ELIMINADO nombre, número de oficio, con 3 renglones. 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.

****

VS.

OFICIAL MAYOR DEL GOBIERNO MUNICIPAL DE TIJUANA, BAJA CALIFORNIA.

EXPEDIENTE 293/2015 S.S. Y ACUMULADO 466/2015 S.S.

RECURSO DE REVISIÓN

MAGISTRADO PONENTE: GUILLERMO MORENO SADA

Mexicali, Baja California, a diez de julio de dos mil veinte.

V I S T O S los autos para resolver en definitiva en el Pleno del Tribunal Estatal de Justicia Administrativa de Baja California, el recurso de revisión promovido por la autoridad demandada en contra de la sentencia dictada el veintiséis de octubre de dos mil diecisiete por la Tercera Sala de este Tribunal, en el juicio contencioso administrativo citado al rubro y…

R E S U L T A N D O:

I. Por escrito presentado el seis de diciembre de dos mil diecisiete, la autoridad demandada interpuso recurso de revisión en contra de la sentencia antes mencionada.

II. Mediante acuerdo de admisión dictado el dieciocho de enero de dos mil dieciocho, se ordenó dar vista a las partes por el término de cinco días para que manifestaran lo que a su derecho conviniese.

III. La sentencia recurrida, en sus puntos resolutivos establece:

> ***PRIMERO.-*** *Con fundamento en lo previsto por el artículo 83, fracción IV, de la Ley, se declara la nulidad de la resolución negativa ficta configurada en función de la solicitud que el tres de septiembre de dos mil catorce* ********** *hiciera al Oficial Mayor.*
>
> ***SEGUNDO.-*** *En los términos del artículo* ***83****, fracción IV de la Ley, se declara la nulidad de la resolución que obra en el oficio número* ********** *de fecha veintinueve de septiembre de dos mil catorce, emitida por el Director de Recursos Humanos.*

VERSIÓN PÚBLICA

TERCERO.- *En los términos del artículo* ***84****, primer párrafo de la Ley, se condena al Oficial Mayor a lo siguiente:*

a) A que desista de su política de retención o descuentos de emolumentos, por cuanto tiene que ver con el demandante, sobre el concepto denominado ¨IE¨; y,

b) A devolver al demandante el monto total de las cantidades retenidas o descontadas por dicho concepto desde el dos mil doce.

IV. Que agotado el procedimiento de conformidad con lo establecido en la Ley del Tribunal de lo Contencioso Administrativo del Estado, se procede a dictar resolución correspondiente de acuerdo a los siguientes…

C O N S I D E R A N D O S:

PRIMERO. Competencia. El Pleno del Tribunal Estatal de Justicia Administrativa de Baja California es competente para conocer el recurso de referencia, en términos de lo dispuesto por los artículos 17, fracción II y 94, fracción IV, de la Ley del Tribunal de lo Contencioso Administrativo de Baja California vigente a la fecha de inicio del juicio en el que se actúa, conforme a lo establecido en los artículos Primero, Segundo, Tercero y Sexto Transitorios de la Ley del Tribunal Estatal de Justicia Administrativa de Baja California, en vigor a partir del primero de enero de dos mil dieciocho.

SEGUNDO. Glosario.

IE	Seguro de Indemnización por Enfermedad.
ISPT	Impuesto Sobre el Producto del Trabajo.
ISR	Impuesto sobre la Renta.

TERCERO. Antecedentes. Para una mejor comprensión del asunto conviene precisar lo siguiente:

I. El acto impugnado en el juicio de nulidad 293/2015 SS consistió en la negativa ficta configurada respecto de la solicitud de devolución del concepto denominado "IE" deducido de su nómina desde el año dos mil doce que el tres de septiembre de dos mil catorce la parte actora hiciera al Oficial Mayor.

II. La Sala declaró la nulidad de la negativa ficta impugnada en el juicio de nulidad 293/2015 SS.

VERSIÓN PÚBLICA

ELIMINADO número de oficio, con 2 renglones. 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.

III. En el juicio 466/2015 SS, acumulado al diverso 293/2015 SS, la parte actora señaló como acto impugnado oficio ********* de veintinueve de septiembre de dos mil catorce, emitido por la Directora de Recursos Humanos de la Oficialía Mayor del Ayuntamiento de Tijuana, mediante el cual determinó improcedente la solicitud del actor en el sentido de que cesaran las retenciones a su salario por el concepto identificado como "IE" y la devolución de las cantidades retenidas desde el año 2012 por ese mismo concepto.

