianza y cuáles los de base.

La Ley del Servicio Civil determinará cuál es el procedimiento y el órgano competente para dirimir los conflictos que surjan entre el Gobierno del Estado de Baja California y sus trabajadores.

B. La Ley del Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores del Gobierno y Municipios del Estado de Baja California, que establecerá las bases mínimas para regular el régimen de seguridad social que se logra a través de las aportaciones bipartitas de las cuotas del trabajador y de las aportaciones del ente empleador, sean suficientes para cubrir accidentes y enfermedades profesionales, las enfermedades no profesionales y maternidad, pensión, jubilación, la invalidez, vejez y muerte.

Las cuotas y aportaciones que se enteren al organismo encargado de la seguridad social, regulándose en su Ley y en las que corresponda, a los siguientes:

I.- A los trabajadores considerados así por la Ley del Servicio Civil de los Trabajadores al Servicio de los Poderes del Estado y Municipios de Baja California, y a los trabajadores de los organismos públicos incorporados conforme a los lineamientos establecidos en la ley de la materia.

II.- A los Trabajadores del Magisterio, sus docentes, el personal con funciones de dirección y supervisión en el Estados (sic) y municipios, así como los asesores técnicos pedagógicos, en la Educación Básica que imparta el Estado.

C. Las autoridades del orden Estatal y Municipal, a fin de propiciar el fortalecimiento del sistema de seguridad social, de aquellos funcionarios públicos que la Ley General del Sistema Nacional de Seguridad Pública y la Ley de Seguridad Pública del Estado señalan que guardan relación administrativa para con el Estado, instrumentarán sistemas complementarios de seguridad social.

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 (con la reforma al artículo Tercero Transitorio, mediante decreto 449, publicado en el Periódico Oficial del Estado el once de marzo de dos mil dieciséis)

SEGUNDO. - Se entenderá por:

I.- Nuevas generaciones, a todo trabajador que ingrese al régimen de seguridad social conforme al presente ordenamiento, a partir de su vigencia.

II.- Generación actual, aquellos trabajadores que, a la fecha de entrada en vigor del presente ordenamiento, se encuentren cotizando al fondo de pensiones y jubilaciones del Instituto.

CUARTO. - Los requisitos para pensionarse por retiro por edad y tiempo de servicios, serán los siguientes:

Generación Actual

Requisito: Contar con al menos 15 años de cotización y una edad de acuerdo a la tabla siguiente:

Año	Trabajador
2015	55
2016-2017	56
2018-2019	57
2020-2021	58
2022-2023	59
2024 en adelante	60



Monto: un porcentaje del salario regulador, de acuerdo a la tabla siguiente:

Antigüedad	Porcentaje
15	50.00%
16	52.50%
17	55.00%
18	57.50%
19	60.00%
20	62.50%
21	65.00%
22	67.50%
23	70.00%
24	72.50%
25	75.00%
26	80.00%
27	85.00%
28	90.00%
29	95.00%
30	100.00%

Plazo: Vitalicia con transmisión a beneficiarios, disminuyendo un 10% cada año hasta quedar en el 50% de la pensión original.

Nuevas Generaciones

Requisito: 65 años de edad y 15 años de servicio e igual tiempo de contribución al Instituto.

Monto: 100% del salario regulador.

Plazo: Vitalicia con transmisión a beneficiarios, disminuyendo un 10% cada año hasta quedar en el 50% de la pensión original.

“SEPTIMO.- El otorgamiento de las pensiones y jubilaciones cuya solicitud se encuentre en trámite al entrar en vigor este decreto, se determinará conforme al momento y a las condiciones en que se haya generado el derecho correspondiente.

A la fecha de solicitud de la pensión por edad y años de servicio materia del presente juicio se encontraba vigente la Ley de ISSSTECALI, la cual establece que los trabajadores que realizaron cotizaciones con anterioridad a la entrada en vigor de dicha Ley se jubilarán o pensionarán de conformidad con lo establecido en los artículos transitorios de las Leyes que Regulan las fracciones I y II, Apartado B, del artículo 99 de la Constitución Política del Estado Libre y Soberano de Baja California.

En el caso de estudio, al formar parte la demandante de los trabajadores de la educación, le corresponde la aplicación de la Ley que Regula a los Trabajadores de la fracción II, de acuerdo con su artículo 1.

El ordenamiento legal en cita, en sus artículos transitorios segundo y cuarto establece cómo deberá clasificarse a aquellos trabajadores de la educación que a la entrada en vigor de esta Ley se encontraban cotizando para el fondo de pensiones y jubilaciones, para efecto de los requisitos con los que deben de contar para su procedencia.

