

SEGUNDA SALA UNITARIA DE PRIMERA INSTANCIA DEL TRIBUNAL DE JUSTICIA ADMINISTRATIVA DEL ESTADO DE OAXACA.

JUICIO DE NULIDAD: 32/2017.

ACTORA: ***.**

AUTORIDAD DEMANDADA:
DIRECTOR GENERAL DE LA OFICINA DE PENSIONES DEL ESTADO.

OAXACA DE JUÁREZ, OAXACA, A VEINTITRÉS DE OCTUBRE DE DOS MIL DIECINUEVE.

VISTOS, para resolver los autos del juicio de nulidad de número **32/2017**, promovido por *********, en contra del **DIRECTOR GENERAL DE LA OFICINA DE PENSIONES DEL ESTADO**; y,

R E S U L T A N D O:

PRIMERO. Mediante proveído de seis de abril de dos mil diecisiete, se tuvo a *********, por propio derecho demandando la nulidad del oficio *********, de fecha veintiuno de marzo de dos mil diecisiete, por lo que con la demanda y anexos se ordenó notificar, emplazar y correr traslado a la autoridad demandada Director General de la Oficina de Pensiones del Estado, para que en el término de ley produjera su contestación; asimismo, se tuvieron por admitidas las pruebas ofrecidas por la actora.

SEGUNDO. Por acuerdo de veinticinco de mayo de dos mil diecisiete, se tuvo al Director General de la Oficina de Pensiones del Estado, contestando la demanda; en tiempo y forma; asimismo, se señaló fecha y hora para la celebración de la audiencia de ley.

TERCERO. El veintiséis de septiembre de dos mil diecisiete, se llevó a cabo la audiencia final, sin embargo, atendiendo a las constancias de autos, se advirtió que el Actuario adscrito a esta Sala, al notificar a la autoridad demandada el acuerdo en donde se admitieron sus pruebas y se señaló fecha para la presente diligencia, no cumplió con las formalidades a que refiere el artículo 143 fracción II, de la Ley de Justicia Administrativa para el Estado; por lo que, se señaló nueva fecha y hora para la celebración de la audiencia final.

Datos personales protegidos por el artículo 116 de la LGTAIP y el artículo 56 de la LTAIPEO.

CUARTO. En diligencia de veintinueve de noviembre de dos mil diecisiete, se ordenó diferir la audiencia final, al no constar en autos que el actuario Adscrito a esta Sala, haya notificado a la autoridad demandada el auto de veinticinco de mayo de dos mil diecisiete, por lo que, se ordenó nuevamente al actuario adscrito, notificar con todas las formalidades de ley, el acuerdo de veinticinco de mayo de dos mil diecisiete; así pues, se volvió a señalar fecha y hora para la celebración de la audiencia final.

QUINTO. Mediante diligencia de quince de marzo de dos mil diecisiete, se celebró la audiencia final sin comparecencia de las partes ni de persona alguna que legalmente las representara; en el periodo de pruebas se tuvieron por desahogadas por su propia y especial naturaleza las pruebas ofrecidas por las partes; en el periodo de alegatos se dio cuenta con el escrito presentado por la autorizada legal de la actora, por lo que se tuvo por cerrado dicho periodo.

SEXTO. El once de julio de dos mil dieciocho, se dictó sentencia en la cual se resolvió sobreseer el presente juicio, pues se determinó que se actualizaba la causal de improcedencia y sobreseimiento previstas en los artículos 131 fracción VII y 132 fracción VI de la Ley de Justicia Administrativa del Estado.

SÉPTIMO. Por acuerdo de veintiuno de septiembre de dos mil dieciocho, se tuvo a la actora interponiendo recurso de revisión en contra de la sentencia de once de julio de dos mil dieciocho, por lo que se seguido el trámite legal correspondiente, los Magistrados Integrantes de la Sala Superior de este Tribunal, emitieron resolución de fecha veintiocho de febrero de dos mil diecinueve, en la cual resolvieron revocar la resolución recurrida, y dejar sin efecto la declaración de sobreseimiento, ordenando dictar nuevamente sentencia; en razón de lo anterior y en cumplimiento a la mencionada resolución se procede a dictar sentencia en los siguientes términos.

CONSIDERANDO:

PRIMERO. Competencia. Esta Segunda Sala Unitaria de Primera Instancia del Tribunal de Justicia Administrativa para el Estado de Oaxaca, es competente para conocer y resolver del presente Juicio de Nulidad, de conformidad a lo establecido en los 111, fracción VII, segunda parte, de la Constitución Política del Estado Libre y Soberano de Oaxaca, en que se designó a este Órgano como la máxima autoridad jurisdiccional en materia de Fiscalización, Rendición de Cuentas, Responsabilidad de los Servidores Públicos, Combate a la Corrupción e Impartición de Justicia Administrativa; 81, 82 fracción IV, 84, 92, 96 fracción I, de la Ley de Justicia Administrativa para el Estado de Oaxaca, y transitorio quinto de la Ley de Procedimiento y Justicia Administrativa para el Estado de Oaxaca, por tratarse de un

Juicio de Nulidad promovido contra de actos administrativos emitidos por una autoridad estatal.

