

**CUARTA SALA UNITARIA DE PRIMERA INSTANCIA
DEL TRIBUNAL DE JUSTICIA ADMINISTRATIVA DEL
ESTADO.**

JUICIO DE NULIDAD: 0017/2019

ACTORA: *****

DEMANDADO: DIRECTOR GENERAL DE LA
OFICINA DE PENSIONES DEL
ESTADO.

MAGISTRADO: M.D. PEDRO CARLOS
ZAMORA MARTÍNEZ.

SECRETARIA: LICENCIADA MONSERRAT
GARCÍA ALTAMIRANO.

**OAXACA DE JUÁREZ, OAXACA A DIECIOCHO DE SEPTIEMBRE DE DOS MIL
DIECINUEVE.** -----

VISTOS, para resolver los autos del juicio de nulidad de número **0017/2019**, promovido por ***** , en contra del contenido del oficio número ***** , de dieciocho de febrero de dos mil diecinueve, emitido por el **DIRECTOR GENERAL DE LA OFICINA DE PENSIONES DEL GOBIERNO DEL ESTADO DE OAXACA**, y;-----

R E S U L T A N D O:

PRIMERO.- Por auto de veintiocho de febrero de dos mil diecinueve, **se admitió a trámite la demanda de nulidad**, ordenándose notificar, emplazar y correr traslado a la autoridad demandada, para que diera contestación en los términos de ley, apercibida que, para el caso de no hacerlo, se declararía precluído su derecho y se tendría por contestada la demanda en sentido afirmativo, salvo prueba en contrario, (fojas 18 y 19).

SEGUNDO. Por acuerdo de veintiuno de agosto de dos mil diecinueve, se tuvo al **Director General de la Oficina de Pensiones del Gobierno del Estado**, **dando contestación a la demanda**, haciendo valer sus excepciones y defensas y por ofrecidas y admitidas sus pruebas, ordenándose correrle traslado a la parte actora con la contestación de la demanda y se fijó día y hora para la celebración de la Audiencia de Ley (foja 36).

TERCERO. El nueve de septiembre de dos mil diecinueve, se declaró abierta la audiencia de ley en la que no concurrieron las partes ni persona alguna que legalmente las representara, la parte actora formuló sus alegatos no así la autoridad demandada y se les citó para oír sentencia; misma que ahora se pronuncia, dentro del término que establece el artículo 205, de la Ley de Procedimiento y Justicia Administrativa para el Estado, (foja 40), y;-----

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

PRIMERO. Competencia. Esta Cuarta Sala Unitaria de Primera Instancia del Tribunal de Justicia Administrativa del Estado, es competente para conocer y resolver el presente juicio de nulidad promovido en contra de un acto atribuido a autoridades administrativas de carácter estatal, de conformidad con lo dispuesto por el artículo 114 QUÁTER, de la Constitución Política del Estado Libre y Soberano de Oaxaca, en relación con los artículos 119, 120 fracción IV, 129, 132 fracciones I y II, 133 fracciones I a la XII de la Ley de Procedimiento y Justicia Administrativa para el Estado de Oaxaca, publicada en el Extra del Periódico Oficial del Estado, el veinte de octubre de dos mil diecisiete, reformada mediante decreto número 1434, publicado en Periódico Oficial del Estado, Décima Segunda Sección, el veintitrés de junio de dos mil dieciocho.

SEGUNDO. Personalidad. La personalidad de la **parte actora** quedó acreditada en términos del artículo 148, de la Ley de Procedimiento y Justicia Administrativa para el Estado, ya que promueve por su propio derecho; **la autoridad demandada** Director General de la Oficina de Pensiones del Gobierno del Estado, lo acredita en términos del artículo 151 de la Ley citada.

