

Silao de la Victoria, Guanajuato, 20 veinte de agosto de 2021 dos mil veintiuno.

## ASUNTO

Sentencia definitiva del proceso contencioso administrativo con número de expediente **1334/1ª.Sala/2020** promovido por\*\*\*\*\*, ha llegado el momento de resolver lo que en Derecho procede.

## ANTECEDENTES

**PRIMERO. Promoción de la demanda.** Por escrito presentado ante este Tribunal, el 27 veintisiete de julio de 2020 dos mil veinte, la persona mencionada en el párrafo que precedente, promovió proceso administrativo en el cual señaló como acto impugnado el siguiente:

«[...] Oficio No. \*\*\*\*\*, firmado por el C. Lic. \*\*\*\*\*, en su calidad de Director de Seguros de la Subdirección General de Prestaciones del Instituto de Seguridad Social del Estado de Guanajuato, del cual tuve conocimiento el 4 de mayo de 2020 [...]».

Además, hizo valer como pretensiones: **1)** la nulidad total del acto impugnado; y **2) (i)** la rectificación del cálculo o monto de su seguro por jubilación, así como **(ii)** que le sean pagadas las diferencias a razón del monto debido, correcto y justo, desde el otorgamiento de dicho seguro de jubilación, a partir del 1 uno de julio de 2019 dos mil diecinueve y hasta la resolución definitiva.

**SEGUNDO. Trámite del proceso administrativo.** Mediante auto dictado el 30 treinta de julio de 2020 dos mil veinte, se admitió la demanda; se ordenó correr traslado de ella a la autoridad demandada, y se tuvieron por admitidas las pruebas documentales ofrecidas y exhibidas por el accionante.

Posteriormente, en proveído de fecha 15 quince de octubre de 2020 dos mil veinte, se tuvo a \*\*\*\*\*, **Director de Seguros** adscrito a la Subdirección General de Prestaciones del **Instituto de Seguridad Social del Estado de Guanajuato**, por contestando en tiempo y forma legal la demanda; se tuvieron por admitidas las pruebas documentales ofrecidas y exhibidas, así como la presuncional legal y humana.

En virtud de que la demandada señaló la improcedencia del proceso por consentimiento tácito, se concedió a la parte actora el derecho a ampliar su escrito inicial.

Mediante acuerdo de 9 nueve de marzo de 2021 dos mil veintiuno, se tuvo a la parte actora por no ejerciendo su derecho de ampliar la demanda y al no existir pruebas pendientes de desahogo, se señaló fecha y hora para la celebración de la audiencia de alegatos, la que tendría verificativo en el despacho de esta Sala.

**TERCERO. Audiencia final del proceso.** Legalmente citadas las partes, el 9 nueve de abril de 2021 dos mil veintiuno, tuvo verificativo la audiencia de alegatos, los que **no** fueron presentados por ninguna de las partes.

## CONSIDERANDO

**PRIMERO. Competencia.** Esta Primera Sala del Tribunal de Justicia Administrativa del Estado es competente para conocer y resolver el presente proceso administrativo, de conformidad con los artículos 81 de la Constitución Política para el Estado de Guanajuato; 1, 2, 7, fracción I, inciso a) , y 11, fracción I, de la Ley Orgánica del Tribunal de Justicia Administrativa del Estado de Guanajuato; así como por lo previsto en los numerales 1, fracción II, y 249 del Código de Procedimiento y Justicia Administrativa para el Estado y los Municipios de Guanajuato.

**SEGUNDO. Oportunidad y Vía.** De acuerdo a lo señalado en auto dictado el 30 treinta de julio de 2020 dos mil veinte, y de las constancias del proceso de origen, se advierte que la demanda **fue presentada con oportunidad** en el plazo establecido en el ordinal 263 del Código aludido, como proceso o juicio de nulidad en la vía ordinaria.

**TERCERO. Fijación y Existencia del acto impugnado.** De conformidad con lo previsto por el artículo 299, fracción I, del código de la materia, previo al estudio del fondo, deben fijarse de manera precisa los actos impugnados por el actor.<sup>1</sup>

---

<sup>1</sup> Al efecto, resulta ilustrativo lo establecido en la tesis de rubro: «**ACTOS RECLAMADOS. REGLAS PARA SU FIJACIÓN CLARA Y PRECISA EN LA SENTENCIA DE AMPARO.**» Novena Época; Registro: 181810; Instancia: Pleno; Tipo de Tesis: Aislada; Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta; Tomo XIX, Abril de 2004; Materia(s): Común; Tesis: P. VI/2004; Página: 255.

Así, del análisis integral al escrito de demanda, se advierte que en la presente causa el accionante pretende controvertir la legalidad de:

- **El oficio \*\*\*\*\***, de fecha 29 veintinueve de abril de 2020 dos mil veinte.

Actuación cuya existencia se encuentra debidamente acreditada en autos, con original del oficio descrito por el accionante, así como la confesión expresa de la autoridad respecto autenticidad de la emisión y contenido del mismo. En consecuencia, se tiene por cierta y veraz la existencia y contenido del oficio confutado. Lo anterior, con fundamento en lo dispuesto en los artículos 78, 117, 118, 119, 121 y 131, del Código de Procedimiento y Justicia Administrativa para el Estado y los Municipios de Guanajuato.

**CUARTO. Procedencia.** Conforme a lo establecido por el artículo 261 en íntima vinculación con el diverso numeral 262, ambos del Código de Procedimiento y Justicia Administrativa para el Estado y los Municipios de Guanajuato, por cuestiones de orden público, y previo al estudio de fondo del asunto, se procede al análisis de las causales de improcedencia y sobreseimiento previstas en los preceptos normativos antes citados<sup>2</sup>.

**Del consentimiento tácito.** Refiere la autoridad demandada que se actualiza lo descrito en la fracción IV del numeral 261 del Código de Procedimiento y Justicia Administrativa para el Estado y los Municipios de Guanajuato, es decir, que se configura el consentimiento tácito del acto impugnado, por no haber promovido el juicio de nulidad en los plazos establecidos por el código mencionado.

Dicha manifestación la apoya argumentando que la materia del debate jurídico, tiene su origen en los cuestionamientos formulados por el actor a la demandada, mediante escrito presentado el 2 dos de octubre de 2019 dos mil diecinueve, petición que fue atendida mediante oficio \*\*\*\*\* , donde se formuló cuestionamiento para conocer la base de cotización conforme la cual se

---

<sup>2</sup> Ello, acorde a la jurisprudencia aprobada por el Segundo Tribunal Colegiado del Sexto Circuito, que es del tenor literal siguiente: «**IMPROCEDENCIA.** Sea que las partes la aleguen o no, debe examinarse previamente la procedencia del juicio de amparo, por ser esa cuestión de orden público en el juicio de garantías». Octava Época, Registro: 210784, Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito, Jurisprudencia, Fuente: Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Núm. 80, Agosto de 1994, Materia(s): Común, Tesis: VI.2o. J/323, Página: 87.

determinó el monto de la pensión, específicamente en relación con el último año trabajado en servicio activo y el último año cotizado en la continuación voluntaria.

En razón de lo anterior, considera que desde que el actor recibió la respuesta a su planteamiento, contenida en el oficio \*\*\*\*\*, conoció la postura institucional de la demandada, respuesta que le fue enviada mediante correo electrónico el 31 treinta y uno de octubre de 2019 dos mil diecinueve, encontrándose desde entonces en la aptitud jurídica de controvertir los razonamientos de dicha respuesta.

Y agrega que la decisión del actor de ingresar un nuevo escrito pidiendo la modificación de su dictamen, ahora orientado a la rectificación del monto de la pensión que recibe, es la misma pretensión formulada en la presente instancia, pues en la respuesta que combate, no se le informó de forma primigenia respecto del sentido y sustento del monto de su pensión, sino de la imposibilidad de modificarla.

En suma, considera que la respuesta que debió impugnar, es la contenida en el oficio \*\*\*\*\*, respecto de la cual transcurrió en exceso el plazo establecido en el Código de Procedimiento y Justicia Administrativa para el Estado y los Municipios de Guanajuato, actualizándose el consentimiento tácito del acto.