V. Por lo que hace al juicio acumulado 466/2015 SS, la Sala declaró la nulidad del acto impugnado consistente en el oficio ********* y condenó a la demandada a reembolsar al actor las cantidades que le haya retenido por tal concepto desde el año 2012.

VI. Inconforme con esas determinaciones, la autoridad demandada interpuso el recurso de revisión que ahora constituye la materia de esta resolución.

CUARTO. Agravios. Se tienen por reproducidos los agravios que hizo valer la parte demandada atendiendo al principio de economía procesal, toda vez que la Ley del Tribunal no establece la obligación de transcribirlos; sin demérito de que este Pleno, a fin de cumplir con los principios de exhaustividad y congruencia, resuelva lo conducente en relación con los mismos.

Apoya lo anterior, la jurisprudencia por contradicción de tesis 2ª./J.58/2010, de la Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, publicada en la página 830, Tomo XXXI, del Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, correspondiente al mes de mayo de dos mil diez, de rubro: "CONCEPTOS DE VIOLACIÓN O AGRAVIOS. PARA CUMPLIR CON LOS PRINCIPIOS DE CONGRUENCIA Y EXHAUSTIVIDAD EN LAS SENTENCIAS DE AMPARO ES INNECESARIA SU TRANSCRIPCIÓN".

En primer orden se analizarán los argumentos de la parte recurrente enfocados en hacer notar la improcedencia del juicio, esto debido a que la improcedencia es una cuestión de orden público y un presupuesto procesal que debe ser atendido previamente a la decisión de fondo.

Dicho esto se tiene que, en su segundo agravio, la autoridad recurrente argumentó –en esencia- que la Sala no analizó ni valoró las pruebas que evidencian que con el IE el actor no sufrió un menoscabo a sus ingresos y por ende una lesión jurídica objetiva.

VERSIÓN PÚBLICA

Es fundado el agravio. En el caso se actualiza la causal de improcedencia prevista en la fracción II del artículo 40, de la ley que rige a este Tribunal, puesto que el acto impugnado no afecta el interés jurídico de la demandante, al no generarle una afectación a un derecho o una lesión jurídica objetiva.

La deducción que se hace al salario de la actora desde el año 2012, identificada como "IE", corresponde al "Seguro de Indemnización por Enfermedad" a su favor. Tal reducción a su ingreso nominal, no implica una disminución a su ingreso neto, pues el pago de dicha prestación se **cubre completamente** de la cantidad que estaba destinada al pago del extinto Impuesto Sobre el Producto del Trabajo (ISPT), hoy denominado Impuesto Sobre la Renta (ISR).

El seguro IE, que se otorga a la actora, no le genera una disminución al salario ni un costo adicional al patrón autoridad municipal, pues a partir de una "estrategia fiscal", **se deduce íntegramente del impuesto federal aludido**, con base en la fracción III del artículo 93, en relación con la fracción XI del 27, ambos de la Ley del Impuesto Sobre la Renta.

Los preceptos en cuestión, a la letra establecen:

*Artículo 93. **No se pagará el impuesto sobre la renta** por la obtención de los siguientes ingresos:*

(...)

Las indemnizaciones por riesgos de trabajo o enfermedades, que se concedan de acuerdo con las leyes, por contratos colectivos de trabajo o por contratos Ley.

(…)

Lo dispuesto en el párrafo anterior, no será aplicable tratándose de jubilaciones, pensiones, haberes de retiro, pensiones vitalicias, indemnizaciones por riesgos de trabajo o enfermedades, que se concedan de acuerdo con las leyes, contratos colectivos de trabajo o contratos ley, reembolsos de gastos médicos, dentales, hospitalarios y de funeral, concedidos de manera general de acuerdo con las leyes o contratos de trabajo, seguros de gastos médicos, seguros de vida y fondos de ahorro, siempre que se reúnan los requisitos establecidos en las fracciones XI y XXI del artículo 27 de esta Ley, aun cuando quien otorgue dichas prestaciones de previsión social no sea contribuyente del impuesto establecido en esta Ley."

"Artículo 27. Las deducciones autorizadas en este Título deberán reunir los siguientes requisitos:

(…)

XI. Que cuando se trate de gastos de previsión social, las prestaciones correspondientes se otorguen en forma general en beneficio de todos los trabajadores....
(...)".