SEGUNDO. Personalidad de las partes. Quedó acreditada en términos de los artículos 117 y 120 de la Ley de Justicia Administrativa para el Estado, ya que la actora ***** , promueve por propio derecho; y la autoridad demandada Director General de la Oficina de Pensiones del Estado, exhibió copia certificada su nombramiento y protesta de ley, documento que al ser cotejado con su original por un fedatario público, en ejercicio de sus funciones, se le concede pleno valor probatorio pleno, conforme a lo dispuesto por el artículo 173, fracción I de la Ley de la materia.

TERCERO. Existencia del acto impugnado. Consiste en el oficio número ***** , de fecha veintiuno de marzo de dos mil diecisiete, emitido por el Director General de la Oficina de Pensiones del Estado, documental que se encuentra agregada en autos del expediente que nos ocupa (foja 11), la cual conforme a lo dispuesto por el artículo 173, fracción I de la Ley de la materia, hace prueba plena.

CUARTO. Excepciones y defensas. Considerando que son de orden público y de estudio preferente a cualquier otra cuestión, se analizan las excepciones y defensas opuestas por la autoridad demandada Director General de la Oficina de Pensiones del Estado, en su escrito de contestación, siendo las siguientes: a). Falta de acción y derecho; b). Falsedad de los hechos en que funda la demanda la actora; y, c). Cosa Juzgada.

En cuanto a la defensa de falta de acción y derecho; se advierte que resulta improcedente, porque del contenido del oficio ***** , de veintiuno de marzo del dos mil diecisiete, la autoridad demandada reconoció la personalidad que tiene el administrado y con ello, el derecho y la facultad de demandar las determinaciones que afectan su interés jurídico, como se establece en la fracción I inciso a) del artículo 163 de la citada Ley.

Luego entonces, con los datos aquí descritos, se logra establecer que el actor acreditó su interés jurídico para comparecer a juicio, conforme a lo descrito en el artículo 164 de la Ley que rige este Tribunal.

Por lo que atañe a la excepción de falsedad de los hechos en que funda la demanda la actora; se advierte que la autoridad demandada no aportó prueba alguna para acreditar que la administrada se ha conducido con falsedad, máxime que la carga de la prueba le corresponde a quien opone dicha excepción.

Finalmente, la autoridad demandada hace valer la excepción de cosa juzgada, arguyendo que las pretensiones ahora reclamadas ya fueron analizadas y resueltas mediante el juicio de amparo número ***** , radicado en el Juzgado Noveno de

Datos
personales
protegidos por
el artículo 116
de la LGTAIP y
el artículo 56
de la LTAIPEO.

Distrito en el Estado.

En razón de lo anterior, este juzgador analiza la sentencia emitida en el juicio de amparo *****, la cual fue resuelta por el Secretario del Juzgado Noveno de Distrito en el Estado, advirtiendo que el acto reclamado consistió en la inconstitucionalidad de los artículos 6 fracción III y 18, párrafo segundo y octavo transitorio de la Ley de Pensiones para los Trabajadores del Gobierno del Estado.

Ahora, como ha quedado precisado en el considerando tercero de la presente sentencia, el acto impugnado en este juicio de nulidad consiste en determinar la legalidad o ilegalidad del oficio número *****, de fecha veintiuno de marzo de dos mil diecisiete, emitido por el Director General de la Oficina de Pensiones del Estado, pues la administrada considera que el mismo no se encuentra debidamente fundado y motivado, contraviniendo lo dispuesto en el artículo 7 fracción V de la Ley de Justicia Administrativa del Estado.

Lo anterior pone de manifiesto que el acto reclamado en la Instancia Federal no tiene la misma causa u origen con el acto que se impugnada en este Juicio Contencioso, por lo que esta autoridad jurisdiccional estima infundada dicha excepción, Por tanto, al no actualizarse algunas de las excepciones y defensas planteadas por la autoridad demandada, inclusive causal de improcedencia alguna, no se sobresee el juicio.

QUINTO. Estudio de fondo. Previo al estudio de fondo, esta autoridad jurisdiccional advierte que la autoridad demandada en el oficio *****, de fecha veintiuno de marzo de dos mil diecisiete, plantea que existe un consentimiento tácito por parte de la actora, pues refiere que ya pasó un año desde que se iniciaron los descuentos a su pensión por jubilación y la administrada no se inconformó con dicho descuento.