No obstante lo anterior, **se desestima** el argumento de la autoridad demandada por lo siguiente:

Como quedó precisado en el considerando tercero que antecede, la voluntad del actor es impugnar el contenido del oficio \*\*\*\*\*, de fecha 29 veintinueve de abril de 2020 dos mil veinte.

Dicha comunicación se advierte fue emitida por la autoridad en materia de seguridad social en el Estado<sup>3</sup>, dirigida en forma expresa al actor, en donde se le informa de la improcedencia de la petición relativa a que se considere un diverso parámetro que determine el salario base de cotización, es decir, obtuvo

---

<sup>3</sup> Considerando además que se trata de un documento auténtico, con carácter de público y valor probatorio pleno, como se indicó en el considerando Tercero de esta sentencia.

una respuesta desfavorable a sus intereses (afectación en su esfera jurídica ante la negativa que contiene el oficio).

Por lo tanto, se colman los supuestos del artículo 251, fracción I, inciso a, del Código de Procedimiento y Justicia Administrativa para el Estado y los Municipios de Guanajuato, y 7, fracción I, inciso a), de la Ley Orgánica del Tribunal de Justicia Administrativa del Estado de Guanajuato, por cuanto a la existencia del acto jurídico administrativo que el actor considera lesivo, así como el interés jurídico que debe ostentar quien acude a esta instancia con el carácter de actor, dada la posible afectación a su interés jurídico.

Ahora bien, resulta **infundado** que el actor tuviera la obligación de controvertir lo resuelto mediante el oficio \*\*\*\*\*, pues el ejercicio de la acción constituye un derecho del gobernado; y por otra parte, también es **infundado** que el no haber impugnado dicha determinación hace improcedente el presente proceso, pues como se acaba de mencionar, el oficio\*\*\*\*\*, que constituye el acto que es voluntad del actor controvertir, es un acto administrativo **diverso**, también dirigido al actor, que incide en su esfera jurídica y por lo tanto impugnabile.

No es óbice de lo anterior, el que preceda la existencia del oficio \*\*\*\*\*, pues es precisamente el contenido y las razones de lo que se dice en el acto efectivamente impugnado, el motivo de la inconformidad expresada por el particular mediante su escrito de demanda presentado ante este Tribunal, es decir, que el motivo de inconformidad se encuentra expresado en un acto diverso.

Por lo tanto, siendo válido acorde con la normativa aplicable y la voluntad del actor el impugnar el oficio \*\*\*\*\*, de fecha 29 veintinueve de abril de 2020 dos mil veinte, **no es atendible el señalamiento de la autoridad**, al señalar que la impugnación debió versar sobre un oficio diverso, y al no hacerlo, el presente proceso es improcedente, pues la materia de la litis es un acto administrativo diverso al que indica la demandada.

Hechas las precisiones anteriores y al no actualizarse ninguna de las causales invocadas por las autoridades demandadas, así como aquellas previstas en los

artículos 261 y 262 del Código de Procedimiento y Justicia Administrativa para el Estado y los Municipios de Guanajuato, **quien resuelve determina procedente no decretar el sobreseimiento del presente proceso administrativo.**

**QUINTO. Estudio Jurídico.** Enseguida este Juzgador procederá al análisis de los conceptos de impugnación o causa de pedir que establece el actor en su escrito demanda, considerando los argumentos que exterioriza el demandado en su contestación.

**A). Antecedentes Relevantes.** Con la finalidad de otorgar contexto al acto combatido, se exponen los siguientes antecedentes relevantes.

1. El 15 quince de abril de 1986 mil novecientos ochenta y seis, el actor fue inscrito ante el Instituto de Seguridad Social del Estado de Guanajuato y causó baja el 24 veinticuatro de septiembre de 2018 dos mil dieciocho.

2. Mediante dictamen de 7 siete de noviembre de 2018 dos mil dieciocho, se acordó procedente la continuación voluntaria del actor en el régimen de seguridad social, quedando inscrito con una base de cotización correspondiente con el último puesto desempeñado y se le indicó el monto de las aportaciones a cubrir.

3. Con el oficio \*\*\*\*\* de 15 quince de enero de 2019 dos mil diecinueve, se le informó al actor del incremento al salario mínimo, y en consecuencia, del incremento en la base de cotización actualizada a partir del 1 uno de enero de dicha anualidad, conforme la mecánica prevista en el artículo 107 de la Ley del instituto y derivado de ello, se le indicó el importe de las cuotas y las aportaciones mensuales a enterar en lo sucesivo.

4. El 4 cuatro de junio de 2019 dos mil diecinueve, el actor presentó ante el Instituto de Seguridad Social del Estado de Guanajuato, la solicitud para el otorgamiento de la pensión derivada del seguro de jubilación, la cual fue procedente según se le informó mediante oficio \*\*\*\*\*.

5. Acorde con la quinta de las consideraciones del dictamen \*\*\*\*\*, en que se determinó la procedencia del otorgamiento de la pensión, se indica que la Ley de Seguridad Social emitida en 1988, sería aplicable por cuanto a la forma de determinar el sueldo base percibido a la fecha de baja del trabajador, considerando para ello, lo percibido

por el actor durante el año inmediato anterior a la fecha de baja en el caso que nos ocupa.

6. Mediante escrito presentado ante el instituto, el 2 dos de octubre de 2019 dos mil diecinueve, el actor solicitó se le informara -entre otros rubros-, sobre el periodo considerado año inmediato anterior a su baja, utilizado en el cálculo del promedio de sueldo base de cotización con el que se determinó el seguro de jubilación, así como los sueldos base de cotización que se tomaron en cuenta para el cálculo indicado.

Dicha petición fue atendida mediante oficio \*\*\*\*\*, de fecha 30 treinta de octubre de 2019 dos mil diecinueve, donde medularmente se le indicó que el año inmediato anterior fue el lapso ocurrido del 1 uno de mayo de 2018 dos mil dieciocho al 31 treinta y uno de mayo de 2019 dos mil diecinueve, mientras que el sueldo base para el cálculo de la pensión, fue el sueldo tabular percibido del último sujeto obligado para el cual prestó sus servicios, puntualizando que no se consideró el sueldo base con el que cotizó el seguro voluntario, porque en términos de lo que indican los ordinales 43, 44, 107 y 108 de la vigente Ley de Seguridad Social del Estado de Guanajuato, el referente del cálculo de la pensión es el último sueldo percibido al momento de la baja en el servicio activo y que el sueldo base para las pensiones es diverso a la base de cotización mensual del régimen de continuación voluntaria.

7. El 19 de noviembre de 2019 dos mil diecinueve, el actor nuevamente instó ante la demandada, esta vez para solicitar la **rectificación en el cálculo de su seguro de jubilación**, obteniendo como respuesta el oficio \*\*\*\*\*, de fecha 29 veintinueve de abril de 2020 dos mil veinte, acto impugnado en la presente instancia.

**B). Metodología.** Conforme lo anterior, este Juzgador efectuará el análisis conjunto de lo indicado en el hecho número 5 cinco de su demanda, así como los tres conceptos de impugnación esgrimidos por la parte actora<sup>4</sup>

### **C). Planteamiento del Problema.**

**(i) Postura del Actor.** En los conceptos de impugnación indicados, la parte accionante aduce medularmente, la indebida fundamentación y

---

<sup>4</sup> Con apoyo en la jurisprudencia con rubro: «**CONCEPTOS DE VIOLACIÓN O AGRAVIOS. PROCEDE SU ANÁLISIS DE MANERA INDIVIDUAL, CONJUNTA O POR GRUPOS Y EN EL ORDEN PROPUESTO O EN UNO DIVERSO.**», Novena Época; Registro: 167961; Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito; Tipo de Tesis: Jurisprudencia; Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta Tomo XXIX, febrero de 2009; Materia(s): Común; Tesis: VI.2o.C. J/304; Página: 1677.

motivación, así como la inexacta aplicación de la norma y la transgresión al principio de igualdad material y principio pro persona<sup>5</sup>.