TERCERO. Causales de improcedencia y sobreseimiento. Por ser de orden público y de estudio preferente a cualquier otra cuestión, mismas que pueden ser estudiadas de oficio o a petición de parte, ya que, de actualizarse las hipótesis normativas, ello impide la resolución de fondo del asunto y deberá decretarse su sobreseimiento, en los términos de los artículos 161 y 162, de la Ley de Procedimiento y Justicia Administrativa para el Estado.

La autoridad demandada hace valer como causales de improcedencia previstas en las fracciones IX y X, del artículo 161 de la Ley de Procedimiento y Justicia Administrativa para el Estado, que establece:

ARTÍCULO 161.- *Es improcedente el juicio ante el Tribunal contra actos:*

(...)

IX. Cuando de las constancias de autos apareciere claramente que no existe el acto reclamado o cuando no se probare su existencia; y

X. En los demás casos en que la improcedencia resulte de alguna disposición de esta Ley o de cualquiera otra de naturaleza fiscal o administrativa.

Sin embargo, **no se configura** la causal de improcedencia prevista en la fracción IX, del artículo citado, en virtud de que a fojas 28 y 29 de autos, obra el oficio número *********, de dieciocho de febrero de dos mil diecinueve, emitido por el **Director General de la Oficina de Pensiones del Gobierno del Estado de Oaxaca**, mismo que hace prueba plena en términos de la fracción I, del artículo 203, de la Ley de la Materia; lo que acredita la existencia del acto que impugna la parte actora.

De la misma manera, **no se actualiza** la causal prevista en la fracción X, de la Ley de la Materia, en razón de que éste Juzgador de autos advierte que no se acredita ninguna causal de improcedencia que derive de alguna disposición de éste Ley o cualquier otra de naturaleza fiscal.

En consecuencia, al actualizarse las causales de improcedencia previstas en las fracciones IX y X del artículo 161 de la Ley de Procedimiento y Justicia Administrativa del Estado, **NO SE SOBRESEE EL JUICIO.**

CUARTO. Excepciones y defensas. Se procede al análisis de la excepción **de falta de acción y derecho**, opuesta por el Director General de la Oficina de Pensiones del Estado de Oaxaca, al dar contestación a la demanda, quién señaló; que el actor carece de acción y derecho, porque el oficio impugnado es legalmente válido, en términos de lo dispuesto en el artículo 17, de la Ley de Procedimiento y Justicia Administrativa para el Estado.

Dicha es excepción es **improcedente**, en virtud de que conforme a lo dispuesto por el artículo 17 de la Constitución Federal, la parte actora tiene el derecho y la facultad de exigir a través de este juicio y las normas aplicables al caso que se juzgue, la legalidad del oficio que se impugna.

QUINTO. La actora ***** **demandó la nulidad de la resolución contenida en el oficio *******, de dieciocho de febrero de dos mil diecinueve, dictada por el Director General de la Oficina de Pensiones del Gobierno del Estado, quien determinó que no era procedente la devolución de las cuotas que se le descontaron de su sueldo durante el tiempo que laboro como servidora público por concepto de fondo de pensiones, por lo que solicitó **la devolución** de los descuentos que se realizaron a su sueldo, durante el periodo comprendido del uno de mayo de dos mil doce a treinta y uno de diciembre de dos mil dieciocho.

Ofreciendo como sus pruebas las siguientes: **1. Documental privada.** Consistente en copia simple del oficio número ***** , de 18 dieciocho de febrero de 2019 dos mil diecinueve, emitido por el Director General de la Oficina de Pensiones del Estado; **2. Documental pública.** Consistente en el original del acuse de recepción del escrito de 31 treinta y uno de enero de 2019 dos mil diecinueve, suscrito por ***** , en el que consta en el costado inferior derecho el sello original de recepción de la Dirección General de Pensiones; **3.Documental privada.** Consistente en copia simple del nombramiento y toma de protesta de ley de 01 uno de mayo de 2012 dos mil doce, expedida por el Director de Recursos Humanos de la Secretaría de Administración, a favor de *****; **4. Documental privada.** Consistente en copia simple del oficio número ***** , de 22 veintidós de enero de 2019 dos mil diecinueve, suscrito por la Directora de Recursos Humanos de la Secretaría de Administración; **5. Documental privada.** Consistente en copia simple de la constancia de 21 veintiuno de enero de 2019

