

Hermosillo, Sonora, a catorce de noviembre de dos mil veintitrés.

V I S T O S para resolver en definitiva los autos del expediente número **333/2016**, relativo al Juicio de Nulidad promovido por **XXXX XXXX XXXX XXXX** en contra del **Instituto de Seguridad Social y Servicios Sociales de los Trabajadores del Estado de Sonora** y como tercero perjudicados **Titular del Ejecutivo del Estado, Secretaría de Hacienda del Estado de Sonora y Secretaría de Educación y Cultura del Estado de Sonora.**

R E S U L T A N D O:

1.- Mediante escrito recibido el cuatro de abril de dos mil dieciséis, por la Sala Superior del Tribunal de Justicia Administrativa del Estado de Sonora, se tiene a **XXXX XXXX XXXX XXXX** demandando la nivelación de pensión por Jubilación, el pago retroactivo de diferencias entre otras prestaciones al **Instituto de Seguridad Social y Servicios Sociales de los Trabajadores del Estado de Sonora, Titular del Ejecutivo del Estado y Secretaria de Hacienda del Estado de Sonora.**

2.- Mediante auto de veinticuatro de noviembre de dos mil diecisiete, por considerar que la demanda no reúne los requisitos establecidos en el artículo 49 de la Ley de Justicia Administrativa para el Estado de Sonora, se previene a la actora, para que en término de cinco días hábiles, contados a partir del día siguiente de la notificación de este auto, la aclare, complete o

corrija y adecúe su demanda en términos de la Ley de Justicia Administrativa para el Estado de Sonora.-

3.- Mediante escrito presentado el veintisiete de marzo de dos mil dieciocho ante la Sala Superior del Tribunal de Justicia Administrativa del Estado de Sonora, se tiene por presentado a XXXX XXXX XXXX XXXX, dando cumplimiento a la prevención hecha en auto de veinticuatro de noviembre de dos mil diecisiete, subsanando prevención en términos de lo establecido en la Ley de Justicia Administrativa para el Estado de Sonora.-

4.- Por auto de dos de abril de dos mil dieciocho, dictado por la Magistrada Instructora de la Segunda Ponencia del Tribunal de Justicia Administrativa del Estado de Sonora, tuvo por admitida la demanda, ordenando correr traslado a las autoridades demandadas, se admitieron las pruebas ofrecidas y se señaló fecha para la celebración de la audiencia de pruebas y alegatos.

5.- Mediante escrito presentado el veintiocho de mayo de dos mil dieciocho, ante la oficialía de partes del Tribunal de Justicia Administrativa del Estado de Sonora, la **GOBIERNO DEL ESTADO DE SONORA (PODER EJECUTIVO)**; en fecha veintinueve de mayo de dos mil dieciocho se tiene a **SECRETARIA DE HACIENDA DEL ESTADO DE SONORA**; en fecha treinta y uno de mayo de dos mil dieciocho, se tiene al **INSTITUTO DE SEGURIDAD Y SERVICIOS SOCIALES DE LOS TRABAJADORES DEL ESTADO DE SONORA**; en fecha cuatro de junio de dos mil dieciocho, se tiene a **SECRETARIA DE EDUCACION Y CULTURA**, presentando escritos de contestación de demanda, misma que le fue admitida mediante auto de dos de abril de dos mil dieciocho, dictado por la Magistrada Instructora de la Segunda Ponencia.

6.- En audiencia de Pruebas y alegatos celebrada el siete de junio de dos mil dieciocho, se admiten como pruebas del actor las siguientes: 1.- DOCUMENTALES, consistentes en: A).- Copia de dictamen; B).- Ciento diecisiete comprobantes de pago a nombre de la actora; 2.- INFORME, A CARGO DE LA DIRECCION GENERAL DE RECURSOS HUMANOS DE LA SECRETARIA DE EDUCACION Y CULTURA; 3.- CONSTANCIA DE NOTIFICACION; 4.- PRESUNCIONAL LOGICA, LEGAL Y HUMANA; 5.- INSTRUMENTAL DE ACTUACIONES.-

Como pruebas del Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores del Estado de Sonora, se admiten las siguientes: 1.- DOCUMENTAL, consistente en acto impugnado, consistente en copia del dictamen; 2.- INSTRUMENTAL DE ACTUACIONES; 3.- PRESUNCIONAL LEGAL Y HUMANA.-

Como pruebas de la Secretaria de Educación y Cultura, se admiten las siguientes: 1.- CONFESIONAL EXPRESA; 2.- INSTRUMENTAL DE ACTUACIONES; 3.- PRESUNCIONAL LEGAL Y HUMANA.-

7.- Desahogados que fueron todos y cada uno de los medios de convección admitidos a las partes, mediante auto de veintiséis de octubre de dos mil veintitrés, **se citó el presente asunto para oír resolución definitiva.-**

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

I.- Competencia: Esta Sala Superior del Tribunal de Justicia Administrativa del Estado de Sonora es competente para conocer y resolver el presente juicio, atento a los artículos 67 Bis de la Constitución Política del Estado de Sonora; 13 fracción I de la Ley de Justicia Administrativa para el Estado de Sonora y Decreto 130, mediante el cual se reforma y adiciona la Ley de Justicia Administrativa del Estado de Sonora (B.O. No. 38,

Sección III, de fecha 11 de mayo de 2017) advirtiéndose del Decreto en cita, la creación del Tribunal de Justicia Administrativa del Estado de Sonora; y conforme al artículo segundo transitorio del Decreto en mención, quedó integrada la Sala Superior por cinco Magistrados Propietarios quienes resolverán en pleno, recayendo estos cargos en los CC. Licenciados José Santiago Encinas Velarde, María Carmela Estrella Valencia, Aldo Gerardo Padilla Pestaño, María del Carmen Arvizu Bórquez y Vicente Pacheco Castañeda; designándose como Presidente al primer ponente, Magistrado José Santiago Encinas Velarde y en orden consecutivo los Magistrados María Carmela Estrella Valencia, Aldo Gerardo Padilla Pestaño, María del Carmen Arvizu Bórquez y Vicente Pacheco Castañeda, como segunda, tercero, cuarta y quinto ponentes.

II.- Oportunidad de la demanda: El plazo de presentación de la demanda resultó oportuna, atendiendo a lo dispuesto por el artículo 92 de la Ley del Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores del Estado de Sonora, que a continuación se transcribe:

“ARTICULO 92.- 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.”

Del contenido del dispositivo jurídico transcrito se advierte, que el derecho a la jubilación y la pensión es imprescriptible, por lo que si dicho derecho no prescribe su accesoria como en la especie, consistente en la correcta determinación o rectificación del monto de la pensión por jubilación concedida al actor en el Dictamen emitido por la H. Junta del Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores el Estado de Sonora, también resulta ser imprescriptible ya que lo accesorio sigue la suerte de lo principal; en la especie, las prestaciones que se reclaman están directamente vinculadas a la pensión, tal como su correcta

cuantificación y el pago de las diferencias que se le han dejado de cubrir.

III.- Vía: Esta Sala Superior, se encuentra en posibilidad para entrar al estudio de la acción intentada en el juicio que nos ocupa, toda vez que en el presente juicio, el acto reclamado consistente en la modificación del monto de la pensión resulta ser de naturaleza administrativa, como también lo sostuvo, la Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, al resolver la contradicción de tesis 116/2005-SS, en la cual determino:

“(...) Ahora bien, del análisis lógico y sistemático de los preceptos transcritos con antelación y a la luz de las consideraciones precedentes, se advierte que para lograr su objetivo y finalidad dotaron al Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores del Estado de diversas facultades legales y lo autorizan para que las ejerza por sí o por medio de los diversos órganos que lo integran y que jerárquicamente dependen de él, así tenemos que el artículo 51, antepenúltimo y último párrafos, de la Ley del Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores del Estado facultan al propio Instituto para que en los casos y condiciones establecidos en esos párrafos, suspenda de inmediato la pensión respectiva. Por otra parte, en el artículo 46, fracción II, del Estatuto Orgánico del Instituto precitado se faculta al titular de la Subdirección General de Prestaciones Económicas, Sociales y Culturales del propio Instituto para que pronuncie la resolución por medio de la cual se conceda, niegue, suspenda, modifique o revoque las jubilaciones y pensiones en los términos legales correspondientes y lo que es importante lo dotan de competencia para resolver las inconformidades que se plantean en contra de tales resoluciones. En este orden de ideas, si los ordenamientos de mérito atribuyen al Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores del Estado y a los organismos respectivos dependientes de él facultades para conceder, negar, suspender, revocar o modificar las pensiones en general, dicho organismo descentralizado y sus dependencias autorizadas para realizar tales actos sí son autoridades para efectos del juicio de amparo, en virtud de que afectan la esfera jurídica de los pensionados en forma unilateral, pues no se trata de una relación de coordinación, sino de supra a subordinación, tal como quedó definido anteriormente, al imponer tal organismo y sus dependencias (vinculadas con el tópico en cuestión) su voluntad de manera unilateral sin necesidad de acudir a los tribunales, ni con el consenso de la voluntad del afectado. (...)”.