Lo anterior, pues considera que la autoridad incurre en una interpretación indebida y restrictiva al considerar para el cálculo del monto de la jubilación, el sueldo base de cotización sin las actualizaciones ocurridas durante su pertenencia al régimen de continuación voluntaria, apartándose con ello de su propia práctica administrativa, aplicando indebidamente el artículo 43 de la ley vigente en la materia, en relación con el ordinal 55 de la ley que regía al instituto en 1988 mil novecientos ochenta y ocho, e inobservando lo establecido en el ordinal 107 de la ley vigente. Esto es, no consideró el promedio del sueldo base percibido en el año inmediato anterior a la baja, durante el cual se encontró sujeto a un régimen diferenciado (continuación voluntaria), con disposiciones específicas y diversas a las de los trabajadores en activo, principalmente respecto de las obligaciones económicas y el parámetro de la actualización del sueldo base de cotización, lo que **vulnera su derecho a la igualdad y no discriminación, otorgándole un trato injusto y restrictivo por ser afiliado en el régimen de continuación voluntaria**, lo cual considera contrario a lo previsto por los artículos 1 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y 29 de la convención Americana sobre Derechos Humanos, que exige que las normas relativas a los derechos humanos sean interpretados de la forma más amplia y extensiva.

**(ii) Postura del demandado.** Por su parte la autoridad demandada refiere que no existe indebida aplicación o interpretación de los artículo 43 y 107 de la ley vigente, ni 55 de la ley vigente en 1988 mil novecientos ochenta y ocho, dado que por disposición legal, el referente para el cálculo de las pensiones es el último sueldo percibido a la baja del servicio activo, mientras que para la base de cotización mensual del régimen de continuación voluntaria, se considera también el último sueldo percibido a la baja del servicio activo con dos adiciones: que el asegurado voluntario

---

<sup>5</sup> Ello, de conformidad con lo señalado en la jurisprudencia del rubro: «**CONCEPTOS DE VIOLACIÓN O AGRAVIOS. PARA CUMPLIR CON LOS PRINCIPIOS DE CONGRUENCIA Y EXHAUSTIVIDAD EN LAS SENTENCIAS DE AMPARO ES INNECESARIA SU TRANSCRIPCIÓN**». Novena Época, Registro: 164618, Instancia: Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, Jurisprudencia por Contradicción de Tesis, Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tomo XXXI, mayo de 2010, Tesis: 2a. /J.58/2010, Página: 830.



cubra tanto las cuotas como las aportaciones y que el incremento anual del sueldo base de cotización conforme con el que se calculan tanto las cuotas como las aportaciones, será en el mismo porcentaje que aumente el salario mínimo general vigente en el Estado.

Es decir, que son conceptos distintos el sueldo base de cotización para el cálculo de la pensión y la base de cotización de la continuación voluntaria, sin que este último genere un esquema novedoso para el cálculo de la pensión, concluyendo **que el régimen es intrascendente para el cálculo de la pensión.**

Asimismo, niega haberse apartado de su práctica administrativa y haber transgredido su derecho a la igualdad jurídica dándole un trato discriminatorio, señalando que sólo puede aplicar la norma que rige al instituto en materia de pensiones.

Por otra parte, refiere que no se está ante una controversia de aplicación normativa ni es aplicable el principio pro persona, pues los únicos ordinales aplicables en materia del cálculo de la pensión, son el 43 y 44 de la vigente Ley de Seguridad Social del Estado de Guanajuato, y no resulta aplicable el diverso artículo 107 de la ley invocada, pues regula la continuación voluntaria y no el cálculo de las pensiones.

**(iii) Problema Jurídico a resolver.** Así, de conformidad con el artículo 299, fracción I, del Código de Procedimiento y Justicia Administrativa para el Estado y los Municipios de Guanajuato, el problema jurídico a dilucidar consiste en determinar si la respuesta otorgada al actor se encuentra debidamente fundada y motivada, y no se vulnera en su perjuicio los principios de igualdad y pro persona.

**D). Razonamiento Jurisdiccional.** Luego, una vez realizado el análisis al contenido de la actuación controvertida, quien resuelve advierte que los motivos de inconformidad esgrimidos por la parte actora son **esencialmente fundados** y suficientes para determinar la nulidad, conforme las siguientes precisiones: De acuerdo con los artículos 1 y 133 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en su texto vigente a partir del once de junio de dos mil

once, los órganos del sistema jurisdiccional mexicano en el ámbito de sus competencias, tienen la obligación de promover, respetar, proteger y garantizar los derechos humanos reconocidos en la Constitución y en los tratados internacionales de los que aquél es parte, de conformidad con los principios de universalidad, interdependencia, indivisibilidad y progresividad, adoptando la interpretación más favorable conforme al principio pro persona o en su defecto, desaplicando la porción normativa transgresora de ese bloque de constitucionalidad, máxime cuando mediante el juicio de nulidad el actor aduce que la norma aplicada en el acto cuya nulidad reclama, transgrede los principios contenidos en la Constitución Federal<sup>6</sup>.

En atención a lo expuesto, corresponde a este juzgador el análisis del control difuso de la constitucionalidad, dado el señalamiento del actor en su demanda de haber resentido una distinción de trato originada por el régimen de seguridad social a que estuvo sujeto en el año previo a la solicitud de otorgamiento de pensión, considerando que se vulneró su derecho a la igualdad, solicitando que se aplique en su favor la interpretación más amplia y la aplicación menos restrictiva de la norma.

En tal contexto, se pone de manifiesto que en la presente causa cobran relevancia los artículos 1 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, que consagra el derecho a la igualdad, en relación el derecho humano a la seguridad social, igualmente previsto en el artículo 123, apartado B, fracción XI, inciso a), de la Constitución Federal y el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales -ordinal 9-, normas fundamentales cuyo respeto irrestricto debe garantizarse en favor del actor.

También es necesario tener en cuenta el contenido de los numerales 14, 20, 21, 43, 107 y 108, de la vigente Ley de Seguridad Social del Estado de Guanajuato, los cuales son de la siguiente literalidad en la parte que interesa:

---

<sup>6</sup> Resulta ilustrativa sobre el particular por similitud de razón, la tesis XXX.1o.1 A (10a.) emitida por los Tribunales Colegiados de Circuito, con registro electrónico 2001535, bajo el rubro «**TRIBUNAL FEDERAL DE JUSTICIA FISCAL Y ADMINISTRATIVA. ESTÁ OBLIGADO A EFECTUAR EL CONTROL DIFUSO DE CONSTITUCIONALIDAD Y DE CONVENCIONALIDAD.**»

«**Artículo 14.** Para los efectos de la Ley se considera sueldo base de cotización, la remuneración que corresponda a la plaza, puesto o categoría, de conformidad con el tabulador de sueldos respectivo de los sujetos obligados.

[...]»

«**Artículo 20.** Los asegurados cubrirán al Instituto una cuota del 16.50 por ciento del sueldo base de cotización que perciban. [...]»

«**Artículo 21.** Los sujetos obligados aportarán al Instituto el 23.75 por ciento del sueldo base de cotización de los trabajadores a su servicio.

[...]»

«**Artículo 43.** El cálculo del importe de las pensiones, excepto las provenientes del seguro de riesgos de trabajo, se sujetará a lo siguiente:

I. Se tomará en cuenta el promedio del sueldo base de cotización percibido en los cinco años inmediatos anteriores a la fecha de la baja del asegurado o de su fallecimiento, **actualizados a valor presente conforme al incremento anual del sueldo base de cotización** en los cinco años inmediatos anteriores; y

II. [...]»

«**Artículo 107.** El asegurado con un mínimo de quince años cotizados, al ser dado de baja del servicio, tiene derecho a continuar voluntariamente en el régimen de seguridad social, en los seguros de invalidez, vejez, jubilación y muerte, y a obtener préstamos, **debiendo quedar inscrito con el último sueldo base de cotización que tenía en el momento de la baja, que se incrementará anualmente en el mismo porcentaje del salario mínimo general vigente en el Estado.**»

«**Artículo 108.** El asegurado cubrirá el importe de las cuotas y aportaciones referidas en los artículos 20 y 21 de esta Ley, en los porcentajes para el financiamiento de los seguros y prestaciones correspondientes y el gasto de administración respectivo.

[...]»

[El énfasis es propio].