dos mil diecinueve, emitida a favor de ***** , expedida a su favor por el Jefe de la Unidad de Servicios al Personal de la Dirección de Recursos Humanos dependiente de la Secretaría de Administración del Gobierno del Estado Libre y Soberano de Oaxaca; **6. Documental privada.** Consistente en copia simple del aviso de baja por renuncia definitiva de 31 treinta y uno de diciembre de 2018 dos mil dieciocho, emitido por la Jefa de la Unidad Administrativa del SESESP; **7. Documental privada.** Consistente en copia simple del recibo de pago vía nómina relativa al período del 01 uno al 31 treinta y uno de diciembre de 2018 dos mil dieciocho, expedido a favor de *****; **8. La instrumental de actuaciones; y 9. La presuncional legal y humana,** mismas que se desahogan por su propia y especial naturaleza, y que hacen prueba plena en términos de la fracción II del artículo 203, de la Ley de Procedimiento y Justicia Administrativa para el Estado.

Por su parte, la **autoridad demandada** Director General de la Oficina de Pensiones, al dar contestación a la demanda, señaló:

*“como lo acredita fehacientemente a la administrada ***** , se desempeñó como empleado de confianza del Gobierno del Estado de Oaxaca, con nombramiento ***** adscrita al ***** , dependiente del Sistema Estatal de Seguridad Pública, por lo que no se coloca en el supuesto jurídico que le genere el derecho de devolver sus aportaciones; toda vez que, la devolución de Fondo de Pensiones, solo se encuentra prevista, en la Ley de Pensiones para los Trabajadores del Gobierno del Estado, únicamente para los trabajadores de base; además de que, como lo establece el artículo 14 de la referida Ley, el hecho de contribuir al Fondo de Pensiones no da derecho alguno a la propiedad al trabajador, individual ni colectivo sobre el patrimonio de la oficina de pensiones, sino solo el de gozar de los beneficios que concede esta Ley...”*

Ofreciendo como pruebas siguientes: **1. La documental pública.** Consistente en cuadernillo certificado que contiene el oficio ***** de 18 dieciocho de febrero de 2019 dos mil diecinueve; **2 .La instrumental de actuaciones y 4. La presuncional legal y humana;** la primera prueba es plena, por haber sido expedida por autoridad competente en ejercicio de sus funciones y las dos restantes se desahogan por su propia y especial naturaleza, en los términos de las fracciones I y II del artículo 203, de la Ley de Procedimiento y Justicia Administrativa para el Estado.

Ahora bien, el actor solicita la devolución de las cantidades que se le descontaron a su sueldo durante un periodo comprendido del uno de mayo de dos mil doce al treinta y uno de diciembre de dos mil dieciocho, para el fondo de pensiones como servidor público; por lo que, éste Juzgador procede al análisis del acto administrativo impugnado consistente en el oficio número ***** , de dieciocho de febrero de dos mil diecinueve, emitido por el Director General de la Oficina de Pensiones del Estado, que en la parte que aquí interesa, se indicó:

“Al analizar el contenido de su escrito, valorar los documentos que lo acompañan y después de hacer una revisión al Sistema de Pensiones (SISPE) con el que la Oficina de Pensiones cuenta para debida

administración y control del "FONDO DE PENSIONES", esta Autoridad advierte que usted se desempeñó como empleado de confianza del Gobierno del Estado Libre y Soberano de Oaxaca, con nombramiento de ***** "A" adscrito a la SISTEMA ESTATAL DE SEGURIDAD PÚBLICA dependiente del PODER EJECUTIVO DEL ESTADO, y que su primera cuota al mencionado fondo de pensiones fue la correspondiente a la segunda quincena del mes de mayo de dos mil doce; por lo tanto, no se coloca en el supuesto jurídico que le genere el derecho de devolverle las cuotas que por concepto de fondo de pensiones le fueron descontados de su sueldo mientras fungió como servidor público, pues al no existir, en la Ley de Pensiones para los Trabajadores del Gobierno del Estado de Oaxaca en vigor, el precepto legal o figura jurídica que establezca expresamente que un trabajador con la calidad específica de empleado de confianza que termine su relación laboral con el Gobierno del Estado Libre y Soberano de Oaxaca, como es su caso, tiene derecho a la devolución de las multicitadas cuotas, ni de cualquiera otra de este tipo, no le resulta a esta Autoridad obligación factible de reintegrar aportación alguna de este género o especie.

Toda vez que, la devolución de los descuentos que se hubieren hecho para el Fondo de Pensiones, se encuentra prevista, en la Ley de Pensiones para los Trabajadores del Gobierno del Estado de Oaxaca, únicamente, para los trabajadores de base, pues así lo dispone el artículo 64 de la mencionada Ley que a la letra dice:

"Artículo 64.- *El trabajador de base que no tenga derecho a pensión y se separe, o sea separado definitivamente del servicio, tendrá derecho a que se le devuelvan los descuentos que se le hubieren hecho para el Fondo de Pensiones, deducidos los adeudos que tuviere pendientes con la Oficina de Pensiones.*

Esta devolución deberá hacerse después de treinta días de la fecha de separación del trabajador y antes de que se cumplan sesenta de la fecha de presentación de la solicitud. Con la devolución de los descuentos quedarán suspendidos los derechos y beneficios de esta ley; pero en caso de que el trabajador vuelva al servicio, podrá reanudar el disfrute de sus derechos y beneficios, siempre que reintegre el importe de los descuentos retirados, más los intereses que correspondan calculados con la tasa que resulte de añadir cinco puntos a la tasa de interés interbancaria de equilibrio vigente o la tasa que la sustituya".

De lo transcrito se advierte que el artículo 64 de la Ley de Pensiones para los Trabajadores del Estado, sirve como fundamento para que la **autoridad demandada** niegue a la **actora** la devolución de los descuentos realizados a su salario por un periodo comprendido del uno de mayo de dos mil doce al treinta y uno de diciembre de dos mil dieciocho, el cual señala que sólo los **trabajadores de base** tiene derecho a que se le devuelvan los descuentos que se le hubieren hecho para el fondo de pensiones, **no así** a los **trabajadores de confianza**, categoría que tenía la administrada *****.

Por su parte, el artículo 1° de la Constitución Federal, dispone:

“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.”*

De lo transcrito, se advierte que en el Estado Mexicano todas las personas gozaran de los derechos humanos reconocidos en la constitución y en los tratados internacionales de la materia, mismos que se interpretarán favoreciendo en todo tiempo a las personas su protección más amplia, las autoridades tienen la obligación de promover, respetar y garantizar los derechos humanos de conformidad con lo principios de universalidad, interdependencia, indivisibilidad y progresividad; que 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.

Luego, al hacer una interpretación conforme del artículo 64, de la Ley de Pensiones para los Trabajadores del Estado con lo establecido por el art 1°, en sus párrafos primero y quinto de la Constitución Federal, éste resulta discriminatorio para los **trabajadores de confianza** del Estado, al no otorgarles los mismos beneficios que le otorga a los **trabajador de base**, en tratándose del tema de pensiones.

Luego, para estar acorde al principio **pro persona**, contemplado en el artículo 1° de nuestra Constitución Federal, debe aplicarse en forma extensiva el artículo 64 de la Ley de Pensiones para los Trabajadores del Estado, es decir, no solo para los **trabajadores de base** sino también en favor de los **trabajadores de confianza**; en el caso de la administrada *****, pues de ésta manera se estaría respetando su derecho humano a la no discriminación contemplado en el citado artículo Constitucional.