Respecto a lo planteado por la autoridad demanda que ha sido criterio del más alto tribunal del país, que el derecho a la jubilación y a la pensión es imprescriptible, y que también es imprescriptible el derecho para reclamar los incrementos y las diferencias que resulte de estos, como en el presente asunto es el 9% que reclama la actora, pues dicho descuento afecta directamente la pensión que se le otorgó, ya que es una cuota al fondo de pensiones descontado del total de su pensión, y en ese sentido, su derecho a impugnar la devolución se actualizó mes con mes hasta que el derecho a obtener la totalidad de su pensión le fue garantizado, tan es así, que en el juicio de amparo *****, radicado en el Juzgado Noveno de Distrito en el Estado, en el que fueron partes contendientes las aquí contrarias, se concedió el amparo y

protección de la Justicia Federal a la actora, por lo que con la interposición del amparo referido, la actora puso de manifiesto su inconformidad con el descuento que se le realizaba, luego entonces, no puede considerarse un consentimiento tácito de su parte respecto de ello, **es así como resulta infundada esta premisa expuesta por la autoridad demandada.**

Sirve de apoyo a lo anterior la jurisprudencia con datos de identificación: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena época, Tomo XXX, Septiembre de 2009, registro 166335, jurisprudencia Administrativa, Segunda Sala y de rubro y texto:

“PENSIONES Y JUBILACIONES DEL ISSTE. EL DERECHO PARA RECLAMAR SUS INCREMENTOS Y LAS DIFERENCIAS QUE DE ELLOS RESULTEN, ES IMPRESCRIPTIBLE.” Conforme al artículo [186 de la Ley del Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores del Estado](#), vigente hasta el 31 de marzo de 2007 (cuyo contenido sustancial reproduce el numeral [248](#) de la ley relativa vigente) es imprescriptible el derecho a la jubilación y a la pensión, dado que su función esencial es permitir la subsistencia de los trabajadores o sus beneficiarios. En esa virtud, también es imprescriptible el derecho para reclamar los incrementos y las diferencias que resulten de éstos. Bajo este tenor, tal derecho no se encuentra ubicado en ninguno de los supuestos sujetos a prescripción del numeral en comento, sino en la hipótesis general de que el derecho a la jubilación y a la pensión es imprescriptible, porque dichas diferencias derivan directa e inmediatamente de esos derechos otorgados al pensionado y cumplen la misma función.

Datos personales protegidos por el artículo 116 de la LGTAIP y el artículo 56 de la LTAIPEO.

En este juicio, el fondo del asunto consiste en determinar si resulta procedente la devolución de los descuentos del 9%, que la Oficina de Pensiones del Gobierno del estado de Oaxaca, efectuó a la actora *********, a su pensión por jubilación durante el periodo comprendido del mes de agosto de dos mil catorce a mayo de dos mil dieciséis.

Esta autoridad estima que la solicitud de la devolución de descuentos solicitada por la actora es procedente, esto porque el artículo 63¹ de la Ley de Pensiones para los Trabajadores del Gobierno del Estado, dispone que la reclamación de los descuentos puede **realizarse en el plazo de tres años**, supuesto en el que se encuentra la petición de la actora, contrario a lo manifestado por la demandada, pues éste prevé la devolución de descuentos a cargo del Fondo de Pensiones, como en el presente asunto ocurre, sin que se considere que dicho artículo únicamente se refiere a trabajadores en activo, pues dicho numeral no hace tal precisión, por lo que la autoridad demandada parte de una premisa falsa al considerar que dicho numeral no es aplicable a los descuentos del 9% por concepto

¹ **ARTÍCULO 63.-** Las prestaciones caídas, la devolución de descuentos, los intereses y cualquiera prestación a cargo del Fondo de Pensiones, que no se reclame dentro de los tres años siguientes a la fecha en que hubieren sido exigibles, prescribirán a favor de dicho Fondo, a excepción de lo previsto por el artículo 39 de esta Ley.

de Fondo de Pensiones, pues el nombre del concepto y el supuesto marcado en la Ley resultan idénticos, de ahí lo infundado por parte de la autoridad demandada; además, porque ha sido criterio del más alto Tribunal del País, que los descuentos realizados a una pensión, derivan directamente de la propia pensión, afectando el derecho pensionario o trabajador, que el derecho a recibir una pensión es imprescriptible, y dicha imprescripción opera también respecto de la acción para reclamar las diferencias de aquello que se dejó de pagar, como en el presente asunto, son los descuentos del 9%, por lo que el derecho de exigencia, comienza día con día, mientras no se otorguen esas diferencias y se entregue el monto correcto de la pensión actualizada.