De los artículos transcritos, se desprende que el monto de las cuotas y aportaciones, así como la determinación del monto de las pensiones, descansan en el concepto denominado sueldo base de cotización.

También se advierte, que la actualización anual del monto de las cuotas y aportaciones en el régimen de continuación voluntaria, considera como factor para su incremento, el salario mínimo vigente en la Entidad, en tanto el incremento anual de los asegurados activos, es el propio incremento que tenga el sueldo base de cotización del tabulador de sueldos del sujeto obligado o ente público para el cual prestan sus servicios.

De este modo, es claro que la ley de la materia establece una **forma diferenciada para determinar los incrementos anuales del sueldo base de cotización** para el pago de cuotas y aportaciones, **en función del régimen de afiliación** a que el asegurado se encuentra sujeto, esto es, si se trata de un **trabajador activo** o un afiliado bajo el régimen **de continuación voluntaria**.

Esta distinción se advierte materializada en el contenido del oficio \*\*\*\*\*, de fecha 15 quince de enero de 2019 dos mil diecinueve, mediante el cual se le informó al actor del incremento al salario mínimo, y por lo tanto, a las cuotas y aportaciones a enterar a su cargo bajo el régimen de continuación voluntaria, bajo una base de cotización mensual equivalente a \$\*\*\*\*\*, en razón del aumento del salario mínimo para el año 2019 dos mil diecinueve, en un 16.2064% dieciséis punto, dos mil sesenta y cuatro por ciento.

Es importante notar que **el sueldo base de cotización no fue una cantidad diversa a la que correspondiera al último sueldo con el que quedó inscrito al momento de la baja del servicio activo, sino que dicha cantidad se vio incrementada por virtud del aumento del salario mínimo.**

Lo anterior, lleva a esta Sala a un primer apuntamiento consistente en que no estamos ante la presencia de dos sueldos base de cotización durante el periodo comprendido en el año inmediato anterior a la fecha de la baja del asegurado que deban promediarse<sup>7</sup>, sino de un sueldo base de cotización actualizado a valor presente conforme al incremento anual del mismo con el factor del salario mínimo vigente en la entidad; parámetro con el que cubrió las cuotas y

---

<sup>7</sup> En términos de lo que señala el artículo 43, cuya temporalidad aplicable al actor fue de un año y no cinco, dado que en el similar numeral de la ley de 1988 que regía al instituto, aplicable al particular conforme lo indicado en el dictamen de jubilación, le es más favorable.

aportaciones del 1 de enero al 31 de mayo de 2019 dos mil diecinueve, por pertenecer al régimen de continuación voluntaria.

En ese contexto, se encuentra que el sueldo base de cotización del actor no varió durante el periodo de un año anterior a su baja, considerando dicho periodo como el comprendido del 1 de mayo de 2018 dos mil dieciocho al 31 de mayo de 2019 dos mil diecinueve<sup>8</sup>, sin embargo, sí se vio **incrementado** a partir del 1 de enero de 2019 dos mil diecinueve, en términos de lo que indica el artículo 107 de la Ley de Seguridad Social del Estado de Guanajuato, **por el hecho de ser un afiliado del régimen de continuación voluntaria.**

Bajo dicho contexto, **se hace necesario analizar si la distinción de trato en el incremento anual de las cuotas y aportaciones bajo el régimen de continuación voluntaria, se encuentra razonablemente justificada y no se trata de una medida que contravenga el principio de igualdad de trato en perjuicio del actor.**

Lo anterior, acorde con la metodología establecida en la tesis 1a. CCLXIII/2016 (10a.), emitida por la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, que a continuación se transcribe:

**«TEST DE PROPORCIONALIDAD. METODOLOGÍA PARA ANALIZAR MEDIDAS LEGISLATIVAS QUE INTERVENGAN CON UN DERECHO FUNDAMENTAL.** El examen de la constitucionalidad de una medida legislativa debe realizarse a través de un análisis en **dos etapas**. En una **primera etapa**, debe determinarse si la norma impugnada incide en el alcance o contenido inicial del derecho en cuestión. Dicho en otros términos, debe establecerse si la medida legislativa impugnada efectivamente limita al derecho fundamental. De esta manera, en esta primera fase corresponde precisar cuáles son las conductas cubiertas prima facie o inicialmente por el derecho. Una vez hecho lo anterior, debe decidirse si la norma impugnada tiene algún efecto sobre dicha conducta; esto es, si incide en el ámbito de protección prima facie del derecho aludido. Si la conclusión es negativa, el examen debe terminar en esta etapa con la declaración de que la medida legislativa impugnada es constitucional. En cambio, si la conclusión es positiva, debe pasarse a otro nivel de análisis. En esta **segunda fase**, debe examinarse si en el caso concreto existe una justificación constitucional para que la medida legislativa reduzca o limite la extensión de la protección que otorga inicialmente el derecho. Al

---

<sup>8</sup> Periodo así determinado por la autoridad demandada en el oficio \*\*\*\*\*.

respecto, es necesario tener presente que los derechos y sus respectivos límites operan como principios, de tal manera que las relaciones entre el derecho y sus límites encierran una colisión que debe resolverse con ayuda de un método específico denominado test de proporcionalidad. En este orden de ideas, para que las intervenciones que se realizan a algún derecho fundamental sean constitucionales debe corroborarse lo siguiente: (i) que la intervención legislativa persiga un fin constitucionalmente válido; (ii) que la medida resulte idónea para satisfacer en alguna medida su propósito constitucional; (iii) que no existan medidas alternativas igualmente idóneas para lograr dicho fin, pero menos lesivas para el derecho fundamental; y, (iv) que el grado de realización del fin perseguido sea mayor al grado de afectación provocado al derecho fundamental por la medida impugnada. En este contexto, si la medida legislativa no supera el test de proporcionalidad, el derecho fundamental preservará su contenido inicial o prima facie. En cambio, si la ley que limita al derecho se encuentra justificada a la luz del test de proporcionalidad, el contenido definitivo o resultante del derecho será más reducido que el contenido inicial del mismo.»<sup>9</sup> [Énfasis añadido].

Al respecto, como primer ejercicio, se requiere establecer **si el asegurado del régimen de continuación voluntaria**, se encuentra en una auténtica situación de diferencia de trato cuando debe prevalecer la **igualdad respecto del trabajador en servicio activo**, como a continuación se establece:

1. Ambos son asegurados afiliados del instituto.
2. Ambos enteran al instituto cuotas y aportaciones que constituyen las reservas del instituto<sup>10</sup>.
3. Para ambos, la base de cálculo de determinación de las cuotas y aportaciones, es el sueldo base de cotización, esto es, la remuneración que corresponda a la plaza, puesto o categoría, de conformidad con el tabulador de sueldos respectivo de los sujetos obligados (artículo 14 de la ley del instituto).
4. El incremento anual de las cuotas y aportaciones del afiliado en servicio activo, es el propio incremento que en su caso tenga la remuneración que corresponda a la plaza, puesto o categoría del tabulador del sujeto obligado, mientras que el incremento anual del afiliado de continuación voluntaria, es el que presente el salario mínimo vigente en la entidad.

<sup>9</sup> Consultable en la Gaceta del Semanario Judicial de la Federación. Libro 36, noviembre de 2016, Tomo II, registro digital 2013156.

<sup>10</sup> Con independencia de que el asegurado de continuación voluntaria **tiene a su cargo ambos conceptos**, en tanto el asegurado en servicio activo sólo entera el concepto de cuotas.

5. Cubierta la temporalidad de la cotización, y previa acreditación de los requisitos que corresponda, el afiliado (trabajador activo o de continuación voluntaria) tiene derecho a una pensión, cuyo importe se calcula en función del último sueldo base de cotización<sup>11</sup> (artículo 43 de la ley de la materia), y se **incrementa en forma anual en la misma proporción en que aumenten los sueldos base de cotización de los trabajadores en activo**, es decir, al aumento del tabulador del sujeto obligado.

De lo señalado, se advierte en forma clara la **distinción** en el pago de cuotas y aportaciones en función de régimen de afiliación entre el trabajador activo respecto del asegurado de continuación voluntaria, únicamente en lo que **respecta al incremento anual del sueldo base de cotización** con el que se cubren las cuotas y aportaciones.