La referida contradicción de tesis, dio origen a la jurisprudencia 2ª./j. 111/2015, publicada en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tomo XXII, correspondiente al mes de septiembre de dos mil cinco, pagina 326, de rubro y texto siguientes:

“INSTITUTO DE SEGURIDAD Y SERVICIOS SOCIALES DE LOS TRABAJADORES DEL ESTADO. LAS RESOLUCIONES ADMINISTRATIVAS DICTADAS POR AQUÉL O POR SUS ÓRGANOS DEPENDIENTES, QUE CONCEDAN, NIEGUEN, REVOQUEN, SUSPENDAN, MODIFIQUEN O REDUZCAN LAS PENSIONES, SON ACTOS DE AUTORIDAD IMPUGNABLES A TRAVÉS DEL JUICIO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, PREVIAMENTE AL AMPARO, SALVO QUE SE ACTUALICE ALGUNA EXCEPCIÓN AL PRINCIPIO DE DEFINITIVIDAD.

Conforme a los artículos 51, antepenúltimo y último párrafos, de la Ley del Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores del Estado y 46, fracción II, del Estatuto Orgánico del propio Instituto, éste está facultado legalmente para conceder, negar, suspender, modificar o revocar las pensiones; resoluciones que constituyen actos de autoridad en tanto que afectan en forma unilateral la esfera jurídica del particular sin necesidad de contar con su consenso o de acudir previamente a los tribunales. Por tanto, en términos del artículo 83 de la Ley Federal de Procedimiento Administrativo, tales actos son impugnables opativamente a través del recurso de revisión o por medio del juicio contencioso administrativo ante el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, previamente al juicio de garantías, acorde con el precepto 11, fracción VI, de la Ley Orgánica del Tribunal citado, con la salvedad de que no habrá obligación de agotar el juicio ordinario indicado cuando se actualice alguna excepción al principio de definitividad previsto en la fracción XV del artículo 73 de la Ley de Amparo. En esta tesitura, se concluye que debe abandonarse parcialmente el criterio establecido en la tesis 2a. XLVII/2001, publicada en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, Tomo XIII, mayo de 2001, página 454, con el rubro: "INSTITUTO DE SEGURIDAD Y SERVICIOS SOCIALES DE LOS TRABAJADORES DEL ESTADO. PARA DETERMINAR CUÁL ES EL ÓRGANO JURISDICCIONAL QUE DEBE CONOCER DE LOS JUICIOS LABORALES EN LOS QUE SE RECLAME EL PAGO DE PRESTACIONES DE SEGURIDAD SOCIAL A ESE ORGANISMO, DEBE ATENDERSE AL RÉGIMEN CONSTITUCIONAL QUE RIGE EL VÍNCULO LABORAL DEL QUE ÉSTAS DERIVAN.", para establecer que no es aplicable en los casos en que únicamente se demanden al referido Instituto las resoluciones (órdenes) mediante las cuales haya concedido, negado, suspendido, revocado, modificado o reducido la pensión respectiva”.

Los razonamientos que fueron reiteradas por la Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, al emitir la Jurisprudencia 2ª./J. 153/2009, publicada en el Semanario Judicial de la Federación y su gaceta, Tomo XXX, correspondiente al mes de octubre de dos mil nueve, pagina 94, de rubro y texto siguientes:

“PENSIONES DEL ISSSTE. ES COMPETENTE EL JUEZ DE DISTRITO EN MATERIA ADMINISTRATIVA PARA CONOCER DEL JUICIO DE GARANTÍAS EN QUE SE RECLAMA SU INDEBIDA

CUANTIFICACIÓN. *La Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación precisa la competencia por materia de los Juzgados de Distrito en sus artículos 51, 52, 54 y 55, de los que se advierte que para fijar la competencia por materia en los juicios de amparo, debe atenderse a la naturaleza del acto reclamado y de la autoridad responsable. Ahora, si bien es cierto que las pensiones tienen como fuente la relación de trabajo establecida entre el derechohabiente y la dependencia pública en que haya laborado, también lo es que la surgida entre aquél y el Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores del Estado constituye una nueva relación de naturaleza administrativa, en la que éste actúa con el carácter de autoridad, pues puede crear, modificar o extinguir por sí o ante sí la situación jurídica del pensionado. En este tenor, el acto reclamado consistente en la indebida cuantificación de una pensión a cargo del Instituto pertenece a la materia administrativa, porque no se cuestiona el derecho a obtenerla, ni está en juego su revocación, sino que esa prestación económica está otorgada a favor del trabajador o de su derechohabiente, y solamente se impugna su determinación líquida por no contener la cantidad correspondiente a los incrementos que le corresponden de acuerdo con la norma aplicable; de ahí que la competencia por materia para conocer del juicio de garantías instaurado en su contra se surte a favor de un Juez de Distrito en Materia Administrativa en los lugares en que exista esa competencia especial, sin perjuicio de que los órganos jurisdiccionales con competencia mixta conozcan de dichos juicios donde no exista la competencia especializada.”.*

Al respecto, también resulta ilustrativa la jurisprudencia 2ª./J. 114/2010, publicada en el Semanario Judicial de la Federación y su gaceta, Tomo XXXII, correspondiente al mes de agosto de dos mil diez, pagina 439, de rubro y texto siguientes:

“ISSSTE. CARGA DE LA PRUEBA TRATÁNDOSE DEL AJUSTE A LA PENSIÓN JUBILATORIA (LEGISLACIÓN VIGENTE HASTA EL 31 DE MARZO DE 2007). *Conforme a los artículos 11, fracción VI, de la Ley Orgánica del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, y 1o., 2o., 40 y 42 de la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo, la controversia entre un pensionado y el Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores del Estado, respecto de las resoluciones que éste emite en materia de pensiones, constituye una acción de naturaleza administrativa. En tal virtud, cuando en el juicio de nulidad un pensionado pretende la inclusión en la cuota diaria pensionaria de conceptos distintos al salario tabular, prima de antigüedad y/o quinquenios, le corresponde acreditar su pretensión, no sólo porque existe disposición expresa que le impone esa carga, sino porque esos son los únicos elementos integrantes de la cuota diaria pensionaria, conforme a los artículos tercero y cuarto transitorios de la reforma publicada en el Diario Oficial de la Federación el 31 de diciembre de 1984 a la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado, en relación con los artículos 15 de la Ley del Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores del Estado y 23 del Reglamento de Prestaciones*

Económicas y Vivienda del propio Instituto. Esto es, el asegurado puede reclamar y, por ende, demostrar la procedencia de la inclusión únicamente de esos conceptos en su cotización y de encontrarse en alguno de los supuestos de excepción (Poderes Legislativo y Judicial, así como entes autónomos), debe aportar los elementos de convicción respectivos”.

Derivado de lo anterior, se sostiene que los juicios, relativos a las modificaciones de pensión, deben catalogarse como de materia administrativa, aun cuando no hubiera sido emitida una resolución específica por parte del Instituto respecto de la modificación de pensión pretendida por el particular, pues al margen de que esa circunstancia es insuficiente por sí sola para variar la naturaleza de la controversia por las razones anteriormente apuntadas.

