

SALA SUPERIOR DEL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL ESTADO DE OAXACA.

RECURSO DE REVISIÓN: 042/2018

EXPEDENTE: 086/2017 DE LA TERCERA SALA UNITARIA DE PRIMERA INSTANCIA.

PONENTE: MAGISTRADA MARÍA ELENA VILLA DE JARQUÍN.

OAXACA DE JUÁREZ, OAXACA, SEIS DE DICIEMBRE DE DOS MIL DIECIOCHO.

Por recibido el Cuaderno de Revisión **042/2018** que remite la Secretaría General de Acuerdos, con motivo del recurso de revisión interpuesto por el **DIRECTOR GENERAL DE LA OFICINA DE PENSIONES DEL ESTADO DE OAXACA**, en contra de la sentencia de once de enero de dos mil dieciocho, dictada en el expediente número **086/2017** de la Tercera Sala Unitaria de Primera Instancia, relativo al juicio de nulidad promovido por ********* en contra del **DIRECTOR GENERAL DE LA OFICINA DE PENSIONES DEL ESTADO DE OAXACA**; por lo que con fundamento en los artículos 207 y 208, de la Ley de Justicia Administrativa para el Estado de Oaxaca, vigente al inicio del juicio principal, se admite. En consecuencia, se procede a dictar resolución en los siguientes términos:

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

R E S U L T A N D O:

PRIMERO. Inconforme con la Sentencia de once de enero de dos mil dieciocho, dictada por la Tercera Sala Unitaria de Primera Instancia, **EL DIRECTOR GENERAL DE LA OFICINA DE PENSIONES DEL ESTADO DE OAXACA**, interpuso en su contra recurso de revisión.

SEGUNDO. Los puntos resolutivos de la resolución recurrida son los siguientes:

“PRIMERO. Esta Tercera Sala Unitaria de Primera Instancia del Tribunal de lo Contencioso Administrativo y de Cuentas del Poder Judicial del Estado, fue competente para conocer y resolver del presente asunto.- - - - -

SEGUNDO.- La personalidad de las partes, quedó acreditada en autos.- - - - -

TERCERO.- Se declara **LA NULIDAD** de la resolución contenida en el oficio OP/DG/2080/2017 de 18 dieciocho de agosto de 2017 dos mil diecisiete, **PARA EFECTO** de que el DIRECTOR GENERAL DE LA OFICINA DE PENSIONES DEL GOBIERNO DEL ESTADO DE OAXACA, dicte otra, en la que otorgue a la accionante la pensión por jubilación con las mismas prestaciones que percibe un trabajador de base, en términos del artículo 54 de la Ley de Pensiones para los Trabajadores del Gobierno del Estado, sin la aplicación del descuento a que se refieren los artículos 6, fracción III, 18, párrafo segundo y octavo transitorio de la ley relativa, por haber sido declarados inconvenientes e inconstitucionales en los términos apuntados, al incumplir con el requisito de validez del acto administrativo obliga la fracción V, del artículo 7 de la Ley de Justicia Administrativa para el Estado de Oaxaca; así mismo, se le haga el pago de las prestaciones antes referidas y la devolución de los descuentos realizados por concepto de cuota al fondo de pensiones del 9% mensual, correspondientes a los meses de junio de 2017 dos mil diecisiete a la fecha. - - - - -

CUARTO.- Conforme a lo dispuesto en los artículos 142, fracción I, y 143, fracciones I y II, de la Ley de Justicia Administrativa para el Estado, **NOTIFÍQUESE PERSONALMENTE A LA PARTE ACTORA, Y POR OFICIO A LA AUTORIDAD DEMANDADA. CÚMPLASE.”**

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

PRIMERO. Esta Sala Superior es competente para conocer del presente asunto, de conformidad con lo dispuesto por los artículos 14 Quáter de la Constitución Política del Estado Libre y Soberano de Oaxaca; 149, fracción I, inciso b) y 151 de la Ley Orgánica del Poder Judicial del Estado de Oaxaca, así como los diversos 86, 88, 92, 93, fracción I, 94, 201, 206 y 208, de la Ley de Justicia Administrativa para el Estado de Oaxaca, vigente al inicio del juicio principal, dado que se trata de un Recurso de Revisión interpuesto en contra de la sentencia de once de enero de dos mil dieciocho, dictada por la Tercera Sala Unitaria de Primera Instancia en el expediente **086/2017**.

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

SEGUNDO. Los agravios hechos valer se encuentran expuestos en el escrito respectivo del recurrente, por lo que no existe necesidad de transcribirlos, al no transgredírsele derecho alguno, como tampoco se vulnera disposición expresa que imponga tal obligación.