Por tanto, se encuentra que **en una situación de igualdad** respecto de la calidad de afiliados o asegurados del instituto con la obligación de aportar cuotas y aportaciones bajo el parámetro del sueldo base de cotización, **existe una diferencia de trato en la actualización o incremento anual del mismo**.

Lo anterior, nos lleva al imperativo de realizar un análisis de la justificación constitucional para que la medida adoptada por el legislador incida en el derecho del particular de forma desigual, para lo cual se atenderá a lo siguiente: (i) que la intervención legislativa persiga un fin constitucionalmente válido; (ii) que la medida resulte idónea para satisfacer en alguna medida su propósito constitucional; (iii) que no existan medidas alternativas igualmente idóneas para lograr dicho fin, pero menos lesivas para el derecho fundamental en análisis; y, (iv) que el grado de realización del fin perseguido sea mayor al grado de afectación provocado al derecho fundamental por la medida impugnada<sup>12</sup>.

**1) Fin constitucionalmente válido.** La seguridad social descansa sobre el principio de solidaridad en la conformación de los fondos que permiten hacer frente al otorgamiento de seguros y prestaciones.

---

<sup>11</sup> O promedio de sueldos percibido para el presente caso en el último año anterior a la baja del afiliado.

<sup>12</sup> Metodología descrita en la tesis «TEST DE PROPORCIONALIDAD. METODOLOGÍA PARA ANALIZAR MEDIDAS LEGISLATIVAS QUE INTERVENGAN CON UN DERECHO FUNDAMENTAL» de previa transcripción.

Dichos fondos se constituyen con las cuotas y aportaciones de los sujetos obligados y asegurados, determinadas a partir del concepto «sueldo base de cotización», por lo que los enteros se ven modificados en la medida en que se incrementa o disminuye el sueldo referido.

Ahora bien, una vez que el asegurado causa baja del servicio activo, deja asimismo de percibir del sujeto obligado el sueldo base de cotización (remuneración correspondiente con el tabulador de sueldos y salarios del ente público); no obstante, si cuenta con al menos quince años cotizados, tiene derecho a la reincorporación del régimen de continuación voluntaria, quedando registrado para tal fin con el último sueldo base de cotización que hubiere recibido. En ese contexto, y en virtud de que el esquema de continuación voluntaria no se acota a un lapso de tiempo determinado, se estableció como **factor o parámetro** para calcular el incremento del sueldo base de cotización, **el salario mínimo general vigente en la entidad**.

En ese sentido, el utilizar un factor o parámetro para determinar el incremento anual del sueldo base de cotización, se advierte como una finalidad constitucionalmente válida, mediante la cual el legislador establece una forma de **mantener el valor presente del sueldo base de cotización**, circunstancia que guarda congruencia con el hecho de que para los asegurados en servicio activo y aún los pensionados, se establece un esquema de incremento anual de sueldo base de cotización a efecto de conservar el valor real de las obligaciones y prestaciones.

**2) Idoneidad.** Conforme este rubro, el incremento anual del sueldo base de cotización es una medida idónea para satisfacer el propósito constitucional, consistente en **preservar la capitalización del instituto** recibiendo cuotas y aportaciones que permitan cumplir con su obligación de otorgar prestaciones. Así, el **factor o parámetro del incremento anual del sueldo base de cotización, no tiene más propósito que mantener el poder adquisitivo**.

Por otra parte, el factor de incremento en el salario mínimo general vigente, es un instrumento idóneo para tal fin<sup>13</sup>.

---

<sup>13</sup> De acuerdo con el segundo de los resolutivos de la Resolución del consejo de Representantes de la Comisión Nacional de los Salarios Mínimos que fijó los salarios mínimos general y profesionales vigentes a partir del 1 de enero de 2019, publicada en el Diario Oficial de la



**3) Necesidad.** En este punto debe dilucidarse que no existan medidas alternativas igualmente idóneas para lograr el fin, pero menos lesivas para el derecho fundamental que incida sobre el particular.

La consideración de calcular el incremento anual de las cuotas y aportaciones del afiliado bajo el régimen de continuación voluntaria establecido en el numeral 107 de la Ley de Seguridad Social del Estado de Guanajuato, se encuentra también establecida en forma primigenia en el similar ordinal 101 de la abrogada Ley de Seguridad Social del Estado de Guanajuato, publicada en el Periódico Oficial del Gobierno del Estado de Guanajuato, en el ejemplar número 98 noventa y ocho, Segunda Parte, el 16 dieciséis de agosto de 2002 dos mil dos.

Ahora bien, como quedó indicado, en la constitución del fondo general solidario del instituto, conformado por las cuotas y aportaciones en los porcentajes que la norma establece, provenientes del sueldo base de cotización de los afiliados (activos y de continuación voluntaria), hay dos parámetros de incremento anual: el incremento que tenga el tabulador del sujeto obligado para el que el afiliado presta sus servicios y el salario mínimo general vigente en la entidad para el afiliado de continuación voluntaria.

Sin embargo, tanto en la **exposición de motivos** de la Ley de 2002 dos mil dos, como en la vigente ley, **no se indica motivo alguno** que llevara al legislador a proponer como factor para determinar el incremento anual del sueldo base de cotización del afiliado de continuación voluntaria, el salario mínimo general en la entidad.

En ese sentido, esta Sala no encuentra que la determinación de utilizar el salario mínimo general vigente en la entidad como parámetro o factor de incremento anual al sueldo base de cotización, **tenga una justificación ineludible sin la cual no se alcance el fin de la adecuada constitución de los fondos o su actualización periódica a valor presente para hacer frente a las prestaciones a cargo del Instituto.**

---

Federación, el 26 veintiséis de diciembre de 2018 dos mil dieciocho, en la determinación de dicho concepto y cantidades, subyacen trabajos de investigación y estudios necesarios para determinar las condiciones generales de la economía del país, los principales cambios observados en la evolución de las actividades económicas, así como las variaciones en el costo de la vida de las familias.

Aunado a lo anterior, del contenido de la ley se advierte como parámetro de incremento para la ordinaria integración de las cuotas y aportaciones, el propio incremento al sueldo base de cotización de la plaza, puesto o categoría que corresponda con el tabulador de los sujetos obligados. **Con este mismo factor, es que se incrementa el monto de las pensiones de los afiliados que guardan dicha calidad, con independencia de haber cotizado bajo el régimen de trabajador activo o de continuación voluntaria.**

En ese sentido, se advierte que **existe un diverso parámetro o factor de incremento** del sueldo base de cotización para mantener su valor presente, que se aplica a sujetos igualmente afiliados, pero en servicio activo, con las mismas obligaciones para con el instituto y con el cual éste cumple sus obligaciones, dicho factor es el **incremento anual que tenga el tabulador del sujeto obligado.**

Es decir, **existe una alternativa igualmente idónea para lograr el fin perseguido, pero menos lesiva al derecho fundamental del actor a la igualdad de trato y a la seguridad social,** consistente en el incremento anual acorde con el tabulador del sujeto obligado del que se derivó el sueldo base de cotización con el que quedó registrado el derechohabiente al momento de su baja del servicio activo.

Se afirma que la alternativa de considerar el salario tabular es menos lesiva, en razón de que la **actualización de los salarios mínimos es legalmente obligatoria** en términos de lo que establece la Ley Federal del Trabajo<sup>14</sup>, donde las disposiciones normativas sobre dicho tema establecen una revisión por lo menos anual con tendencia de incremento, considerando la situación económica nacional, el movimiento de los precios y sus repercusiones en el poder adquisitivo de los salarios, situación que no acontece con el salario tabular, pues no hay normativa que ordene la periodicidad de su revisión, ni que ello sea necesariamente para su incremento, pues obedece a más factores que los meramente económicos.

Ejemplo de ello, es la propia actualización que se informó al actor por parte del instituto, cuando se le indica el nuevo monto de las cuotas y aportaciones a

---

<sup>14</sup> Artículos 570 a 574 de la Ley Federal del Trabajo.

cubrir de forma íntegra a su cargo para el año 2019 dos mil diecinueve, al señalarle que el salario mínimo tuvo un incremento del 16.2024 % dieciséis punto dos mil veinticuatro por ciento<sup>15</sup>, en tanto, en diversa comunicación se le precisa que el tabulador oficial del Congreso del Estado de Guanajuato (último sujeto obligado donde cotizó el actor) contempló un incremento del 2% dos por ciento al sueldo tabular para el año 2019 dos mil diecinueve<sup>16</sup>.