VERSIÓN PÚBLICA

En el mismo sentido, la Ley del Instituto Mexicano del Seguro Social (Ley del IMSS), determina (Art. 5-A, fracción XVIII) que el salario es la "*retribución que la Ley Federal del Trabajo define como tal*" y, como regla, "*se integra con los pagos hechos en efectivo por cuota diaria, gratificaciones, percepciones, alimentación, habitación, primas, comisiones, prestaciones en especie y cualquier otra cantidad o prestación que se entregue al trabajador por su trabajo*", salvo las excepciones previstas en el artículo 27 de le Ley del IMSS.

En el caso, desde la contestación de la demanda la autoridad sostuvo que se trataba de una prestación que se concedió a los agentes de la Policía Municipal de Tijuana el año 2012, e hizo en forma general a todo el personal del Ayuntamiento, luego de que ya se le había otorgado al personal que tiene relación laboral, tras negociaciones contractuales con el Sindicato que lo representa.

La demandada sostuvo que el concepto de seguro de Indemnización por Enfermedad, obra en el rubro de gastos de previsión social, como una prestación adicional, sin costo para los beneficiarios.

A fin de acreditar su aseveración, la demandada aportó diversas documentales públicas, mismas que no fueron objetadas por la actora y, por ende, adquieren valor probatorio total a juicio de este Pleno, con apoyo en los artículos 318 fracción II, 324, 331, 376, 399 y 412 del Código de Procedimientos Civiles del Estado, de aplicación supletoria en la materia.

A partir de esa documentales, particularmente de los recibos de nómina, se aprecia una relación entre el IE y el ISPT, de tal manera que cuando el IE crece, disminuye el ISPT.

Luego, es factible concluir que, pese a tantos cambios en los rubros de percepciones y deducciones de las nóminas, que implicó la "estrategia fiscal" implementada por el Ayuntamiento de Tijuana a partir del año 2012, **el total de los ingresos brutos y netos de la actora no varió**, pues las modificaciones a la nómina sólo fueron formales.

Así, del análisis de los instrumentos en cita, que se reitera no fueron objetados y tienen alcance probatorio pleno, se concluye que con la "estrategia fiscal" implementada por la demandada, hubo varios cambios en las nominaciones de los rubros de ingresos y egresos, así como en el

VERSIÓN PÚBLICA

destino de las deducciones, en particular **al generar la prestación IE a costa de reducir la cifra que le correspondía al rubro ISPT** (hoy ISR).

Como consecuencia de lo anterior, las cantidades deducidas al actor por concepto del IE, en caso de cancelarse éste definitivamente, deberían ser entregadas al fisco federal, vía ISR.

A partir de lo anterior, como se anticipó, el agravio es fundado y apto para revocar la sentencia de Sala, que no analizó ni valoró las pruebas, que evidencian que con el IE el actor no sufrió un menoscabo a sus ingresos y por ende una lesión jurídica objetiva, por lo que en el caso se actualiza la fracción II del artículo 40, y la fracción II del 41, ambos numerales de la Ley del Tribunal, por lo que el juicio debe sobreseerse.

Por lo expuesto y con fundamento, además, en lo dispuesto por el artículo 94 de la ley del Tribunal, es de resolver y se...

R E S U E L V E:

ÚNICO.- Se revoca la sentencia dictada el veintiséis de octubre de dos mil diecisiete por la Tercera Sala de este Tribunal, y en su lugar, se decreta el sobreseimiento en el juicio 293/2016 SS y su acumulado 466/2015 SS.

Así lo resolvió el Pleno del Tribunal Estatal de Justicia Administrativa de Baja California, por unanimidad de votos de los Magistrados Carlos Rodolfo Montero Vázquez, Guillermo Moreno Sada y Alberto Loaiza Martínez, siendo ponente el segundo de los mencionados, mismos que firman ante la presencia de la Secretaria General de Acuerdos, Licenciada Claudia Carolina Gómez Torres, quien da fe.

GMS/IAM/mor

VERSIÓN PÚBLICA

La suscrita Licenciada Claudia Carolina Gómez Torres, Secretaria General 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 Segunda Instancia dictada en el expediente 293/2015 S.S. y acumulado 466/2015 S.S., en la que se suprimieron datos que se han clasificado como confidenciales, cubriendo el espacio correspondiente, insertando diez asteriscos, versión que va en seis fojas útiles.----------
Lo anterior con fundamento en lo establecido por los 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, 55 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 Mexicali, Baja California, a los veintiocho días del mes de octubre de dos mil veinte.----------

TRIBUNAL ESTATAL DE JUSTICIA ADMINISTRATIVA
ESTADOS UNIDOS MEXICANOS
BAJA CALIFORNIA

SECRETARÍA GENERAL
MEXICALI, B.C.

VERSIÓN PÚBLICA