Lo antes expresado, coincide con el razonamiento sostenido por los Tribunales Colegiados al resolver el Pleno del Quinto Circuito la contradicción de tesis número 1/2017, la cual fue notificada este Tribunal, el día 12 de septiembre de 2017, recayendo el acuerdo correspondiente el día trece de septiembre de 2017, resulta obligatoria a este órgano jurisdiccional, en los términos de los artículos 217, 220 y 221 de la Ley de Amparo, invocándose para fundamentar lo aquí determinado. En la ejecutoria que resuelve la contradicción aludida, se estableció precisamente que, corresponde a los Tribunales Colegiados en Materia Administrativa del Quinto Circuito, el conocimiento de los juicios de amparo directo que deriven de asuntos en los que hoy el Tribunal de Justicia Administrativa del Estado de Sonora, desarrolle su actividad jurisdiccional, aun cuando los juicios naturales hayan sido tramitados en la vía del Servicio Civil y conforme a las disposiciones de la Ley del Servicio Civil para el Estado de Sonora, siempre que se demanda al Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores del Estado de Sonora, la acción de modificación de una pensión, con motivo de la rectificación o nivelación del salario tomado como base para su cuantificación; en tanto que, tal conflicto debe catalogarse como de naturaleza administrativa, pues la controversia se suscita una

vez finalizada la relación laboral entre el Instituto demandado y el pensionado, en el cual las partes no se encuentran en una relación de coordinación, sino de supra a subordinación.

IV.- Personalidad: en el caso de **C. XXXX XXXX XXXX XXXX**, compareció a este juicio por su propio derecho como persona física, mayor de edad, con capacidad de goce y ejercicio, en los términos previstos en el artículo 35 de la Ley de Justicia Administrativa del Estado de Sonora; el **Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores del Estado de Sonora**, por conducto de Lic. XXXX XXXX XXXX XXXX en su carácter de Apoderado Legal del Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores del Estado de Sonora; el **Titular del Ejecutivo** por conducto de XXXX XXXX XXXX XXXX, en su carácter Apoderado Legal del Gobierno del Estado de Sonora y la **Secretaría de Hacienda del Estado** a través del Lic. XXXX XXXX XXXX XXXX en su carácter de Subprocurador de Asuntos Jurídicos, adscrito a la Procuraduría Fiscal de la Secretaría de Hacienda del Estado de Sonora; lo que acreditaron con las documentales que acompañaron junto a su contestación de demanda; y en el caso, la personalidad con que se ostentaron los contendientes en este juicio no fue objetada ni se demostró en el presente sumario lo contrario, por lo cual quedó debidamente acreditada y reconocida por las partes la personalidad de cada uno de los comparecientes a la presente controversia.

V.- Legitimación: En la presente causa se acredita en el caso del actor, con las facultades que al efecto le confiere el Título Segundo de la Ley de Justicia Administrativa del Estado de Sonora; además que se corrobora con las documentales que exhibe junto a su escrito inicial de demanda; el Titular del Ejecutivo del Estado de Sonora, el Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores del Estado de Sonora y la Secretaría de Hacienda Estatal, por conducto de quienes ostentan

el carácter de Representantes Legales de éstas, en los mismos términos de la fundamentación invocada.

VI.- Verificación del Emplazamiento: por ser de orden público se estima abordar el estudio del correcto emplazamiento, siendo el caso que el Titular del Ejecutivo del Estado de Sonora, el Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores del Estado de Sonora y la Secretaria de Hacienda Estatal, demandados fueron emplazados por el actuario adscrito a este Tribunal, actuación que por cierto cubrió todas las exigencias que la ley al efecto prevé, arribando a esta conclusión por el hecho de que los demandados produjeron contestación a la demanda enderezada en su contra; dándose con ello vida y estableciéndose la relación jurídico procesal, quedando convalidado cualquier defecto que pudiere haber tenido los emplazamientos practicado al efecto.

VII.- Oportunidades Probatorias: todas la partes contendientes en el presente juicio gozaron de dicha prerrogativa en igualdad de circunstancias y oportunidades, pues abierta la dilación probatoria que al efecto se concedió, los contendientes ofrecieron los medios de convicción que estimaron convenientes para acreditar sus respectivas pretensiones de hecho y de derecho así como las defensas y excepciones que estimaron aplicables al caso. En la especie, no se opusieron ni se advierten actualizadas las excepciones de litispendencia, caducidad de la acción, o la cosa juzgada, por lo que satisfechos todos y cada uno de los presupuestos procesales exigidos para que el presente juicio tenga existencia jurídica y validez formal, aún a pesar de la excepción opuesta por el Instituto demandado en su escrito de contestación de demanda, por los sustentos legales anteriormente mencionados.

VIII.- Analizados que fueron todos y cada uno de los presupuestos procesales en los considerandos que anteceden y al resultar en la existencia jurídica y validez formal del juicio se procede a entrar al estudio del fondo del asunto.

En la especie se tiene que la actora de este juicio la **C. XXXX XXXX XXXX XXXX**, reclama la nulidad del dictamen de pensión por Jubilación de fecha **treinta de abril de dos mil quince**, mediante el cual la H. Junta Directiva del Instituto de Seguridad de Seguridad y Servicios Sociales del Estado de Sonora, aprobó los términos bajo los cuales concedió la pensión por Jubilación, en la cual omitió contabilizar todas sus percepciones que devengo por su sueldo y emolumentos de carácter permanente, durante los últimos tres años laborados, de ahí que resulto una pensión por monto menor al que le correspondía.

A su vez **el Instituto** demandado manifiesta como cuestión previa la improcedencia de la demanda, en virtud de que no fue señalada como autoridad a la emisora del acto impugnado expresamente confesada por la parte demandante; de ahí que, si es la Junta Directiva del Instituto de Seguridad y Servicios sociales e los Trabajadores del Estado de Sonora a la que se le atribuye la emisión del acto, es ella de acuerdo a sus facultades legales la única que podría emitir una nueva ante una eventual nulidad. De ahí que al no haberse señalado como autoridad a la emisora del acto, el presente juicio de nulidad es notoriamente improcedente.

Por su parte el **Ejecutivo Estatal**, manifestó que el acto impugnado por la parte actora, consistente en Dictamen de **pensión por Jubilación** emitido por la Junta Directiva de ISSSTESON, se encuentra apegado a derecho, pues se determinó el monto de su pensión conforme a las aportaciones reales que realizó; y que en la eventualidad de que este Tribunal resuelva determinando alguna modificación en el monto de la pensión de la parte actora, el Ejecutivo sancionará el nuevo dictamen que se emita.

Por último, la Secretaría de Hacienda del Estado de Sonora da contestación a la demanda negando desde luego, que le asista acción y derecho para demandar válidamente las prestaciones a que se contrae en su demanda.

Ahora bien la acción principal de rectificación del monto de la pensión; se atienden las prestaciones que constituyen la base de la acción, en relación al material probatorio que le fue admitido a la demandante en la audiencia de pruebas y alegatos celebrada el día catorce de marzo de dos mil veintidós, en la cual se le admitieron los siguientes medios de convicción: 1.- DOCUMENTALES, consistentes en: A).- Copia del dictamen que obra a fojas veintitrés y veinticuatro del sumario; B).- Ciento diecisiete comprobantes de pago a nombre de la actora, que obran a fojas de la veinticinco a la cincuenta y cinco; 2.- INFORME, A CARGO DE LA DIRECCIÓN GENERAL DE RECURSOS HUMANOS DE LA SECRETARÍA DE EDUCACIÓN Y CULTURA; 4.- PRESUNCIONAL LÓGICA, LEGAL Y HUMANA; 5.- INSTRUMENTAL DE ACTUACIONES.-

Este Tribunal analiza el derecho de acción por ser una cuestión de orden público y porque el Instituto demandado opone la excepción basándose en que la pensión otorgada se hizo conforme a derecho y a los lineamientos de la Ley 38 del ISSSTESON.

Conforme al artículo 73 de la Ley 38 del ISSSTESON que dice:

“ARTICULO 73.- Para calcular el monto de la pensión a que tengan derecho los trabajadores, se tomará en cuenta exclusivamente el sueldo o sueldos percibidos, y, a partir del 1 de enero de 1947, sólo se considerarán aquellos sobre los cuales se hubiesen cubierto las aportaciones correspondientes.