De lo anterior se advierte claramente que el factor de actualización del salario mínimo, que tiene una tendencia legalmente cierta de incremento, repercutió en el aumento desigual de las cuotas y aportaciones a cargo del actor en el régimen de continuación voluntaria.

Resulta así aplicable en la especie, por su argumentativa respecto a que **el salario mínimo no puede ser utilizado como índice, unidad, base, medida, parámetro o referencia para fines ajenos a su naturaleza, menos aún para el incremento a las cuotas y aportaciones de seguridad social**, la más reciente **jurisprudencia** en dicho tema emitida por la Segunda Sala de nuestro más alto Tribunal, que informa:

«PENSIÓN JUBILATORIA. EL MONTO MÁXIMO PREVISTO EN LA LEY DEL INSTITUTO DE SEGURIDAD Y SERVICIOS SOCIALES DE LOS TRABAJADORES DEL ESTADO ABROGADA Y EN EL RÉGIMEN DEL ARTÍCULO DÉCIMO TRANSITORIO DE LA LEY DEL ISSSTE VIGENTE, DEBE CUANTIFICARSE CON BASE EN EL VALOR DE LA UNIDAD DE MEDIDA Y ACTUALIZACIÓN (UMA) Y NO EN EL SALARIO MÍNIMO. Hechos: Los Tribunales Colegiados de Circuito contendientes analizaron si el monto máximo de la pensión jubilatoria debe cuantificarse con base en el valor que corresponde al salario mínimo, en términos de lo previsto en las disposiciones legales y reglamentarias aplicables o bien, si dicho monto debe ser cuantificado con base en el valor de la Unidad de Medida y Actualización (UMA). Criterio jurídico: La Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación decide que el monto máximo de la pensión jubilatoria debe cuantificarse con base en el valor de la Unidad de Medida y Actualización y no en el salario mínimo. Justificación: El salario mínimo constituye la remuneración mínima a que tiene derecho todo trabajador con motivo de las labores desempeñadas, establecido como un derecho irreductible por el artículo 123 de la Constitución Federal. Con el propósito de recuperar el poder adquisitivo del salario mínimo y dar cumplimiento al mandato constitucional relativo a que debe ser suficiente para satisfacer las necesidades normales de un jefe de familia, el Constituyente

---

<sup>15</sup> Oficio \*\*\*\*\* de 15 quince de enero de 2019 dos mil diecinueve.

<sup>16</sup> Oficio \*\*\*\*\* de 30 treinta de octubre de 2019 dos mil diecinueve.

Permanente aprobó la reforma constitucional en materia de desindexación del salario mínimo, con la que se implementó la creación de la Unidad de Medida y Actualización, expresada en moneda nacional, que sustituyó al salario mínimo como índice, base, medida o referencia para determinar la cuantía de las obligaciones y supuestos previstos en las leyes federales, estatales, del Distrito Federal (ahora Ciudad de México), así como en las disposiciones jurídicas que emanen de todas las anteriores, en términos de lo previsto en el artículo 26, apartado B, de la Constitución General. Congruente con ello, en el artículo 123, apartado A, fracción VI, constitucional se estableció que **el salario mínimo no puede ser utilizado como índice, unidad, base, medida o referencia para fines ajenos a su naturaleza, lo cual implica que el Constituyente Permanente prohibió al legislador ordinario continuar empleándolo como referencia para el pago de obligaciones, entre otras, aquellas de naturaleza civil, mercantil, fiscal y administrativa, entre las que se encuentran las cuotas y aportaciones de seguridad social**. De esta manera, si bien la pensión jubilatoria constituye un derecho de seguridad social que deriva de la existencia de un vínculo laboral, en términos del artículo 123, apartado B, fracción XI, inciso a), de la Constitución, al cual los trabajadores del Estado tienen derecho una vez que cumplen con los requisitos de edad y años de servicio previstos legalmente, el aspecto relativo a su cuantificación, al no referirse a alguno de los requisitos que condicionan el otorgamiento del beneficio jubilatorio, corresponde a la materia administrativa y no a la laboral, de ahí que el monto máximo de la pensión jubilatoria establecido en los artículos 57 de la Ley del Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores del Estado abrogada, y 7 del Reglamento para el Otorgamiento de Pensiones de los Trabajadores Sujetos al Régimen del Artículo Décimo Transitorio del Decreto por el que se expide la Ley del Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores del Estado, es una medida o referencia ajena a la naturaleza de lo que es el salario mínimo, y por tanto, debe cuantificarse a razón de diez veces el valor de la Unidad de Medida y Actualización. Conclusión que es acorde con la intención del Constituyente Permanente de impulsar el incremento del salario mínimo con el fin de que cumpla con su función constitucional. **Ello, porque de considerar que el monto máximo de las pensiones debe calcularse con base en el salario mínimo, llevaría a estimar que el monto máximo del salario de cotización también debe determinarse con base en el salario mínimo, lo cual se traduciría, en todo caso, en un incremento a las cuotas y aportaciones de seguridad social a cargo de las y los trabajadores, así como de la parte patronal, lo cual, lejos de favorecer la recuperación del poder adquisitivo del salario mínimo, podría constituirse en un obstáculo para lograr su incremento y recuperación**<sup>17</sup>.»

[Énfasis añadido].

---

<sup>17</sup> Suprema Corte de Justicia de la Nación, Registro digital: 2023299, Instancia: Segunda Sala, Undécima Época, Materias(s): Administrativa, Tesis: 2a./J. 30/2021 (10a.), Fuente: Semanario Judicial de la Federación, Tipo: Jurisprudencia.

En ese sentido, se estima que el factor de incremento al sueldo tabular que ya utiliza el propio instituto para la determinación de los fondos solidarios, provenientes de los trabajadores activos, guarda congruencia además con la realidad de las percepciones de los afiliados al instituto.

**E). Conclusión.** Bajo lo expuesto, la norma que dispone que el incremento del sueldo base de cotización se aumente en forma anual en el mismo porcentaje que el salario mínimo general vigente para la entidad, **no cumple con la grada de la necesidad**, lo que trae como consecuencia la determinación de esta Sala de **inaplicar** lo previsto en **el artículo 107 de la Ley de Seguridad Social del Estado de Guanajuato**, a efecto de **no afectar injustificadamente los derechos fundamentales de igualdad y seguridad social del actor**.

Ahora bien, no se soslaya que la aplicación del artículo en comento ocurrió en un momento anterior al propio dictamen de pensión, durante el tiempo que el actor estuvo inscrito al régimen de continuación voluntaria.

Sin embargo, dado que en su escrito de demanda, el actor se duele de la vulneración a su derecho a la igualdad derivado de un trato injusto y restrictivo como afiliado en el régimen de continuación voluntaria, así como de lo considerado en párrafos anteriores, donde una vez efectuado el control difuso respecto de la porción normativa, se desprende que el trato desigual proviene de la aplicación del factor del salario mínimo vigente en la entidad como parámetro de incremento anual de las cuotas y aportaciones en la continuación voluntaria, se arribó a la determinación de su inaplicación, lo que trae como consecuencia que el oficio combatido debe declararse nulo.

Es así que el oficio impugnado se dictó en contravención de las disposiciones constitucionales y convencionales aplicables, como son los ordinales 1 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, que consagra el derecho a la igualdad, en relación el derecho humano a la seguridad social, igualmente previsto en el 123, apartado B, fracción XI, inciso a), de la Constitución Federal y 9 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales; ergo, se actualiza en la especie la fracción IV del numeral 302 del Código de Procedimiento y Justicia Administrativa para el Estado y los Municipios de Guanajuato.