TERCERO. Señala el recurrente que le causa agravio a su representado la sentencia dictada en el presente Juicio, precisamente en el considerando marcado como **CUARTO, emitida por el Titular de la Tercera Sala, en razón de que se violó en perjuicio de su representada el principio de exhaustividad en razón de que el propio artículo 177 de la Ley de Justicia Administrativa obliga al juzgador a decidir las controversias planteadas y contestaciones formuladas, a través de una exposición debidamente fundada y motivada de las consideraciones en que se basa la resolución, por lo que al haberse dictado una resolución tomando en cuenta sólo de manera parcial y tendenciosa la demanda y contestación formulada, así como sus consideraciones erróneamente planteadas, tal sentencia no es precisa ni congruente y por tanto, le causa agravios a su representada.**

Refiere que es así debido a que, a decir de la juzgadora el acto impugnado se trata del oficio OP/DG/2080/2017, de fecha 18 de agosto de 2017, y que la pensión que se le otorgó al actor es una pensión por jubilación concedida por un 100% (cien por ciento) de su sueldo base como percibía como “**jefe de oficina**” argumentando que dicho acto carece de la debida fundamentación y motivación.

Abunda, que la juzgadora argumentó errónea y falazmente que la pensión concedida a *****se tomó en consideración únicamente su sueldo base sin incluir el pago de las demás prestaciones que a las que tiene derecho como trabajador, que a juicio de la juzgadora es un trabajador de confianza.

Datos personales
protegidos por el
Art. 116 de la
LGTAIP y el Art.
56 de la LTAIPO

Continúa argumentando que la juzgadora señala que la accionante demandó la integración de las prestaciones consistentes en previsión social múltiple, despensa, vida cara, quinquenios, aguinaldo, estímulo del día del jubilado, día de las madres y canasta navideña y que además se le está discriminado por ser un trabajador de confianza.

Aun mas, según el punto de vista de la juzgadora se violó en perjuicio del actor sus derechos humanos y el principio pro homine, al tomar en cuenta el carácter de trabajador de confianza que supuestamente tuvo el actor y concluyendo finalmente que se deben integrar las prestaciones que se establece el artículo 54, fracción I de la Ley de Pensiones para los Trabajadores del Gobierno del Estado de Oaxaca.

Que dicha determinación le causa agravios a su representada en razón de que la juzgadora no tomó en cuenta cada una de las documentales agregadas como pruebas en el presente caso, ni por parte de la demandante ni de su representada, así entonces, que no pudo llegar a la conclusión **que al actor goza de una pensión por jubilación, misma que se le autorizó con fecha dos (sic) de junio del año dos mil diecisiete y que dicha pensión se le otorgó por ser un trabajador de base**, y no de confianza como erróneamente lo apreció la Sala Unitaria, tal como se deduce del oficio OP/DG/1368/2017, de fecha 05 de junio de dos mil diecisiete, en el apartado de conclusiones que a la letra dice:

“...

Sexta.- Con su nombramiento de base para efectos de jubilación número 026, se acredita que fue promovido al puesto de Técnico Especializado 13 “B”...”

Agrega que en la parte denominada “**Acuerdo**” se determinó los términos y condiciones bajo los cuales se otorgó la pensión, tal como se cita “...ésta se concede por el 100% del sueldo base que percibe un Técnico Especializado 13 “B”, que es de \$*****...”

Abunda, que no debe pasar desapercibido que de acuerdo con la documental presentada por el accionante consistente en el recibo de pago de fecha 31 de agosto de dos mil diecisiete se advierte que por concepto de precepciones el ciudadano *****ya recibe las prestaciones contempladas en el artículo 54 fracción I de la Ley de Pensiones en cita, haciendo la aclaración que las prestaciones consistentes en “Día de jubilado, Día de las madres, Canasta navideña, y Aguinaldo”, se pagan en las fechas que corresponda.

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

Por ello, se debe concluir obligadamente que no se vulnera ninguna garantía individual o el derecho humano a la igualdad y no discriminación, pues el actor, al recibir una pensión de jubilación por haber sido un trabajador de base, recibe el cien por ciento de las prestaciones que percibe un jubilado que fue trabajador de base.

Determina que en el punto resolutivo citado es violatorio de los principios de congruencia, exhaustividad y legalidad en razón de que acorde a los referidos principios, las autoridades solo pueden hacer lo que la ley les permite, y asimismo que dentro del sistema constitucional que nos rige, ninguna autoridad puede dictar disposición alguna que no encuentre apoyo en un precepto de la Ley, puesto que son requisitos establecidos en el artículo 16 de nuestra Carta Magna, esto implica que

la obligación de las autoridades de cualquier categoría que estas sean, es de actuar siempre con apego a las Leyes y a la propia Constitución en razón de que en nuestro régimen constitucional, las autoridades no tienen más facultades que las que expresamente les atribuye la Ley, sí también porque la referida autoridad juzgadora se encontraba obligada a decidir las controversias efectivamente planteadas y a las contestaciones formuladas, así como las demás pretensiones deducidas oportunamente en el pleito, de tal forma que se condene o absuelva al demandado, resolviendo sobre todos y cada uno de los puntos litigiosos que hubiesen sido material del debate.-

Que en esas condiciones, si la responsable dicta una resolución tomando en cuenta sólo de manera parcial la demanda y contestación formuladas, y además se resuelve en relación a cuestiones que ni siquiera fueron planteadas en el juicio, tal sentencia no es precisa ni congruente.