Todas las pensiones que otorgue el Instituto se calcularán sobre la base del sueldo regulador que define el artículo 68 de esta Ley. El Instituto tendrá la obligación de publicar en el Boletín Oficial del Gobierno del Estado, dentro de los siete días hábiles siguientes a su autorización por el órgano de gobierno, los aumentos porcentuales que sirvan de base para la actualización de los montos de las pensiones que otorga.”

Por lo que se tiene que el ISSSTESON para calcular la pensión y/o jubilación de los trabajadores del servicio civil, sólo debe considerar el sueldo regulador ponderado sobre el que el trabajador como la dependencia dónde éste laboró hayan aportado al fondo de pensiones y jubilaciones del aludido organismo. Ahora bien, de las documentales que le fueron admitidas como medio de convicción a **XXXX XXXX XXXX XXXX**, consistentes en las constancia de pago expedidos por la **Subsecretaria de Recursos Humanos**, visibles a fojas de la **veinticinco** a la **cincuenta y cinco** del sumario, se desprende que el actor únicamente cotizó una parte respecto del sueldo y no la totalidad que en forma quincenal se le pagó; ya que del análisis de los comprobantes de pago que aparecen, se evidencia que cotizó una cantidad inferior al fondo de pensiones del ISSSTESON, pues en ellos no aparece que se haya hecho descuento del diez por ciento a las percepciones totales, como se puede corroborar en la clave **03**, tal como aparece en la totalidad de las documentales sujetas al descuento, mismo que se refiere al concepto “Fondo de Pensiones y Jubilaciones ISSSTESON”, documental a la cual se le otorga valor probatorio en términos de los de los artículos 78 de la Ley de Justicia Administrativa del Estado de Sonora en relación con el 282 y 283 del Código de Procedimientos Civiles para el Estado de Sonora, de aplicación supletoria de la mencionada Ley y llevan a la convicción de que no le asiste la razón a la parte actora para demandar que se nivele su pensión a otra cantidad diversa, por la cual no cotizó ni aportó al fondo de pensiones, pues se violaría el contenido del artículo 73 de la Ley 38 del ISSSTESON que como ya quedó asentado, claramente establece que sólo se deben considerar los sueldos sobre los cuales se hayan cubierto las aportaciones correspondientes, amén de que ello conlleva a una afectación financiera a dicha Institución, pues vincularía a adicionar a la pensión conceptos que no fueron objeto de cotización, por tanto, opera en el caso concreto la excepción de falta de acción y de derecho para demandar planteada por las partes en el sentido de que la parte actora no reúne los requisitos del multicitado artículo

73 de la Ley 38 para ejercitar en contra del Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores del Estado de Sonora, la acción de reconsideración de su pensión, así como el pago de diferencias en forma retroactiva.

A mayor abundamiento cabe señalar que si bien es cierto que el artículo 15 de la Ley 38 del ISSSTESON dispone que el sueldo se integra con el sueldo presupuestal y demás emolumentos de carácter permanente que el trabajador obtenga por disposición expresa de las leyes respectivas y con motivo de su trabajo, también lo es que como ya se dijo el artículo 73 de dicho ordenamiento jurídico es claro al determinar que sólo se atenderá a aquellos salarios sobre los cuales se cotizó al fondo de pensiones y jubilaciones.

Ahora bien del análisis de todas y cada una de las manifestaciones contenidas en la demanda de este juicio, así como las excepciones y defensas formuladas por los demandados, la acción de nivelación o rectificación de pensión demandada en este juicio, es improcedente, en atención a que no se justificó de manera alguna que las cantidades que pretende el demandante se incluyan a la pensión decretada en su favor, formaron parte de las cantidades respecto de las cuales cotizo al fondo de pensiones del Instituto demandado.

Ahora bien, para tener una clara comprensión de lo que aquí se resuelve, es necesario realizar un análisis jurídico de lo relativo a los salarios o sueldos que reciben los servidores públicos.

En la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y la del Estado de Sonora, se establece respectivamente que la remuneración de los servidores públicos, con independencia del orden de gobierno para el que presten sus servicios la establecerá la Ley; al efecto se transcriben los artículos constitucionales que contienen dicha disposición.

“Artículo 126. No podrá hacerse pago alguno que no esté comprendido en el Presupuesto o determinado por la ley posterior.

Artículo 127. Los servidores públicos de la Federación, de las entidades federativas, de los Municipios y de las demarcaciones territoriales de la Ciudad de México, de sus entidades y dependencias, así como de sus administraciones paraestatales y paramunicipales, fideicomisos públicos, instituciones y organismos autónomos, y cualquier otro ente público, recibirán una remuneración adecuada e irrenunciable por el desempeño de su función, empleo, cargo o comisión, que deberá ser proporcional a sus responsabilidades.

Dicha remuneración será determinada anual y equitativamente en los presupuestos de egresos correspondientes, bajo las siguientes bases:

I. Se considera remuneración o retribución toda percepción en efectivo o en especie, incluyendo dietas, aguinaldos, gratificaciones, premios, recompensas, bonos, estímulos, comisiones, compensaciones y cualquier otra, con excepción de los apoyos y los gastos sujetos a comprobación que sean propios del desarrollo del trabajo y los gastos de viaje en actividades oficiales.

II. Ningún servidor público podrá recibir remuneración, en términos de la fracción anterior, por el desempeño de su función, empleo, cargo o comisión, mayor a la establecida para el Presidente de la República en el presupuesto correspondiente.

III. Ningún servidor público podrá tener una remuneración igual o mayor que su superior jerárquico; salvo que el excedente sea consecuencia del desempeño de varios empleos públicos, que su remuneración sea producto de las condiciones generales de trabajo, derivado de un trabajo técnico calificado o por especialización en su función, la suma de dichas retribuciones no deberá exceder la mitad de la remuneración establecida para el Presidente de la República en el presupuesto correspondiente.

IV. No se concederán ni cubrirán jubilaciones, pensiones o haberes de retiro, ni liquidaciones por servicios prestados, como tampoco préstamos o créditos, sin que éstas se encuentren asignadas por la ley, decreto legislativo, contrato colectivo o condiciones generales de trabajo. Estos conceptos no formarán parte de la remuneración. Quedan excluidos los servicios de seguridad que requieran los servidores públicos por razón del cargo desempeñado.

V. Las remuneraciones y sus tabuladores serán públicos, y deberán especificar y diferenciar la totalidad de sus elementos fijos y variables tanto en efectivo como en especie. VI. El Congreso de la Unión y las Legislaturas de las entidades federativas, en el ámbito de sus competencias, expedirán las leyes para hacer efectivo el contenido del presente artículo y las disposiciones constitucionales relativas, y para sancionar penal y administrativamente las conductas que impliquen el incumplimiento o la elusión por simulación de lo establecido en este artículo.

Artículo 123 Apartado B.- Entre los poderes de la Unión, el Gobierno del Distrito Federal y sus Trabajadores:

(...)

VI. Los salarios serán fijados en los presupuestos respectivos sin que su cuantía pueda ser disminuida durante la vigencia de éstos, sujetándose a lo dispuesto en el Artículo 127 de esta Constitución y en la Ley.”

Por otra parte, en la Constitución Política del Estado de Sonora, respecto al tema en estudio, se señala:

“Artículo 85.- El Estado, para la recaudación de las contribuciones y para efectuar el pago de los gastos, se deberá sujetar estrictamente a las Leyes de Ingresos y a los Presupuestos de Egresos del Estado, y demás Leyes relativas.

Artículo 86.- Toda erogación o ejercicio presupuestario, se hará con cargo a las partidas presupuestales correspondientes, en la forma que establezca la Ley reglamentaria respectiva.

Artículo 153.- Todo funcionario y empleado público recibirá una compensación por sus servicios, **que será determinada por la Ley.** Esta compensación no es renunciable.”

De los preceptos constitucionales transcritos se obtiene, que el sueldo o salario que el servidor público obtenga con motivo del desempeño de sus actividades será determinado por la Ley. Por lo cual de la propia Constitución general se advierte también que no podrá hacerse pago alguno que no esté comprendido en el Presupuesto o determinado por la ley posterior. Mientras que el artículo 127 se consigna que la remuneración será determinada anual y equitativamente en los Presupuestos de Egresos correspondientes y al efecto emite una serie de bases al respecto en las fracciones I a VI.