La demandante forma parte de la GENERACIÓN ACTUAL, ya que se encontraba cotizando al fondo de pensiones y jubilaciones al momento de la

entrada en vigor de la Ley de ISSSTECALI y de la Ley que Regula a los Trabajadores de la fracción II, por lo que, bajo este contexto, los requisitos que debe acreditar tener cumplidos para la procedencia de la pensión por edad y años de servicio a la fecha de su solicitud son los siguientes:

a.- Cuando menos 15 años de servicio.

b.- Cuando menos quince años de contribución al Instituto y;

c.- Contar al menos con la edad mínima que se señala en la tabla de gradualidad, siendo al 2022, 59 años cumplidos.

La parte actora afirma haber cumplido con los requisitos legales para que se le otorgue el derecho a la **pensión de retiro por edad y años de servicio**, por lo que, al solicitar el reconocimiento de un derecho, de conformidad con los artículos 277 y 278 del Código de Procedimientos de aplicación supletoria, tiene la carga de probar los extremos de su pretensión.

La Junta Directiva señala que el demandante no cuenta con la edad establecida en la norma jurídica aplicable para la procedencia de la pensión solicitada.

En autos obra copia certificada del expediente administrativo formado con motivo de la solicitud formulada por la parte actora ante el Instituto el diecinueve de enero de dos mil veintidós, dentro del cual obra acta de nacimiento de la demandante.

Documentales en mención que, dada su naturaleza tiene valor probatorio en los términos del artículo 322 fracción V, y 323, del Código de Procedimientos, de aplicación supletoria a la materia contenciosa administrativa, de conformidad con el artículo 41 y 103 de la Ley del Tribunal, siendo eficaz para acreditar que la fecha de nacimiento del demandante es el trece de agosto de mil novecientos sesenta y cuatro.

En las relatadas condiciones se tiene que, a la fecha de la presentación de la demanda, siendo el día veintidós de abril de dos mil veintidós, el demandante tenía **57 años con 08 meses, 09 días**.

En consecuencia, el demandante no reunió los requisitos para la procedencia de la pensión de retiro por edad y tiempo de servicio, al día de la presentación de la demanda ya que no contaba con la edad de 59 años establecida por la Ley aplicable; en consecuencia, se declara la validez de la negativa impugnada.

Por lo expuesto y con fundamento en el artículo 109 de la Ley del Tribunal es de resolver y se resuelve conforme los siguientes puntos:

RESUELVE:

ÚNICO. - Dado lo expuesto en el considerando CUARTO, se reconoce la validez de la negativa impugnada.

Notifíquese por boletín jurisdiccional a las partes.

Así lo resolvió el Licenciado Juan Alberto Valdiviezo Morales, Primer Secretario de Acuerdos del Juzgado Cuarto con residencia en Tijuana del Tribunal Estatal de Justicia Administrativa de Baja California, según designación hecha mediante acuerdo de Pleno de dos de julio de dos mil veintiuno, acorde con lo establecido en el punto sexto del acuerdo de Pleno de veintiuno de junio de ese mismo año, quien actúa en funciones de Juez de Primera Instancia por ministerio de ley, de conformidad con lo dispuesto por el artículo 12 de la Ley del Tribunal Estatal de Justicia Administrativa de Baja California, publicada en el Periódico Oficial del Estado el dieciocho de junio de dos mil veintiuno, quien firmó ante la presencia de la Secretaria de Acuerdos, Licenciada Mayerling Lugo Ortiz, que da fe.

JVM/MLO

¹ **ELIMINADO:** Nombre del actor en página 1.

Fundamento legal: artículos 116, de la Ley General de Transparencia y Acceso a la Información Pública, 4, fracción XII, 80 de la Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública para el Estado de Baja California, 171, párrafo primero y 172 del Reglamento de la Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública para el Estado 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.

La suscrita Mayerling Lugo Ortiz, Secretaria de Acuerdos adscrita al Juzgado Cuarto con Residencia en Tijuana del Tribunal Estatal de Justicia Administrativa de Baja California, hace constar: Que lo transcrito con anterioridad corresponde a una versión pública de sentencia definitiva, en la que se suprimieron datos que se han clasificado como reservados o confidenciales, cubriendo el espacio correspondiente, insertando diez asteriscos, versión que va en diecisiete fojas útiles. Lo anterior con fundamento en lo establecido por los artículos 80, 83, fracción VI, inciso b) de la Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública para el Estado de Baja California; 57, 58, 59, 60 y demás aplicables 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 y 56 y 57 de los Lineamientos Generales en Materia de Clasificación y Desclasificación de la Información, así como para la elaboración de Versiones Públicas del Sistema Nacional de Transparencia, Acceso a la Información Pública y Protección de Datos. Lo que se hace constar para los efectos legales a que haya lugar, en la ciudad de Tijuana, Baja California, a los nueve días del mes de marzo del dos mil veintitrés.



A handwritten signature in blue ink, appearing to be "Mayerling Lugo Ortiz", written over a vertical line.