De lo anterior, que se deduce que la Sala Unitaria se extralimitó en sus facultades de interpretación y aplicación de la Ley, lo cual se traduce concretamente en una clara violación del artículo 16 Constitucional en relación con lo dispuesto por el artículo 118 de la Ley de Justicia Administrativa que establece que el juicio ante el Tribunal será de estricto derecho.

Datos personales
protegidos por el
Art. 116 de la
LGTAIP y el Art.
56 de la LTAIPO

Esto significa que el juicio contencioso administrativo es un derecho establecido a favor del gobernado para atacar toda aquella resolución o acto administrativo que lo afecte y que este hace valer cuando a su juicio considera que la misma no se ajustó a derecho, ya sea que no se aplicó correctamente el derecho o bien cuando se violentaron las garantías del procedimiento en su perjuicio y que esa violación trascendió en el resultado del juicio, dictándose en consecuencia una resolución condenatoria en su perjuicio.

Recalcando que el ejercicio de los medios de defensa corresponde al afectado, estos se hacen valer a petición de parte. Por lo que las resoluciones las autoridades deben cumplir siempre con el principio de legalidad comprendido en los artículos 14 y 16 Constitucionales, que es una expresión de la garantía de seguridad jurídica y de legalidad, que marcan el límite al cual se deben someter todos los actos de cualquier autoridad.

Además que debe traerse al presente asunto que la fracción VIII del artículo 147 de nuestra Ley de Justicia Administrativa para el Estado de Oaxaca, que señala que en la demanda se deberán de precisar los conceptos, de impugnación, lo que implica que se expresen en consecuencia, los conceptos de violación, por ser estas violaciones las que se impugnan. Lo anterior lo impone como una obligación para el demandante, todo esto como si rigiera de manera absoluta la idea de estricto derecho al dictarse la sentencia definitiva.

Son **fundados** los agravios expresados por el recurrente en los que señala que la primera instancia transgredió los principios de congruencia y exhaustividad que deben de imperar en toda resolución, debido a que la juzgadora omitió realizar una exposición metodológica clara y congruente respecto de los agravios y pretensiones vertidas en la demanda y de las excepciones y defensas expuestas y que fijan la Litis del juicio primario, transgrediendo con esto los principios referidos y que son elementos esenciales de toda resolución, pues en ella el Estado, a través del juzgador, aplica la ley, dirime la controversia sometida a su competencia y determina a cuál de las partes le asiste la razón respecto a un determinado conflicto jurídico.

Por ello, a fin de corregir la ilegalidad cometida, procede que esta Sala Superior reasuma jurisdicción y analice el acto sometido a la consideración de la primera instancia, sin que ello implique una suplencia de la queja en los agravios expuestos con la revisión. Estas consideraciones encuentran apoyo, por identidad en el tema, en la jurisprudencia XI.2o. J/29 dictada por el Segundo Tribunal Colegiado del Décimo Primer Circuito, en la novena época, publicada en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, a Tomo XXII, de Octubre de 2005, consultable a página 2075, bajo el rubro y texto del tenor literal siguientes:

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

“AGRAVIOS EN LA APELACIÓN. AL NO EXISTIR REENVÍO EL AD QUEM DEBE REASUMIR JURISDICCIÓN Y ABORDAR OFICIOSAMENTE SU ANÁLISIS, SIN QUE ELLO IMPLIQUE SUPLENCIA DE AQUÉLLOS. Si bien es cierto que en la apelación contra el fallo definitivo de primer grado el tribunal de alzada debe concretarse a examinar, a través de los agravios, las acciones, excepciones y defensas que se hayan hecho valer oportunamente en primera instancia, porque de lo contrario el fallo sería incongruente, también lo es que esa regla es general dado que en la apelación no existe reenvío, por lo que el órgano jurisdiccional de segundo grado no

puede devolver las actuaciones para que el a quo subsane las omisiones en las que hubiera incurrido, en aras de respetar ese principio de congruencia y no dejar inaudito a ninguno de los contendientes por lo que, a fin de resolver la litis natural en todos sus aspectos, el ad quem debe reasumir jurisdicción y abordar oficiosamente el análisis correspondiente, sin que ello implique suplencia de los agravios.”