Por otro lado, la Ley del Servicio local aplicable a los trabajadores del servicio civil o burocrático del Estado de Sonora, en los preceptos que regulan o establecen lo relativo al sueldo, disponen lo siguiente:

“ARTICULO 3°.- Trabajador del servicio civil de la entidad pública correspondiente, es toda persona que preste sus servicios mediante designación legal y siempre que **sus retribuciones estén consignadas en los presupuestos respectivos o se paguen con cargo a alguna de sus partidas.**

ARTÍCULO 14.- Los nombramientos deberán contener:

(...)

V. El salario y demás prestaciones que habrá de percibir el trabajador con indicación de la partida del presupuesto con cargo a la cual se cubrirán; De la Ley del ISSSTESON se mencionan los siguientes dispositivos vinculados al tema en estudio.

ARTÍCULO 15.- El sueldo que se tomará como base para los efectos de esta Ley, se integrará con el sueldo presupuestal y los demás emolumentos de carácter permanente que el trabajador obtenga por disposición expresa de las leyes respectivas, con motivo de su trabajo.

El sueldo básico integrado por las prestaciones a que se refiere el párrafo anterior, estará sujeto a las cotizaciones establecidas en los artículos 16 y 21

de esta Ley y se tomará en cuenta para la determinación del monto de los seguros, pensiones, subsidios y préstamos que la misma establece.

El sueldo básico de los trabajadores de los organismos públicos incorporados se determinará en cada caso particular mediante los convenios que celebren con el Instituto, en los términos del párrafo segundo del artículo 3° de esta Ley.

ARTÍCULO 16.- Todo trabajador al servicio del Estado deberá aportar la cuota obligatoria del 17.5% sobre el sueldo básico integrado que devengue, definido en el primer párrafo del artículo anterior; aplicándose dicha cuota de la siguiente manera:

A).- El 10% para pensiones y jubilaciones;

(...)"

En un análisis armónico de todos y cada uno de los preceptos jurídicos antes transcritos, se puede concluir que el sueldo que reciben los servidores públicos con motivo de su trabajo debe de ser fijado en la Ley de Presupuesto de Egresos correspondiente; en primer término por disposición constitucional, asimismo, de conformidad con las diversas leyes locales que así lo previenen y por lo tanto el sueldo que reciben los servidores públicos se fija en la ley y debe de entenderse como el sueldo presupuestal pues es precisamente en el Decreto de la Ley de Egresos del ejercicio fiscal que corresponda en el que se fija el sueldo, de la Ley del Presupuesto de Egresos y Gasto Público Estatal, se citan los siguientes dispositivos:

“ARTICULO 2°.- *El gasto público estatal comprende las erogaciones por concepto de **gasto corriente**, gasto federalizado, inversión física y financiera, así como los pagos de pasivos o deuda pública, que realicen:*

I.- *El Poder Legislativo;*

II.- *El Poder Judicial, con excepción de las que lleven a cabo los Juzgados Locales;*

III.- *En el Poder Ejecutivo:*

a).- *Las dependencias de la administración pública directa y las unidades administrativas adscritas directamente al Gobernador del Estado;*

b).- *Los organismos descentralizados, las empresas de participación estatal mayoritaria y los fideicomisos públicos que integren la administración pública paraestatal; y*

c).- *El Tribunal de lo Contencioso Administrativo, las Juntas Locales de Conciliación y Arbitraje y el Consejo Tutelar para Menores del Estado de Sonora.*

IV.- Comprenderá también las partidas que por concepto de participaciones correspondan a los municipios del Estado.

ARTÍCULO 3°.- *Para los efectos de esta Ley, se entenderá por:*

(...)

XI.- Gasto Corriente: *las erogaciones que no tienen como contrapartida la creación de un activo, incluyendo, de manera enunciativa, el **gasto en servicios personales**, materiales y suministros, y los servicios generales, así como las transferencias, asignaciones, subsidios, donativos y apoyos.*

XXII.- Percepciones Ordinarias: *los **pagos por sueldos y salarios, conforme a los tabuladores autorizados y las respectivas prestaciones, que se cubren a los servidores públicos de manera regular como contraprestación por el desempeño de sus labores cotidianas en los Entes Públicos, así como los montos correspondientes a los incrementos a las remuneraciones que, en su caso, se hayan aprobado para el ejercicio fiscal.***

(...).

Por otra parte en el decreto de presupuesto de cada año, se establecen diversos lineamientos respecto al sueldo de los servidores públicos, al efecto se citan varios de los dispositivos contenidos en el decreto del presupuesto de egresos del Gobierno del Estado para el ejercicio fiscal del año 2023.

“ARTÍCULO 16.- *Para el ejercicio fiscal 2023, la información presupuestaria conforme a las clasificaciones previstas en la Fracción II del Artículo 61 de la Ley General de Contabilidad Gubernamental es la siguiente:*

(...)

la nómina de las Dependencias de la Administración Pública Directa que son cubiertas a través del Capítulo 1000 "Servicios Personales", así como los Poderes Legislativo y Judicial, los Servicios de Salud de Sonora, Comisión Estatal de Protección Civil, el Tribunal de Justicia Administrativa del Estado de Sonora, el Instituto Superior de Auditoría y Fiscalización y la Fiscalía General de Justicia del Estado que se integran en el Capítulo 4000 "Transferencias, Asignaciones, Subsidios y Otras Ayudas"

(...)

ARTÍCULO 54.- *Las Dependencias y Entidades al realizar los pagos por concepto de remuneraciones, prestaciones laborales y demás erogaciones relacionadas con servicios personales, deberán:*

(...)

IV.- Sujetarse a los tabuladores de sueldos que apruebe la Secretaría, así como a los incrementos en las percepciones y demás asignaciones autorizadas por la misma para las dependencias y, en el caso de las entidades, a los acuerdos de sus respectivos Órganos de Gobierno, los que deberán observar las disposiciones y autorizaciones que apruebe la Secretaría, e informarlo oportunamente.

En materia de incremento en las percepciones, las Dependencias y Entidades deberán sujetarse estrictamente a las previsiones presupuestarias aprobadas específicamente para este propósito en el presente Presupuesto;

(...)

ARTÍCULO 55.- *La Secretaría con base en este Presupuesto, aprobará los tabuladores de sueldo de dependencias y entidades.
(...)*

ARTÍCULO 66.- *Las Entidades deberán aplicar el Tabulador vigente en el Gobierno del Estado para sus plantillas financiadas con subsidios estatales y/o ingresos propios.*

Las entidades paraestatales, tendrán prohibido cubrir prestaciones adicionales a las aplicadas en la Administración Pública Centralizada. La Secretaría y la Contraloría se coordinarán con las Entidades para implementar este proceso, así como para definir lineamientos para establecer los niveles tabulares aplicables en cada Entidad.

La Secretaría iniciará un proceso gradual para procesar las nóminas de las Entidades que lo hacen en sus propias estructuras administrativas. Con este propósito la secretaría está facultada para seleccionar bajo criterios de eficiencia y costo-beneficio, las Entidades que deberán incorporarse a este proceso.”

En el artículo 54 del Decreto del Presupuesto de Egresos del Gobierno del Estado de Sonora para el ejercicio fiscal del año 2023, se establece que los pagos por concepto de remuneraciones y en general las erogaciones relacionadas con servicios personales, deberán sujetarse a los tabuladores de sueldo que aprueba la Secretaría de Hacienda, y que para el caso de las entidades públicas, a los acuerdos de sus respectivos Órganos de Gobierno, los que deberán observar las disposiciones y autorizaciones que aprueba la Secretaría. Asimismo, en cada año, el decreto de presupuesto de egresos, se inserta un Tabulador Integral de Gobierno para puestos de base, confianza, administrativos, técnicos y operativos, para los cuales se fijan montos mínimos y máximos para el nivel jerárquico correspondiente, en donde claramente se fijan los montos mínimos y máximos para el nivel jerárquico.