**SEXTO. Decisión o Fallo.** En suma, con fundamento en lo dispuesto por los artículos 300, fracción III, y 302, fracción IV, del Código multicitado, **se decreta la nulidad del oficio \*\*\*\*\***, de fecha 29 veintinueve de abril de 2020 dos mil veinte. Ahora, toda vez que el acto que se declara nulo fue emitido a instancia del actor, y como consecuencia de la declaratoria de nulidad que antecede, la autoridad demandada deberá **emitir un nuevo acto**, lo anterior con la finalidad de no dejar incierta la situación jurídica del administrado<sup>18</sup>. Por lo tanto, la nulidad declarada por esta Sala, es **para los efectos** que se precisan a continuación:

**1.** En la respuesta que se emita, la autoridad debe **prescindir** de los razonamientos mediante los cuales considera la aplicación de la porción normativa del artículo 107 de la Ley del Instituto, conforme a la que aplicó, como factor de incremento de las cuotas y aportaciones durante el periodo comprendido de 1 uno de enero de 2019 dos mil diecinueve, al 31 treinta y uno de mayo de 2019 dos mil diecinueve, el salario mínimo general vigente en la entidad.

Lo anterior, en razón de la inaplicación de dicho numeral conforme los razonamientos vertidos en la presente resolución.

**2.** Consecuencia de lo anterior, deberá **proceder a la devolución de las diferencias** que resulten de la aplicación de dicho factor al sueldo base de cotización con el que quedó inscrito, conforme al cual se determinaron las cuotas y aportaciones en el periodo descrito, y en cambio, se considere únicamente el incremento que haya tenido el sueldo base de cotización para los trabajadores activos correspondiente al percibido en el último año inmediato anterior a la baja del asegurado, es decir, en el periodo correspondiente del 1 uno de mayo de 2018 dos mil dieciocho, al 31 treinta y uno de mayo de 2019 dos mil diecinueve, en virtud de que es el monto que disponen los artículos 20 y 21 de la Ley de Seguridad Social del Estado de Guanajuato, que debe tomarse para la determinación del pago de cuotas y aportaciones para el aseguramiento.

---

<sup>18</sup> Lo anterior, con apoyo en la jurisprudencia XVI.10.A. J/17 (10a.), publicada en la Gaceta del Semanario Judicial de la Federación; Décima Época; Libro 14, enero de 2015, Tomo II, Tribunales Colegiados de Circuito, registro 2008190, con el rubro: «**SENTENCIAS DE NULIDAD. FORMA EN QUE LAS AUTORIDADES DEBEN CUMPLIRLAS, EN ATENCIÓN AL ORIGEN DE LA RESOLUCIÓN IMPUGNADA Y LOS VICIOS DETECTADOS, CONFORME A LA LEY FEDERAL DE PROCEDIMIENTO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO.**»

Se precisa hacer notar que las cantidades que constituyan las diferencias que resulten del pago de cuotas y aportaciones calculadas con el factor de incremento del salario mínimo **pagadas por el actor**, que deban **reintegrarse al mismo** conforme lo precisado en esta resolución, deberán actualizarse conforme con el **Índice Nacional de Precios al Consumidor**, a efecto de darle al dinero indebidamente aportado el **valor presente que corresponda**.

Lo anterior, en atención al propio **parámetro** que la ley de la materia establece en el artículo 19 en favor del instituto, para el caso en que se enteren de forma extemporánea cuotas y aportaciones, pues la única finalidad es otorgar al dinero que se reintegre el **valor presente** que le corresponda, resarciéndolo así de forma justa e integral de las cantidades pagadas indebidamente<sup>19</sup>.

**3.** Considerando que la solicitud que dio lugar a la emisión del oficio impugnado, contiene la petición de que se modifique el dictamen por el que se otorgó la pensión por el seguro de jubilación, a efecto de rectificar en su favor los montos considerados como base de cotización durante el año previo a su baja, para la respuesta que la autoridad demandada brinde a la parte actora, es necesario hacer los siguientes apuntamientos:

- a.** El dictamen no contiene propiamente cálculo alguno, sino los señalamientos relativos al derecho del actor de acceder al 100% cien por ciento del sueldo base en concepto de pensión, y que la determinación de dicho sueldo base, se definiría una vez que se realizara la comparativa de dicha determinación conforme las mecánicas establecidas en los artículos 48 de la ley del instituto, publicada el 16 dieciséis de octubre de 1977 mil novecientos setenta y siete; artículo 55 de la legislación emitida en 1988 mil novecientos ochenta y ocho; y las normas aplicables a partir de 2002 dos mil dos, a efecto de que una vez realizadas las operaciones correspondientes, se concluyera cuál de los tres esquemas le importa mayor beneficio económico al asegurado.

---

<sup>19</sup> Es aplicable respecto a la devolución actualizada de cuotas o aportaciones de seguridad social enteradas de forma indebida, para dotar a tales cantidades de su valor presente, la Jurisprudencia: «**PENSIONES OTORGADAS POR EL ISSSTE. LAS DIFERENCIAS DERIVADAS DE LOS INCREMENTOS OMITIDOS POR EL INSTITUTO DEBEN ENTREGARSE ACTUALIZADAS**». Suprema Corte de Justicia de la Nación, Registro digital: 2020857, Instancia: Segunda Sala, Décima Época, Materias(s): Constitucional, Tesis: 2a./J. 135/2019 (10a.), Fuente: Gaceta del Semanario Judicial de la Federación. Libro 71, Octubre de 2019, Tomo II, página 1932, Tipo: Jurisprudencia.

- b. La comparativa indicada se realizó por la coordinación adscrita a la Dirección de Seguros el 22 veintidós de agosto de 2019 dos mil diecinueve, concluyendo que **el esquema más benéfico para el actor es el previsto en la ley de 1988 mil novecientos ochenta y ocho**, seguido de la determinación de los pagos relativos al otorgamiento de la pensión.
- c. Toda vez que esta Sala ha determinado la inaplicación de lo dispuesto por el artículo 107 de la vigente Ley de Seguridad Social del Estado de Guanajuato, así como el reintegro de las diferencias que el actor haya enterado al instituto en virtud de la aplicación del salario mínimo general vigente en la entidad, es de concluirse que el sueldo base de cotización para la realización del esquema conforme el cual se determine el mayor beneficio económico para el actor, debe considerar el año inmediato anterior a la baja del asegurado (periodo que la autoridad demandada indicó que se encuentra comprendido del 1º de mayo de 2018 dos mil dieciocho al 31 de mayo de 2019 dos mil diecinueve).

Es decir, que se tomará en cuenta el promedio del sueldo base de cotización actualizado a valor presente, siendo el referente de actualización, el incremento del sueldo base de cotización durante el año inmediato anterior. Esto conforme la mecánica del numeral 43, fracción I, de la ley vigente del instituto, y que refiere la propia autoridad es el aplicable para arribar a la determinación del cálculo del importe de las pensiones.

- d. Consecuentemente, **no es necesario modificar el dictamen, sino la cédula mediante la cual se hace la comparativa**, considerando como importe de la pensión mensual, el sueldo base de cotización del actor actualizado a valor presente (conforme al incremento anual del sueldo base de cotización del año inmediato anterior a la baja del asegurado)<sup>20</sup>. En todo caso, debe hacerse del conocimiento de la parte actora, el incremento que represente el valor presente de su sueldo base de cotización en los términos indicados.

---

<sup>20</sup> Correspondiente al 2% dos por ciento para el año 2019 dos mil diecinueve, según lo indicó la propia demandada en la respuesta emitida bajo el oficio \*\*\*\*\*.