Esto es así, en virtud de que del análisis a las constancias que integran el expediente de primera instancia a las que se les otorga pleno valor probatorio de conformidad con lo dispuesto por la fracción I, del artículo 173 de la Ley de Justicia Administrativa para el Estado de Oaxaca, por tratarse de actuaciones judiciales, se advierte que el aquí recurrente en su escrito de demanda en el capítulo de “HECHOS” y “CONCEPTOS DE IMPUGNACION, manifestó lo siguiente:

“3) Desde el mes de junio del presente año, fecha en que la oficina de pensiones me empieza a cubrir la pensión mensual por jubilación que me corresponde indebida e ilegalmente y abusando de su autoridad empezó a realizar el descuento del 9% a mi pensión jubilatoria que repito por jurisprudencia ya fue declarado inconstitucional e inconvencional, y que toda autoridad como lo es el Director de Pensiones está obligado a obedecer la jurisprudencia emitida por los Tribunales Colegiados;

4).- Por escrito de cuatro de agosto del dos mil diecisiete, dirigido al Director General de la Oficina de Pensiones del Estado de Oaxaca C.P. JESUS PARADA PARADA, solicité me hiciera la entrega y devolución de la cantidad de \$*****descontada por concepto de cuota al Fondo de Pensiones del 9% mensual correspondiente a los meses de junio, julio y agosto del dos mil diecisiete; de igual manera solicite a la autoridad demandada deje de hacerme el descuento del 9% mensual en el futuro y en cumplimiento a lo jurisprudencia ya mencionada...”

“ACTO IMPUGNADO: El oficio número OP/DG/2080/2017 de fecha 18 de agosto de 2017, notificado el 21 de agosto de 2017, suscrito por el Director General de la Oficina de Pensiones del Gobierno del Estado de Oaxaca, C.P. JESUS PARADA PARADA, en el que se me comunica la negativa a devolverme los descuentos realizados a mi pensión jubilatoria durante los meses de junio, julio y agosto de dos mil diecisiete y que textualmente dice: “Ahora bien, como es de su conocimiento, respecto de la devolución de los descuentos realizados por concepto de aportaciones al fondo de pensiones estos se realizaron en estricto apego a lo dispuesto por los artículos 6, fracción IIII, 18, párrafo segundo y Octavo Transitorio de la Ley de Pensiones citada con anterioridad por ser la ley que jurídicamente le corresponde. En ese sentido, en mi carácter de Director General de esta Oficina de Pensiones, a través del presente tengo a bien ratificar el

contenido del oficio de número OP/DG/1368/2017, de fecha 05 junio del presente año, mismo que le fue notificado de forma personal el día 13 de junio siguiente. En virtud de lo anterior, al ser obligación ineludible de esta autoridad cumplir con el interés público actuando estrictamente en base a lo que se encuentra regulado en las normas, le informo que no es posible obsequiar su petición como procedente por no encontrarse dicha obligación en la Ley de Pensiones para los Trabajadores del Gobierno del Estado de Oaxaca.”

De los cuales se advierten, que el actor solicitó la devolución de los descuentos realizados por concepto de aportaciones al fondo de pensiones de conformidad a lo dispuesto por los artículos 6, fracción III, 18, párrafo segundo y Octavo Transitorio de la Ley de Pensiones para los Trabajadores del Gobierno del Estado, de los meses junio, julio y agosto del dos mil diecisiete, porque desde esa fecha se le empezó a cubrir la pensión mensual por jubilación que le corresponde.

Por su parte, la autoridad demandada manifestó al dar contestación a la demanda, y en la que señaló:

“En cuanto a los párrafos marcados como Hecho 3, es parcialmente cierto, esto en razón a que efectivamente, hasta le (sic) se le han realizado los descuentos a que refiere, no obstante dichos descuentos no se realizan de manera indebida e ilegal ni abusando de mi autoridad pues los referidos descuentos encuentran justificación a su legal existencia, en la premisa de que las disposiciones legales no se encuentran al arbitrio de las autoridades, pues en párrafo tercero del artículo 2º de la Constitución Política para el Estado Libre y Soberano de Oaxaca, regula el actuar de estas y de quienes las representan...; 4.- en cuanto a los párrafos marcados como 4 y 5 SON CIERTOS.”

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

Y en virtud de que el actor exhibió copia simple y la autoridad exhibió copia certificada del oficio número OP/DG/2080/2017 de fecha dieciocho de agosto de dos mil diecisiete, en el que la autoridad demandada determinó, lo siguiente:

“...Ahora bien, como es de su conocimiento, respecto de la devolución de los descuentos realizados por concepto de aportaciones al fondo de pensiones estos se realizaron en estricto apego a lo dispuesto por los artículos 6, fracción III, 18, párrafo segundo y Octavo Transitorio de la Ley de Pensiones citada con anterioridad por ser la ley que jurídicamente le corresponde. En ese sentido, en mi carácter de Director General de esta Oficina de Pensiones, a través del presente tengo a bien ratificar el contenido del oficio de número OP/DG/1368/2017, de fecha 05 junio del presente año, mismo que le fue notificado de forma personal el día 13 de junio siguiente.- En virtud

de lo anterior, al ser obligación ineludible de esta autoridad cumplir con el interés público actuando estrictamente en base a lo que se encuentra regulado en las normas, le informo que no es posible obsequiar su petición como procedente por no encontrarse dicha obligación en la Ley de Pensiones para los Trabajadores del Gobierno del Estado de Oaxaca.”