Se advierte también, que para los puestos de Director General, Subsecretario, Secretario y Gobernador, se establece una compensación como parte integrante del sueldo. Pero además, de manera adicional para todos los niveles, es decir, del 1 al 15 se establece un sistema de remuneraciones adicionales y/o especiales, con montos máximos que pueden de manera discrecional el titular de una dependencia o entidad, asignar al servidor público de manera adicional a su salario, conforme a la tabla inserta en dicho decreto y reproducida en este documento.

Las dependencias de la administración pública directa, paraestatal y general todo ente público, para la realización del proyecto de presupuesto de egresos del ejercicio fiscal que corresponde debe de observar lo que dispone la Ley del Presupuesto de Egresos, su reglamento y las demás disposiciones jurídicas aplicables, para efectos de establecer el sueldo presupuestal de los servidores públicos de su adscripción. Los gastos relativos a sueldos según esta normativa se les denominan servicios personales, artículos que para su comprensión se transcriben.

“ARTÍCULO 19 BIS E.- *En materia de servicios personales, el Presupuesto deberá cumplir con los términos que se indican en el presente artículo. En todo caso, en la elaboración y posterior aprobación del Presupuesto de Egresos se observará lo siguiente:*

I.- La asignación global de recursos para servicios personales que se apruebe en el Presupuesto de Egresos, tendrá como límite, el producto que resulte de aplicar al monto aprobado en el Presupuesto de Egresos del ejercicio inmediato anterior, una tasa de crecimiento equivalente al valor que resulte menor entre:

- a) El tres por ciento de crecimiento real; y*
- b) El crecimiento real del Producto Interno Bruto señalado en los Criterios Generales de Política Económica para el ejercicio que se está presupuestando. En caso de que el Producto Interno Bruto presente una variación real negativa para el ejercicio que se está presupuestando, se deberá considerar un crecimiento real igual a cero.*

Se exceptúa del cumplimiento de la presente fracción, el monto erogado por sentencias laborales definitivas emitidas por la autoridad competente.

Los gastos en servicios personales que sean estrictamente indispensables para la implementación de nuevas leyes federales o reformas a las mismas, podrán autorizarse sin sujetarse al límite establecido en la presente fracción, hasta por el monto que específicamente se requiera para dar cumplimiento a la ley respectiva.

II.- En el proyecto de Presupuesto de Egresos se deberá presentar en una sección específica, las erogaciones correspondientes al gasto en servicios personales, el cual comprende:

- a) Las remuneraciones de los servidores públicos, desglosando las Percepciones Ordinarias y Extraordinarias, e incluyendo las erogaciones por concepto de obligaciones de carácter fiscal y de seguridad social inherentes a dichas remuneraciones, y*

- b) Las provisiones salariales y económicas para cubrir los incrementos salariales, la creación de plazas y otras medidas económicas de índole laboral. Dichas provisiones serán incluidas en un capítulo específico del Presupuesto de Egresos.”*

Además en el reglamento de la Ley de presupuesto de egresos contabilidad gubernamental y gasto público Estatal, se contienen los siguientes dispositivos vinculados al tema en estudio.

“ARTICULO 65.- El ejercicio de gasto público estatal por concepto de servicios personales comprenderá: I. El establecimiento de compromisos a través de la expedición y autorización de constancias de nombramientos y asignaciones de remuneraciones, listas de raya, contratos de honorarios, contratos individuales de trabajo, prestaciones pactadas en convenios sindicales y las establecidas en acuerdos de condiciones generales de trabajo y otros documentos similares a los anteriores; II. Los pagos de remuneraciones ordinarias, extraordinarias y de seguridad social, así como indemnizaciones y pensiones establecidas por Acuerdo.

ARTICULO 66.- Para que se lleve a cabo la contratación o nombramiento del personal a que se refiere el Artículo anterior, deberán cumplirse con los siguientes requisitos: I. Ajustarse al número de plazas o empleos consignados en los presupuestos aprobados; II. Apegarse a las necesidades de personal que requiera el desarrollo de los programas; III. Tratándose de personal que preste servicios en dos o más dependencias o en una dependencia y en una entidad o en dos o más entidades se deberá verificar que tales prestaciones de servicios sean compatibles; IV. Que la correspondiente asignación de remuneraciones se sujete en el ámbito de la administración pública directa, a los catálogos de puestos, niveles establecidos en los tabuladores, cuotas y tarifas que autorice el Gobernador del Estado y a los que emitan los órganos de Gobierno de las entidades, en la administración paraestatal.

ARTICULO 72.- Para efectuar el pago de las remuneraciones al personal civil, deberán observarse las siguientes disposiciones: I. En la elaboración de las nóminas y listas de raya para cada período de pago deberán consignarse todos los empleados y los pagos que se realizarán con cargo al presupuesto, así como las retenciones respectivas; II. Los pagos correspondientes al personal se realizarán bajo las responsabilidades de cada poder o entidad, con base en las nóminas o listas de raya y, en el caso de la administración pública directa, conforme a las normas que al respecto dicten la Oficialía Mayor y la Tesorería, en el ámbito de sus respectivas competencias. Dichos pagos deberán hacerse por las cantidades líquidas que les correspondan a cada empleado, considerando las cantidades devengadas en el período de pago correspondiente; III. La Tesorería, con base en las nóminas y listas de raya, calculará y cubrirá los pagos que correspondan a los beneficiarios de las retenciones efectuadas y las que por Ley deben aportarse por concepto de seguridad social; IV. Para efectos de comprobación de los pagos a los que se refiere este Artículo, a las nóminas y listas de raya se acompañarán en su caso, las facturas, recibos, pólizas y demás documentos que demuestren la entrega de las percepciones, las retenciones a terceros y demás pagos que sean procedentes; V. Cumplir con las demás disposiciones aplicables.

ARTÍCULO 73.- Las dependencias mantendrán actualizados los registros de plazas y empleos, así como las personas que disfruten de becas, pensiones especiales oficialmente decretadas y los pagos correspondientes; los órganos de Gobierno de las entidades proveerán lo que resulte necesario para el cumplimiento de esta disposición.

ARTÍCULO 77.- Los recursos autorizados a las dependencias y entidades para cubrir el capítulo de servicios personales, serán intransferibles a otros capítulos de gasto. Asimismo, los recursos de otros capítulos presupuestales no serán transferibles al capítulo de servicios personal.”

Analizados los preceptos jurídicos constitucionales y demás aplicables a la remuneración de los servidores públicos de cualquier ente público, se deduce que el sueldo será fijado cada año fiscal en el decreto de presupuesto de egresos que al efecto formule el Gobierno del Estado de Sonora, que en el propio Decreto del Presupuesto se inserta un tabulador con los montos mínimos y máximos que acorde al nivel jerárquico, resultará el sueldo que perciba el servidor público pero además, conforme a la normativa que regula el tema, cada servidor público adquiere por antigüedad estímulos que integran su sueldo (quinquenio), asimismo, otro tipos de estímulos que pasan a integrar el sueldo porque como se establece en el presente documento, cualquier percepción que reciba un servidor público debe de estar autorizado en la Ley, Presupuesto de Egresos o se pague con cargo a alguna de sus partidas.

Además de lo anterior, cada ente público de manera discrecional, puede otorgar estímulos adicionales a los servidores públicos, con la sola limitante en la ley de respetar los montos máximos fijados para cada nivel jerárquico.

Resulta conveniente destacar que en cuanto a la forma en que se realiza el pago y descuentos por parte de las entidades de la administración pública, esta no resulta del todo uniforme, ya que mientras unas dependencias o entidades utilizan conceptos tales como sueldo, sobre sueldo, ayuda energía eléctrica, ayuda habitación; otras, utilizan diversos conceptos tales como otros ingresos, seguridad social para pagar el sueldo de los servidores públicos, segregados en varios conceptos y de esa forma sumados arrojan el total de percepciones se le asigna en los cheques, con la lógica consecuencia de que no todos los conceptos resultan susceptibles para efectos de descuentos de las aportaciones de seguridad social a cargo del trabajador y del patrón; lo que incide obviamente en el monto real del sueldo registrado en el Instituto con el que en realidad percibe con motivo del valor presupuestal de la plaza.