**SÉPTIMO. Pretensiones del actor y consecuencias.** Una vez satisfecha la pretensión de nulidad, y dados los efectos de la misma, se procede al estudio de las demás pretensiones solicitadas por la parte actora, como a continuación se indica:

**(i) Se rectifique el cálculo o monto de su seguro por jubilación.** De conformidad con el artículo 300, fracciones V y VI, del Código de Procedimiento y Justicia Administrativa para el Estado y los Municipios de Guanajuato, **se reconoce el derecho de la parte actora en los siguientes términos:**

En congruencia a lo considerado en el Considerando Sexto que antecede, al resultar inaplicable lo dispuesto por el ordinal 107 de la ley vigente que rige al instituto, **no es procedente reconocer una rectificación en el cálculo del monto de la pensión para considerar como sueldo base de cotización el que la autoridad actualizó para el pago de las cuotas y aportaciones con el factor del salario mínimo vigente en la entidad.**

Más aun aplicando en la especie los argumentos de la Jurisprudencia que se ha transcrito en párrafos precedentes de este mismo fallo, de rubro: «**PENSIÓN JUBILATORIA. EL MONTO MÁXIMO PREVISTO EN LA LEY DEL INSTITUTO DE SEGURIDAD Y SERVICIOS SOCIALES DE LOS TRABAJADORES DEL ESTADO ABROGADA Y EN EL RÉGIMEN DEL ARTÍCULO DÉCIMO TRANSITORIO DE LA LEY DEL ISSSTE VIGENTE, DEBE CUANTIFICARSE CON BASE EN EL VALOR DE LA UNIDAD DE MEDIDA Y ACTUALIZACIÓN (UMA) Y NO EN EL SALARIO MÍNIMO**»<sup>21</sup>.

No obstante, en la determinación del cálculo de la pensión efectuada por el instituto con la finalidad de conocer el esquema de mayor beneficio económico para el actor, se advierte que la autoridad demandada debe considerar el sueldo base de cotización del último año anterior a la baja, a valor presente.

---

<sup>21</sup> Dicha Jurisprudencia, de aplicación obligatoria, en su parte conducente que nos interesa refiere: «[...]el Constituyente Permanente prohibió al legislador ordinario continuar empleándolo como referencia para el pago de obligaciones, entre otras, aquellas de naturaleza civil, mercantil, fiscal y administrativa, entre las que se encuentran las cuotas y aportaciones de seguridad social[...] de considerar que el monto máximo de las pensiones debe calcularse con base en el salario mínimo, llevaría a estimar que el monto máximo del salario de cotización también debe determinarse con base en el salario mínimo, lo cual se traduciría, en todo caso, en un incremento a las cuotas y aportaciones de seguridad social a cargo de las y los trabajadores, así como de la parte patronal, lo cual, lejos de favorecer la recuperación del poder adquisitivo del salario mínimo, podría constituirse en un obstáculo para lograr su incremento y recuperación[...]».

Suprema Corte de Justicia de la Nación, Registro digital: 2023299, Instancia: Segunda Sala, Undécima Época, Materias(s): Administrativa, Tesis: 2a./J. 30/2021 (10a.), Fuente: Semanario Judicial de la Federación, Tipo: Jurisprudencia.

En ese orden de ideas, desprendido de las constancias, se advierte que el sueldo base de cotización del actor tuvo un incremento del 2% dos por ciento para el año 2019 dos mil diecinueve, según lo indicó la propia demandada en la respuesta emitida bajo el oficio \*\*\*\*\*.

Por lo tanto, se reconoce el derecho de la parte actora para que la autoridad demandada realice nuevamente la cédula mediante la cual se determinó el esquema de mayor beneficio para el cálculo de la pensión, considerando como sueldo base de cotización el del nivel tabular con el que quedó inscrito el actor, pero actualizado a valor presente, es decir, conforme al incremento anual del sueldo base de cotización del año inmediato anterior a la baja del asegurado, como quedó indicado en el Considerando Sexto anterior.

**(ii) Pago de diferencias en razón del monto debido, correcto y justo, desde el otorgamiento del seguro hasta la resolución definitiva.** Consecuencia del reconocimiento anterior, una vez que la autoridad demandada efectúe la determinación del cálculo de la pensión que le depare mayor beneficio al actor y arribe al monto de la pensión que corresponda, **se reconoce el derecho de la parte actora** a efecto de que se le paguen las diferencias que derivadas de la determinación indicada, se adviertan a favor de la misma, las cuales deberán devolverse debidamente actualizadas con el índice nacional de precios al consumidor que corresponda, desde la fecha de su entero hasta su efectiva devolución.

**(iii) Pago de diferencias respecto a los enteros en el régimen voluntario.** En cumplimiento a los efectos de la presente resolución, y derivado de la inaplicación de la porción normativa del artículo 107 de la ley de la materia, **deberán reintegrarse al actor las diferencias** que resulten de la aplicación del factor del salario mínimo vigente en la entidad al sueldo base de cotización con el que el actor cubrió las cuotas y aportaciones, frente a las cantidades que debió enterar considerando el sueldo base de cotización vigente y correspondiente con el nivel tabular con el que quedó registrado a la baja del servicio activo, durante el periodo comprendido del 1 uno de enero al 31 treinta y uno de mayo de 2019 dos mil diecinueve.

Se reitera que tales diferencias deberán ser cubiertas al actor **debidamente actualizadas** con el **índice nacional de precios al consumidor** que corresponda, desde la fecha de su entero hasta su efectiva devolución<sup>22</sup>.

En concordancia con lo anterior, y con fundamento en lo dispuesto por el artículo 300, fracción VI, del Código de Procedimiento y Justicia Administrativa para el Estado y los Municipios de Guanajuato, **se condena a la autoridad demandada para que efectúe el cálculo a que asciende el monto del seguro por jubilación del actor en los términos precisados, y se le reintegren al mismo las diferencias actualizadas que surjan de acuerdo a las precisiones establecidas en los párrafos precedentes.**

**OCTAVO. Ejecución de la Sentencia.** Finalmente, las demandadas **deberán cumplimentar la condena que precede e informar sobre ello**, en un término de **5 cinco días hábiles** contados a partir de aquel en que cause ejecutoria esta sentencia, según los numerales 319, 321 y 322 del Código de la materia.\*\*\*\*\*

Con fundamento en los artículos 1, fracción II, 249, 255, fracciones I, II y III, 298, 299 y 300, fracciones II, V y VI, del Código de Procedimiento y Justicia Administrativa para el Estado y los Municipios de Guanajuato, se:

## **RESUELVE**

**PRIMERO.** Esta Primera Sala es competente para tramitar y resolver el presente proceso contencioso administrativo.

**SEGUNDO.** No es procedente decretar el sobreseimiento, acorde a lo manifestado en el Considerando Cuarto de la presente sentencia.

---

<sup>22</sup> Resulta aplicable al efecto el criterio de este Tribunal de contenido siguiente: «**CÁLCULO DE PRESTACIONES HASTA QUE SE CUMPLA CON LA SENTENCIA. DEBEN ACTUALIZARSE HASTA EL MOMENTO EN QUE SE ACREDITE ANTE ESTE TRIBUNAL SU CUMPLIMIENTO.** Cuando en una sentencia se condene al pago de prestaciones «hasta que se cumpla con la sentencia», la autoridad demandada debe realizar el cálculo y actualización de dichas prestaciones, y librar, en su caso, el cheque correspondiente hasta la fecha en que acredite ante este Tribunal de Justicia Administrativa del Estado de Guanajuato, que ha cumplido con la sentencia y no en fecha anterior, pues, de hacerlo así, las cantidades determinadas no pueden considerarse como actualizadas, ya que, si se realiza de esta forma, se causaría una violación al debido cumplimiento de la sentencia. (Expediente 322/3ª SALA/17 Sentencia del 21 veintiuno de enero de 2020 dos mil veinte. Recurrente. \*\*\*\*\*)». Fuente: <https://criterios.tjaqto.gob.mx/>

**TERCERO. Se decreta la nulidad del oficio \*\*\*\*\***, en términos de lo expuesto en el Considerando Quinto y Sexto de la presente resolución, **para los efectos** precisados en los mismos.

**CUARTO.** Como consecuencia de la declaratoria de nulidad, **se reconoce el derecho de la parte actora y, correlativamente, se condena a la autoridad demandada**, en los términos precisados en el Considerando Séptimo y Octavo de esta sentencia.

Notifíquese a las partes. En su oportunidad procesal, archívese el presente expediente como asunto concluido y dese de baja en el Libro de Registro de esta Primera Sala.

Así lo proveyó y firma el Maestro Gerardo Arroyo Figueroa, Magistrado Propietario de la Primera Sala, actuando legalmente asistido de la licenciada Ruth Esther Rodríguez García, Secretaria de Estudio y Cuenta, que da fe.

GAF/ZMTA

La presente hoja de firmas corresponde a la sentencia definitiva del proceso contencioso administrativo con número de expediente 1334/1ª Sala/2020. ....