De acuerdo a la determinación transcrita, se advierte que el dieciocho de agosto de dos mil diecisiete el Director General de la Oficina de Pensiones del Estado de Oaxaca, analizó la solicitud de devolución de los descuentos realizados por concepto de aportaciones al fondo de pensiones; De igual manera determinó ratificar el contenido del oficio número OP/DG/1368/2017 de fecha 05 de junio del año dos mil diecisiete, que de conformidad con lo dispuesto por los artículos 6º fracción III, 18, párrafo segundo y Octavo Transitorio, de la Ley de Pensiones para los Trabajadores del Gobierno del Estado, se haría el descuento del monto del nueve por ciento (9%) para el fondo de pensiones.

También obra en autos copia certificada notarial del comprobante de pago a favor de *****, del periodo 01 al 31 de agosto de 2017, en su modalidad de jubilado, expedido por la Oficina de Pensiones del Estado, por la cantidad neto de \$*****exhibido por el actor; documental que tiene pleno valor probatorio en términos de la fracción I, del artículo 173 de la Ley de Justicia Administrativa para el Estado de Oaxaca, con ello se evidencia que al actor se le realiza pagos de otros conceptos, a parte de su sueldo base, con ello se corrobora con la manifestación hecha en la contestación de la demanda.

Por su parte, en la sentencia materia del presente recurso de revisión, la primera instancia en el considerando CUARTO al respecto puntualizó:

“Por las consideraciones señaladas y fundadas en el artículo 1º Constitucional y los Tratados Internacionales de los que el Estado Mexicano sea parte, y en cumplimiento al principio pro persona que implica que la interpretación jurídica siempre debe buscar el mayor beneficio para la persona, acudiendo a la norma más amplia o a la interpretación extensiva cuando se trata de derechos protegidos, es indudable que la determinación contenida en el oficio OP/DG/2080/2017 de 18 dieciocho de agosto de 2017 dos mil diecisiete, emitido por el Director General de la Oficina de Pensiones

del Gobierno del Estado, al ejecutar el acuerdo del Consejo Directivo de la Oficina de Pensiones fundándose en el artículo 54, de la Ley de Pensiones vigente, en el que niega el pago de diversas prestaciones al actor por haber sido trabajador de confianza, **es violatorio de los derechos humanos contenido en la Constitución Federal y en los Tratados Internacionales**, por ello, con la obligación de proteger y garantizar a los derechos humanos, procede aplicar el artículo 54, de la Ley de Pensiones para los Trabajadores del Gobierno del Estado, publicada en el Periódico Oficial del Estado de Oaxaca, el 28 veintiocho de enero de 2012 dos mil doce, de manera extensiva a los trabajadores de confianza, esto es, para que los jubilados sean trabajadores de base o de confianza reciban las mismas prestaciones, sin importar que categoría tuvieron siendo trabajadores, y no se trasgreda en su perjuicio sus derechos humanos a la igualdad general y a la no discriminación, previstos en el artículo 1º de la Constitución General, que implican que las autoridades no traten diferente a individuos en una misma situación jurídica, y proscriben cualquier distinción motivada por razones de género, edad, condición social, religión y otra análoga que atente contra la dignidad humana y tenga por objeto anular o menoscabar los derechos y libertades de las personas.

Finalmente, respecto al descuento del nueve por ciento, sobre la pensión por jubilación concedida a la parte actora, por concepto de cuota para integran el fondo de pensiones, ordenada por la enjuiciada en la resolución impugnada, en cumplimiento a lo dispuesto por el artículo 6, fracción III, 18 párrafo segundo y transitorio Octavo de la Ley de Pensiones para los Trabajadores del Gobierno del Estado, del que se duele el actor, cabe precisar, que dichos numerales ya han sido declarados inconvencionales e inconstitucionales, por jurisprudencia del Tribunal Colegiados en materias del Trabajo y Administrativa del Décimo Tercer Circuito, por lo que resulta improcedente el descuento del nueve por ciento de dicho concepto...”

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

Determinando en la parte final de dicho considerando:

“Por las elaboradas anotaciones, procede declarar **LA NULIDAD** de la resolución contenida en el oficio OP/DG/2080/2017 de 18 dieciocho de agosto de dos mil diecisiete, **PARA EFECTO** de que el DIRECTOR GENERAL DE LA OFICINA DE PENSIONES DEL GOBIERNO DEL ESTADO DE OAXACA, dicte otra, en la que otorgue a la accionante la pensión por jubilación con las mismas prestaciones que percibe un trabajador de base, en términos del artículo 54 de la Ley de Pensiones para los Trabajadores del Gobierno del Estado, sin la aplicación del descuento a que se refieren los artículos 6, fracción III, 18, párrafo segundo y Octavo Transitorio de la ley relativa, por haber sido declarados

inconvenientes e inconstitucionales en los términos apuntados, al incumplir con el requisito de validez del acto administrativo obliga la fracción V, del artículo 7 de la Ley de Justicia Administrativa para el Estado de Oaxaca; así mismo, se le haga el pago de las prestaciones antes referidas y la devolución de los descuentos realizados por concepto de cuota al fondo de pensiones del 9% mensual, correspondientes a los meses de junio de 2017 dos mil diecisiete a la fecha.