Es importante destacar lo anterior, para comprender que aun cuando se pueda considerar que el sueldo presupuestal al que refiere la Ley del ISSSTESON en su artículo 15, es el que al efecto se establece en el Presupuesto de Egresos que anualmente se aprueba, ello no conduce a que necesariamente es respecto del cual se debe conferir la pensión que se otorga a los servidores públicos como parte de la seguridad social, porque necesariamente se debe entender y comprender que al momento de conferir la pensión solo debe de tomarse como base el sueldo respecto al cual se realizaron las cotizaciones a que refieren los numerales 16 y 21 de la misma ley anotada, ya que expresamente el numeral 73 de esta ley indica que para fijar la pensión solo deben considerarse aquellas percepciones o emolumentos sobre los que se hubieran realizado el pago de las aportaciones correspondientes; lo anterior significa que no es dable de manera alguna considerar como parte integrante del sueldo base para la determinación de las pensiones de los servidores públicos, aquellos emolumentos respecto de los cuales no se cubrieron aportaciones por parte del trabajador y del patrón, ello con independencia de que esas percepciones puedan considerarse como parte del sueldo presupuestal.

En ese mismo sentido, cabe decir que la pensión es una prestación que se otorga al concluir el nexo laboral como un pago periódico que se efectúa de manera vitalicia como recompensa por la prestación del servicio prestado, con la particularidad de que en el caso de los trabajadores que prestan sus servicios en la Secretaría de Educación y Cultura del Estado de Sonora, como lo es el demandante de este juicio, su determinación se deberá realizar conforme a los lineamientos establecidos por la Ley del ISSSTESON, atendiendo desde luego además a las disposiciones jurídicas ya citadas por estar vinculadas a la determinación del sueldo o salario que corresponde a cada trabajador.

En el caso de la Ley del ISSSTESON, el numeral 58 reconoce el derecho a la **Jubilación**, pensión por vejez, cesantía

por edad avanzada, invalidez o muerte, estableciendo de manera específica la misma ley, los supuestos y requisitos para las modalidades ya citadas.

Por otro lado el numeral 59 bis, reconoce la existencia del Fondo de Pensiones y Jubilaciones, estableciendo que será administrado a través de un fideicomiso.

Ahora bien, es importante establecer que el Fondo de Pensiones y Jubilaciones se constituye con los recursos provenientes de las aportaciones y cuotas que realizan sus beneficiarios y la patronal, en los términos que señalan los numerales 16 y 21 de la Ley del ISSSTESON, luego entonces es importante comprender que las pensiones y demás prestaciones en especie y en dinero que paga el Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores del Estado de Sonora a sus beneficiarios, se cubren como ya se mencionó por el Fondo anunciado, que se constituye con los recursos provenientes de las aportaciones y cuotas que los sectores involucrados enteran a la mencionada institución, con la circunstancia de que dichas prestaciones se determinan con base en cálculos actuariales, por lo que entre ambas, es decir las cuotas de aportación y las pensiones que se pagan, debe haber una correspondencia, pues para que el régimen funcione adecuadamente, el monto de las pensiones que se otorgan y pagan debe ir en congruencia con las referidas aportaciones y cuotas, si se tiene en cuenta que de tales recursos se obtienen los fondos para cubrirlas.

Así las cosas, con el propósito de que el Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores del Estado de Sonora, cumpla cabalmente con los compromisos que le son propios, no puede exigírsele que al fijar el monto de las pensiones, considere un sueldo o salario distinto con el que el trabajador cotizó, pues de considerarse lo contrario, esto es, que tuviera que tomar como base percepciones respecto de las cuales no se aportó o cotizó para el fondo de pensiones y Jubilaciones, se correría el riesgo de provocar su insolvencia en perjuicio no solo

de los pensionados y jubilados del referido Instituto, sino también se podría perjudicar a los trabajadores en activo que cotizan con el fin de garantizar la seguridad social a la que tienen derecho y a la que aquí se ha hecho referencia, ya que rompería con la congruencia que debe existir entre la cantidad cotizada cuando el trabajador está en activo con la pensión que se le confiere al momento de pensionarse, porque sin duda como ya se expresó de actuar como lo pretende el demandante, es decir que se incluyan en sus pensiones cantidades respecto de las cuales no cotizo, con el único argumento de que se trata de percepciones incluidas en el sueldo presupuestas, provocaría el riesgo de que al instituto le sea imposible financiar el pago de las pensiones, porque carecería de los recursos o fondos suficientes para ello.

En efecto, no debe olvidarse que el estado financiero del Fondo de Pensiones de la institución demandada, está basado en los cálculos actuariales que se hicieron para afrontar los riesgos que amparan los seguros previstos en su ley, entre ellos, el de pago de las pensiones por jubilación o por cualquiera de los supuestos que previene la misma Ley del ISSSTESON, por lo que para hacer frente a este tipo de seguros, se debe atender ante todo al monto de las aportaciones y cuotas que se realizaron de cada trabajador en particular, lo que de suyo impedirá que se provoque un desequilibrio en sus finanzas.

Consecuentemente, en una recta y correcta interpretación de los numerales 15, 73 y demás relativos de la Ley del ISSSTESON, para la determinación del monto de la pensión que otorga el referido Instituto ya sea por jubilación o cualquiera de los supuestos que previene la aludida Ley, solo deberá de tomarse en cuenta el sueldo o salario respecto del cual se aportó la cotización que refiere el numeral 16, ello sin dejar de considerar que como ya se expuso el concepto de sueldo presupuestal es muy amplio y desde luego incluye una diversidad de percepciones que son desglosadas y aplicadas por cada dependencia o ente público, conforme a los lineamientos referidos en esta misma resolución, pero que no podrán ser incluidos como para la

determinación de la pensión si no realizó la respectiva aportación, pues por las razones ya expresadas, el Instituto demandado, solo estará obligada a calcular las pensiones respecto del sueldo o percepciones por las cuales se cubrió al Instituto las cuotas o aportaciones que la misma ley señala.

Aunado a lo anterior, como se precisó, el artículo cuarto transitorio del decreto 211 aludido en el párrafo precedente, con claridad suficiente establece que para las generaciones actuales, se debe entender como sueldo regulador, el promedio ponderado de los sueldos cotizados de los últimos tres años, pues conforme a este transitorio es en base a los sueldos cotizados como el Instituto debe fijar las pensiones y no conforme al sueldo devengado y sobre el que no se cubrieron aportaciones por éste concepto en su totalidad, sin que sea suficiente el sueldo manifestado por el actor que dice percibió, lo que resulta en términos de los dispositivos jurídicos citados, muy diferente a un sueldo sobre el cual se cotizó para efectos de determinar el monto de la pensión que fue el que precisamente tomó en consideración el Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores del Estado de Sonora, en el dictamen de fecha **treinta de abril de dos mil quince**, documental pública que obra agregada a foja **veintitrés y veinticuatro** del sumario y que en términos del artículo 82 de la Ley de Justicia Administrativa del Estado de Sonora, en relación con los artículos 282 y 283 del Código de Procedimientos Civiles para el Estado de Sonora, de aplicación supletoria a la Ley del Servicio Civil para el Estado de Sonora, goza de eficacia probatoria plena y es suficiente para justificar que el sueldo que sirvió de base para el Instituto demandado, para fijar el monto de la pensión que se le concedió, fue precisamente el sueldo sobre el que realizó las cotizaciones correspondientes. De lo anterior, pues resulta evidente que conforme a los artículos invocados en el apartado que antecede, la parte actora no cotizó conforme al sueldo delatado en su demanda y que pretende se le fije como pensión por jubilación en este juicio; reiterándose que en términos

del artículo cuarto transitorio y demás dispositivos jurídicos citados, el sueldo regulador es el promedio ponderado de los sueldos cotizados los últimos tres años; en consecuencia de lo anterior, se reitera que la acción demandada es improcedente, porque la parte actora pretende la nivelación de su pensión, fundado su reclamo en que se debió fijar conforme al promedio del sueldo percibido durante los últimos tres años de su relación de trabajo, cuando lo fundado y correcto es el que se le determinó en el dictamen que al efecto se le emitió con fecha **treinta de abril de dos mil quince**, documental ya valorada, en la cual por cierto, se le fijó una jubilación conforme al promedio del sueldo de los últimos tres años sobre el que realizó las cotizaciones. Lo anterior sin duda, conlleva a reiterar la improcedencia de la acción en los términos expuestos en apartados que preceden.