Ahora, en el caso concreto, si el dictamen de pensión por jubilación que se emitió a favor de la actora es de fecha cinco de junio de dos mil diecisiete, tomando como base la primera fecha de aplicación del descuento que fue en el mes de julio de dos mil diecisiete, el plazo de tres años para reclamar su devolución previsto en el artículo 63 de la Ley de Pensiones para los Trabajadores del Gobierno del Estado, vencería en julio del año dos mil veinte, y si su solicitud la efectuó el día veinte de junio de dos mil dieciocho, sin duda se encuentra dentro del parámetro marcado en la Ley en comento.

Superada la pertinencia de la solicitud para reclamar a la Oficina de Pensiones del Gobierno del Estado de Oaxaca, la devolución de los descuentos del 9% efectuados a la pensión de la actora, en el periodo referido, no asiste razón a la autoridad demandada Director de la Oficina de Pensiones del Gobierno del Estado de Oaxaca, al negar la devolución de los descuentos solicitados, porque como lo refirió la Autoridad Federal, en el juicio de Amparo 381/2018, los artículos 6, fracción III, 18, párrafo segundo y octavo transitorio, todos de la Ley de Pensiones para los Trabajadores del Gobierno del Estado de Oaxaca, que contemplan la aportación del 9% de la pensión para incrementar el Fondo de Pensiones, fueron declarados inconstitucionales e convencionales, en la jurisprudencia publicada en el Semanario Judicial de la Federación, el diez de octubre de dos mil catorce y obligatoria a partir del día trece del mismo mes y año, con número de registro 2007629, y de rubro: *“PENSIONES PARA LOS TRABAJADORES DEL GOBIERNO DEL ESTADO DE OAXACA. LOS ARTÍCULOS 6, FRACCIÓN III, 18, PÁRRAFO SEGUNDO Y OCTAVO TRANSITORIO DE LA LEY RELATIVA, QUE DISPONEN QUE QUIENES ADQUIERAN EL CARÁCTER DE JUBILADOS DEBEN APORTAR EL 9% DE SU PENSIÓN PARA INCREMENTAR EL FONDO RESPECTIVO, SON INCONVENCIONALES E INCONSTITUCIONALES, AL DESATENDER LOS ARTÍCULOS 26, NUMERAL 3 Y 67, INCISO B), DEL CONVENIO NÚMERO 102 DE LA ORGANIZACIÓN INTERNACIONAL DEL TRABAJO Y VIOLAR EL DERECHO*

HUMANO A LA IGUALDAD.”, por lo que **se considera procedente** la devolución de los descuentos solicitados por la parte actora.

En las relatadas consideraciones, en términos de los artículos 208 fracción IV, segunda parte, y 209 de la Ley de Procedimiento y Justicia Administrativa para el Estado de Oaxaca, se declara la **NULIDAD** del oficio ***** , de fecha veintinueve de junio de dos mil dieciocho, dictado por el Director General de la Oficina de Pensiones del Estado de Oaxaca, para el **EFFECTO**, de que la autoridad demandada dicte otro, en el que ordene la devolución de los descuentos del 9%, efectuados a la pensión de la actora, comprendidos en el periodo del mes de julio de dos mil diecisiete a marzo de dos mil dieciocho.

Por lo expuesto y fundado además en los artículos 207, 208 y 209 de la Ley de Procedimiento y Justicia Administrativa para el Estado de Oaxaca, se:

R E S U E L V E

PRIMERO. Esta Segunda Sala de Primera Instancia del Tribunal de Justicia Administrativa del Estado de Oaxaca, es legalmente competente para conocer y resolver del presente Juicio de Nulidad.

SEGUNDO. No se actualizó causal de improcedencia alguna, por lo que **NO SE SOBREESE EL JUICIO**, en términos del considerando QUINTO de esta resolución.

TERCERO. Se declara la **NULIDAD** del Oficio ***** , de fecha veintinueve de junio de dos mil dieciocho, dictado por el Director General de la Oficina de Pensiones del Estado de Oaxaca, para el **EFFECTO** de que la autoridad demandada dicte otro, en el que ordene la devolución de los descuentos del 9%, efectuados a la pensión de la actora, comprendidos en el periodo del mes de julio de dos mil diecisiete a marzo de dos mil dieciocho; lo anterior en términos precisados en el considerando SEXTO de esta resolución.

CUARTO. NOTIFÍQUESE PERSONALMENTE A LA ACTORA Y POR OFICIO A LA AUTORIDAD DEMANDADA. CÚMPLASE.

Así lo resolvió y firma el Magistrado de la Segunda Sala Unitaria de Primera Instancia del Tribunal de Justicia Administrativa del Estado de Oaxaca, quien actúa con el Secretario de Acuerdos, que autoriza y da fe.

Datos
personales
protegidos por
el artículo 116
de la LGTAIP y
el artículo 56
de la LTAIPEO.