De la lectura de la determinación transcrita, se advierte que la primera instancia, se pronunció sobre una prestación que en efecto no fue reclamada por el actor, en virtud de que en el escrito de demanda en ninguna parte hizo referencia de que se le otorgara la pensión por jubilación con las mismas prestaciones que percibe un trabajador de base, en términos del artículo 54 de la Ley de Pensiones para los Trabajadores del Gobierno del Estado; sin embargo sus **manifestaciones del recurrente** se tornan **inoperantes** en virtud de que dicha determinación no le causa perjuicio alguno al recurrente, toda vez, que de acuerdo a sus mismas manifestaciones en las que señaló que al actor se jubiló con las prestaciones señaladas en dicho numeral, manifestación que queda demostrada con el contenido del oficio número OP/DG/1368/2014 de fecha 05 de junio de dos mil diecisiete, en el que se determinó en los apartados siguientes:

“Conclusiones”

“ ...

Sexta.- Con su nombramiento de base para efectos de jubilación número 026, se acredita que fue promovido al puesto de Técnico Especializado 13 “B”.

“Acuerdo”

“Por lo anteriormente expuesto, es procedente autorizar la solicitud de pensión por jubilación al ciudadano *****, de conformidad con lo establecido en los artículos 1, 2, 5 fracción I inciso a), 29, 31, 50 fracción I, 53 en relación directa con la cláusula séptima inciso f), del convenio laboral de 1982, cláusula vigésima primera del convenio de 1986 y la cláusula quinta del convenio laboral de 1989, todos firmados por el Gobierno del Estado y el Sindicato de Trabajadores de los Poderes del Estado e Instituciones Descentralizadas de Carácter Estatal de Oaxaca, 54, 79, 88 fracción I y IV y, 89 fracción I y transitorio cuarto de la Ley de Pensiones para los Trabajadores del Gobierno del Estado de Oaxaca; ésta se concede por el 100% del sueldo base que percibe un Técnico Especializado 13 “B” que es de \$*****.”

Determinación que está firme y sigue surtiendo sus efectos legales correspondientes en sus términos.

Ahora bien y en virtud de que en párrafos anteriores quedó precisado que el actor demandó la nulidad del oficio número OP/DG/2080/2017 de fecha 18 de agosto de 2017, notificado el 21 de agosto de 2017, suscrito por el Director General de la Oficina de Pensiones del Gobierno del Estado de Oaxaca, C.P. JESUS PARADA PARADA, en el que se le comunica la negativa a devolverle los descuentos realizados a su pensión jubilatoria durante los meses de junio, julio y agosto de dos mil diecisiete.

Y toda vez, que la autoridad demandada se fundó en los artículos 6º, fracción III, 18, párrafo segundo y Octavo Transitorio de la Ley de Pensiones para los Trabajadores del Gobierno del Estado, mismos que son violatorios de derechos sociales porque restringen el derecho que tiene el pensionado por jubilación a disfrutar íntegramente el monto de su pensión, derivada del tiempo que laboró y que por ley se exige para tener derecho a la misma, entendiendo a la jubilación como la base mínima de previsión social que asegura en lo posible, tanto la tranquilidad y bienestar del pensionado como de sus familiares.

De igual forma, dichos numerales son inconvenientes, esto es, violatorios de los derechos humanos reconocidos en los artículos 26, punto 3, y 67 inciso b), del Convenio 102 de la Organización Internacional del Trabajo, que regulan los términos y condiciones en las que pueden realizarse reducciones a las prestaciones de vejez (pensión), pues en ningún caso autoriza tales reducciones o descuentos con el objeto de constituir un fondo monetario con el cual se cubrirá la pensión.

Al respecto, los artículos 1º y 123, párrafos primero y segundo, apartado B, fracción XI, inciso a), de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, 26, punto 3, y 67, inciso b), del Convenio 102 de la Organización Internacional del Trabajo disponen:

“Artículo. 1o.- En los Estados Unidos Mexicanos todas las personas gozarán de los derechos humanos reconocidos en esta Constitución y en los tratados internacionales de los que el Estado Mexicano sea parte, así como de las garantías para su protección, cuyo ejercicio no podrá restringirse ni suspenderse, salvo en los casos y bajo las condiciones que esta Constitución establece. Las normas relativas a los derechos humanos se interpretarán de conformidad con esta Constitución y con los tratados internacionales de la materia favoreciendo en todo tiempo a las personas la protección más amplia. Todas las autoridades, en el ámbito de sus competencias, tienen la obligación de promover, respetar, proteger y garantizar los derechos humanos de conformidad con los principios de universalidad, interdependencia, indivisibilidad y progresividad. En consecuencia, el Estado deberá prevenir, investigar, sancionar y reparar las violaciones a los derechos humanos, en los

términos que establezca la ley. Está prohibida la esclavitud en los Estados Unidos Mexicanos. Los esclavos del extranjero que entren al territorio nacional alcanzarán, por este solo hecho, su libertad y la protección de las leyes. Queda prohibida toda discriminación motivada por origen étnico o nacional, el género, la edad, las discapacidades, la condición social, las condiciones de salud, la religión, las opiniones, las preferencias sexuales, el estado civil o cualquier otra que atente contra la dignidad humana y tenga por objeto anular o menoscabar los derechos y libertades de las personas

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

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

B.- Entre los Poderes de la Unión, el Gobierno del Distrito Federal y sus trabajadores: [...]