Este mismo criterio asumió la Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación al resolver la Contradicción de tesis 28/2009, que origino la tesis de jurisprudencia 41/2009, de cuya ejecutoria se advierte que al analizar las pensiones que confiere el Instituto de Trabajadores al Servicio del Estado, fue claro preciso y contundente en sostener que las cantidades respecto de las cuales no se realizaron las aportaciones al fondo Pensiones y Jubilaciones no se pueden de manera alguna considerar como base del sueldo para el otorgamiento de las pensiones que la ley aplicable al caso reconoce como Seguridad social de los trabajadores inscritos en dicho Instituto, que se invoca en esta resolución por estimar que en la especie es aplicable al caso que ocupa, porque el demandante reclama la nivelación o rectificación de la pensión que le otorgo el Instituto demandado, para lo cual pretende se incluya como parte del sueldo base para la determinación del monto de la pensión percepciones respecto de las que no se realizaron las aportaciones que refiere el numeral 15 de la Ley del ISSSTESON, tesis de jurisprudencia que a continuación se transcribe.

PENSIÓN JUBILATORIA DE LOS TRABAJADORES AL SERVICIO DEL ESTADO. LA COMPENSACIÓN GARANTIZADA INTEGRA LA BASE SALARIAL PARA SU CÁLCULO, CUANDO LA

DEPENDENCIA O ENTIDAD CORRESPONDIENTE LA CONSIDERÓ PARA CUBRIR EL MONTO DE LAS CUOTAS Y APORTACIONES EFECTUADAS AL ISSSTE (LEGISLACIÓN VIGENTE HASTA EL 31 DE MARZO DE 2007). La Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, en la jurisprudencia 2a./J. 126/2008, de rubro: "PENSIÓN JUBILATORIA DE LOS TRABAJADORES AL SERVICIO DEL ESTADO. LA BASE SALARIAL PARA SU CÁLCULO SE INTEGRA POR LOS CONCEPTOS DE SUELDO, SOBRESUELDO Y COMPENSACIÓN (LEGISLACIÓN VIGENTE HASTA EL 31 DE MARZO DE 2007).", sostuvo que el sueldo o salario base para el cálculo de la pensión jubilatoria es el consignado en los tabuladores regionales para cada puesto, el cual se integra por los conceptos de sueldo, sobresueldo y compensación, cuya determinación no depende del consenso del patrón-Estado y los trabajadores, ni de la voluntad de aquél, sino de normas presupuestarias no basadas en criterios rígidos. Ahora bien, la circunstancia de que se demuestre que un trabajador percibió el concepto de "compensación garantizada", no es suficiente para considerar que debe formar parte de su sueldo básico para efectos del cálculo de la pensión jubilatoria, sino conocer la forma en que se realizaron las cuotas y aportaciones de seguridad social. Así, cuando la dependencia o entidad correspondiente consideró en aquéllas la referida compensación garantizada, ésta deberá tomarse en cuenta al fijar el monto y alcance de la pensión correspondiente, debiendo existir una correspondencia entre ambas, pues el monto de las pensiones y prestaciones debe ir en congruencia con las referidas aportaciones y cuotas, dado que de tales recursos se obtienen los fondos para cubrirlas. Por tanto, con el propósito de que el Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores del Estado cumpla cabalmente con los compromisos que le son propios, no puede exigírsele que al fijar el monto de las pensiones considere un sueldo o salario distinto a aquel con el que el trabajador cotizó.

Época: Décima Época

Registro: 2019508

Instancia: Segunda Sala

Tipo de Tesis: Jurisprudencia

Fuente: Semanario Judicial de la Federación

Publicación: viernes 15 de marzo de 2019 10:18 h

Materia(s): (Constitucional, Laboral)

Tesis: 2a./J. 39/2019 (10a.)

PENSIONES. EN TÉRMINOS DEL ARTÍCULO 15 DE LA LEY DEL INSTITUTO DE SEGURIDAD Y SERVICIOS SOCIALES DE LOS TRABAJADORES DEL ESTADO DE SONORA, SÓLO INTEGRAN EL SUELDO BASE DE COTIZACIÓN LOS EMOLUMENTOS QUE SEAN PERMANENTES Y ESTÉN PREVISTOS EXPRESAMENTE EN LA LEY. El precepto citado establece que el sueldo base, para los efectos de esa ley, se integrará con el sueldo presupuestal y los demás emolumentos de carácter permanente que el trabajador obtenga por disposición expresa de las leyes respectivas, con motivo de su trabajo. Ahora bien, para efectos del cálculo de la pensión, los emolumentos que integran su cálculo son aquellos que cumplan con dos características: que sean permanentes y que el trabajador los obtenga por disposición expresa de la ley, por lo que en ellos no pueden considerarse todas las prestaciones que efectivamente reciba, pues es así como el artículo señalado establece un concepto restringido de sueldo presupuestal para uniformar las cotizaciones de diversas dependencias respecto de un concepto mínimo que integra la base de cálculo de cuotas y aportaciones de seguridad, y distingue el concepto 'demás emolumentos de carácter permanente', incluyendo únicamente aquellos que estén previstos expresamente en la ley, sin perjuicio de la facultad de las dependencias o entidades para incluir

otras prestaciones, las cuales integrarán el sueldo regulador siempre que se acredite que se cotizó con base en ellas.

Por lo anteriormente expuesto y fundado, se resuelve:

R E S O L U T I V O S:

PRIMERO: Este Tribunal actuando en funciones de Sala Superior del Tribunal de Justicia Administrativa del Estado de Sonora, es competente para conocer y resolver la demanda planteada por **XXXX XXXX XXXX XXXX**, con fundamento en el artículo 13 fracción I de la Ley de Justicia Administrativa para el Estado de Sonora, por las razones expuestas en el Considerando II y III.

SEGUNDO: No ha procedido el juicio de nulidad promovido por **XXXX XXXX XXXX XXXX** en contra del dictamen de la Junta Directiva del **INSTITUTO DE SEGURIDAD Y SERVICIOS SOCIALES DE LOS TRABAJADORES DEL ESTADO DE SONORA**, de fecha treinta de abril de dos mil quince.

TERCERO: Se confirma la resolución emitida el treinta de abril de dos mil quince, por la **JUNTA DIRECTIVA** del **INSTITUTO DE SEGURIDAD Y SERVICIOS SOCIALES DE LOS TRABAJADORES DEL ESTADO DE SONORA**, reconociendo su validez por las razones expuestas en el último considerando. Como consecuencia de lo anterior, se absuelve al **INSTITUTO DE SEGURIDAD Y SERVICIOS SOCIALES DE LOS TRABAJADORES DEL ESTADO DE SONORA**, **TITULAR DEL EJECUTIVO DEL ESTADO Y SECRETARÍA DE HACIENDA DEL ESTADO DE SONORA** de todas y cada una de las pretensiones reclamadas por **XXXX XXXX XXXX XXXX**.

CUARTO: NOTIFÍQUESE PERSONALMENTE. En su oportunidad, archívese el expediente como asunto total y definitivamente concluido.

A S Í lo resolvió la Sala Superior del Tribunal de Justicia Administrativa por unanimidad de votos de los Magistrados José Santiago Encinas Velarde, María Carmela Estrella Valencia, Aldo Gerardo Padilla Pestaño, María del Carmen Arvizu Bórquez y Vicente Pacheco Castañeda siendo ponente la segunda en orden de los nombrados, quienes firman con el Secretario General, Licenciado Luis Arsenio Duarte Salido, que autoriza y da fe.- DOY FE

Lic. José Santiago Encinas Velarde.
Magistrado Presidente.

Lic. María Carmela Estrella Valencia.
Magistrada.

Lic. Aldo Gerardo Padilla Pestaño.
Magistrado.

Lic. María del Carmen Arvizu Bórquez.
Magistrada.

Lic. Vicente Pacheco Castañeda.
Magistrado.

Lic. Luis Arsenio Duarte Salido.
Secretario General de Acuerdos.

En quince de noviembre de dos mil veintitrés, se publicó en lista de acuerdos la resolución que antecede.- CONSTE.

FDC.