XI.- La seguridad social se organizará conforme a las siguientes bases mínimas: a).- Cubrirá los accidentes y enfermedades profesionales; las enfermedades no profesionales y maternidad; y la jubilación, la invalidez, vejez y muerte. [...]”. “PARTE V. PRESTACIONES DE VEJEZ.

Artículo 26

[...]

3. La legislación nacional podrá suspender la prestación si la persona que habría tenido derecho a ella ejerce ciertas actividades remuneradas prescritas, o podrá reducir las prestaciones contributivas cuando las ganancias del beneficiario excedan de un valor prescrito, y las prestaciones no contributivas, cuando las ganancias del beneficiario, o sus demás recursos, o ambos conjuntamente, excedan de un valor prescrito”

“Artículo 67.

Con respecto a cualquier pago periódico al que se aplique el presente artículo:

[...]

b) el monto de la prestación no podrá reducirse sino en la medida en que los demás recursos de la familia del beneficiario excedan de sumas apreciables prescritas o fijadas por las autoridades competentes, de conformidad con reglas prescritas;

[...]”.

Los artículos cuya inconstitucionalidad se controvierte por esta vía 6, fracción III, 18 párrafo segundo y octavo transitorios de la Ley de Pensiones para los Trabajadores del Gobierno del Estado de Oaxaca, disponen:

“ARTÍCULO 6.- El Fondo de Pensiones se constituirá con:

(...)

III. Las cuotas de los jubilados, equivalentes al 9% de su pensión.

[...]”.

“ARTÍCULO 18.-

[...]

Por lo que respecta a los jubilados y pensionados, la Oficina de Pensiones descontará del monto de sus respectivas pensiones, las cuotas a las que se refieren las fracciones III y IV del artículo 6 de esta Ley.

Asimismo, el Gobierno del Estado de Oaxaca hará su entrega quincenal a la Oficina de Pensiones del total de aportaciones a que se refiere el artículo 6 correspondiente a trabajadores, jubilados y pensionados”.

“OCTAVO. *A partir de que los trabajadores incorporados antes de la vigencia de esta Ley adquieran el carácter de Jubilados o pensionados, contribuirán con una cuota equivalente al nueve por ciento de su pensión, importe que la Oficina de Pensiones retendrá, valiéndose del procedimiento señalado en el artículo 18 de esta Ley, debiéndose encargar de hacer los descuentos respectivos al momento de cubrirles sus numerales.*

Por lo que respecta a las aportaciones del 18.5% que el Gobierno del Estado se obliga a realizar al Fondo de Pensiones, estas las enterará con apego a lo señalado en el artículo 18 de esta Ley”.

Los artículos transcritos, prevén la mecánica del descuento de las cuotas establecidas para los trabajadores jubilados del Gobierno del Estado de Oaxaca, esto es, los enteros que deben cubrir los jubilados para el Fondo de Pensiones, mismo que se constituye, entre otras, con las cuotas de los jubilados, equivalentes al 9% de su pensión; que la Oficina de Pensiones descontará las cuotas relativas del monto de las pensiones de los jubilados; que el gobierno del Estado de Oaxaca hará su entrega quincenal a la Oficina de Pensiones del total de aportaciones de las cuotas de los jubilados; que a partir de que los trabajadores adquieran el carácter de jubilados o pensionados contribuirán al fondo de pensiones con una cuota equivalente al nueve por ciento de su pensión, para lo cual, la oficina de pensiones descontará y retendrá el importe que corresponda, al momento de cubrirle el pago de su pensión; y que el gobierno del Estado entregará quincenalmente el total de aportaciones a la oficina de pensiones.

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

Sin embargo, los artículos 6, fracción III, 18 párrafo segundo y octavo transitorio de la Ley de Pensiones para los Trabajadores del Gobierno del Estado de Oaxaca, publicada en el Periódico Oficial del Gobierno del Estado, el veintiocho de enero de dos mil doce, fueron declarados inconstitucionales por el Tribunal Colegiado en Materias de Trabajo y Administrativa de este Décimo Tercer Circuito, al emitir la jurisprudencia por reiteración, visible en la página 2512 del Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, décima época, libro 11, Octubre de 2014, tomo III, registro 2007629, que señala:

“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. Los artículos 6, fracción III, 18, párrafo segundo y octavo transitorio de la Ley de Pensiones para los Trabajadores del Gobierno del Estado de Oaxaca, publicada mediante Decreto Número 885 en el Periódico Oficial de dicha entidad federativa el 28 de enero de 2012, conforme a los cuales, quienes adquieran el carácter de jubilados deben aportar el 9% de su pensión para incrementar el fondo de pensiones, desatienden los artículos 26, punto 3 y 67, inciso b), del Convenio Número 102 de la Organización Internacional del Trabajo, relativo a la Norma Mínima de la Seguridad Social, los cuales autorizan dos casos de afectación: a) en el supuesto de prestaciones de vejez, se suspende cuando se ejerzan actividades remuneradas o se reduce cuando las ganancias del beneficiario excedan de un valor prescrito; y, b) respecto de pagos periódicos, se reduce en la medida en que los demás recursos de la familia del beneficiario excedan de sumas apreciables fijadas por las autoridades competentes, de conformidad con reglas prescritas. Lo anterior, porque si bien es cierto que la norma internacional, en su dimensión caracterizada como derecho humano a la seguridad social, autoriza la fijación de dichos topes, también lo es que la cuota regulada por el legislador local no encuadra en las hipótesis permitidas señaladas, ya que se traduce en un descuento indebido del monto de la pensión jubilatoria, encaminado a constituir el fondo monetario con el que se cubrirá ésta, por lo cual los preceptos indicados son inconvencionales. Asimismo, violan el derecho humano a la igualdad, al dejar de tomar en cuenta que el jubilado ya aportó cuotas durante su vida laboral para gozar del beneficio respectivo y, por ende, se le da el trato de trabajador en activo”.

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

Obligatoriedad de la jurisprudencia invocada que se establece en términos del artículo 217 penúltimo párrafo de la Ley de Amparo vigente. Así, al haber establecido el Tribunal Colegiado en Materias de Trabajo y Administrativa, que los artículos 6, fracción III, 18 párrafo segundo y Octavo transitorio de la Ley de Pensiones para los Trabajadores del Gobierno del Estado de Oaxaca, publicada mediante Decreto número 885 en el Periódico Oficial local el veintiocho de enero de dos mil doce, son inconvencionales e inconstitucionales, porque desatienden los artículos 26, numeral 3, y 67, inciso b), del Convenio

102 de la Organización Internacional del Trabajo, al establecer que quienes adquieran el carácter de jubilados deben aportar el 9% de su pensión para incrementar el fondo de pensiones, ya que si bien, en dichos numerales se autorizan dos casos de afectación: a) en el supuesto de prestaciones de vejez, se suspende cuando se ejerzan actividades remuneradas o se reduce cuando las ganancias del beneficiario excedan de un valor prescrito; y, b) respecto de pagos periódicos, se reduce en la medida en que los demás recursos de la familia del beneficiario excedan de sumas apreciables fijadas por las autoridades competentes, de conformidad con reglas prescritas.

De las consideraciones señalados es procedente declarar la **NULIDAD de la parte relativa del oficio número OP/DG/2080/2017** de fecha dieciocho de agosto de dos mil diecisiete, PARA EL EFECTO de que el DIRECTOR GENERAL DE LA OFICINA DE PENSIONES DEL ESTADO DE OAXACA, dicte otra sin la aplicación del descuento a que se refieren los artículos 6, fracción III, 18 párrafo segundo y Octavo Transitorio de la Ley de Pensiones para los Trabajadores del Gobierno del Estado de Oaxaca, por haber sido declarados inconvenientes e inconstitucionales, al incumplir con el requisito de validez del acto administrativo previsto en la fracción V, del artículo 7, en relación con el artículo 178, fracciones II y VI de la Ley de Justicia Administrativa para el Estado de Oaxaca, vigente al inicio del juicio principal; así como también realice la devolución de los descuentos realizados por concepto de cuotas al fondo de pensiones del 9% mensual correspondientes a partir del mes junio del año dos mil diecisiete a la fecha y se abstenga de realizar descuentos subsecuentes.

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

En ese orden de ideas, se impone **MODIFICAR** la sentencia recurrida, para el efecto precisado; y, con fundamento en los artículos 207 y 208 de la Ley de Justicia Administrativa para el Estado, vigente al inicio del juicio principal, se:

R E S U E L V E:

PRIMERO. Se **MODIFICA** la sentencia recurrida, por las razones expuestas en el considerando que antecede.

SEGUNDO. NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE, remítase copia certificada de la presente resolución a la Tercera Sala Unitaria de Primera Instancia de este Tribunal y en su oportunidad archívese el presente cuaderno de revisión como asunto concluido.

Así por unanimidad de votos, lo resolvieron y firmaron los Magistrados integrantes de la Sala Superior del Tribunal de Justicia Administrativa del Estado de Oaxaca; quienes actúan con la Secretaria General de Acuerdos de este Tribunal, que autoriza y da fe.

MAGISTRADO ADRIÁN QUIROGA AVENDAÑO.
PRESIDENTE

MAGISTRADO HUGO VILLEGAS AQUINO.

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

MAGISTRADO ENRIQUE PACHECO MARTÍNEZ.

MAGISTRADA MARÍA ELENA VILLA DE JARQUÍN

MAGISTRADO MANUEL VELASCO ALCÁNTARA

LICENCIADA SANDRA PÉREZ CRUZ.
SECRETARIA GENERAL DE ACUERDOS.

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