Es aplicable al caso la jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia, con número de registro 2002000, de la décima época, Instancia: Primera Sala, Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Libro XIII, octubre de 2012, Tomo 2, Materia(s): Constitucional, Tesis: 1a./J. 107/2012 (10a.), página: 799, con el rubro y texto siguiente:

“PRINCIPIO PRO PERSONA. CRITERIO DE SELECCIÓN DE LA NORMA DE DERECHO FUNDAMENTAL APLICABLE. De conformidad con el texto vigente del artículo 1o. constitucional, modificado por el decreto de reforma constitucional publicado en el Diario Oficial de la Federación el 10 de junio de 2011, en materia de derechos fundamentales, el ordenamiento jurídico mexicano tiene dos fuentes primigenias: **a)** los derechos fundamentales reconocidos en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; y **b)** todos aquellos derechos humanos establecidos en tratados internacionales de los que el Estado mexicano sea parte. Consecuentemente, las normas provenientes de ambas fuentes, son normas supremas del ordenamiento jurídico mexicano. Esto implica que los valores, principios y derechos que ellas materializan deben permear en todo el orden jurídico, obligando a todas las autoridades a su aplicación y, en aquellos casos en que sea procedente, a su interpretación. Ahora bien, en el supuesto de que un mismo derecho fundamental esté reconocido en las dos fuentes supremas del ordenamiento jurídico, a saber, la Constitución y los tratados internacionales, la elección de la norma que será aplicable -en materia de derechos humanos-, atenderá a criterios que favorezcan al individuo o lo que se ha denominado principio pro persona, de conformidad con lo dispuesto en el segundo párrafo del artículo 1o. constitucional. Según dicho criterio interpretativo, en caso de que exista una diferencia entre el alcance o la protección reconocida en las normas de estas distintas fuentes, deberá prevalecer aquella que represente una mayor protección para la persona o que implique una menor restricción. En esta lógica, el catálogo de derechos fundamentales no se encuentra limitado a lo prescrito en el texto constitucional, sino que también incluye a todos aquellos derechos que figuran en los tratados internacionales ratificados por el Estado mexicano.”

Sin embargo, no es procedente ordenar la devolución de todos los montos descontados a la pensión de la actora, por concepto de aportación al Fondo de Pensiones del Estado, correspondiente al periodo comprendido del uno de mayo de dos mil doce al treinta y uno de diciembre de dos mil dieciocho, toda vez que el artículo 63 de la Ley de Pensiones para los Trabajadores al Gobierno del Estado, indica:

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 lo transcrito, resulta que **únicamente** procede la devolución de las cantidades descontadas a la pensión de la actora por concepto de aportación al Fondo de Pensiones, correspondientes al periodo comprendido del **uno de diciembre de dos mil quince al treinta y uno de diciembre de dos mil dieciocho**, toda vez que los descuentos efectuados antes a dichas fechas, prescribieron a favor del Fondo de Pensiones, al no haber sido exigidas o reclamadas en tiempo por la **actora *******.

En consecuencia, procede declarar la **NULIDAD** del oficio impugnado **PARA EL EFECTO** de que la autoridad demandada **Director General de la Oficina de Pensiones del Estado dicte otro en el que: a)** deje insubsistente el oficio *********, de dieciocho de febrero de dos mil diecinueve, emitido por el Director General de la Oficina de Pensiones del Estado; **b)** ordene la devolución de las cantidades que por concepto de descuentos se realizaron al sueldo de la actora *********, por el periodo comprendido del **uno de diciembre de dos mil quince al treinta y uno de diciembre de dos mil dieciocho**, para el Fondo de Pensiones.

Por todo lo anteriormente expuesto y con fundamento en los artículos 207 fracciones I, II, III, 208 fracción VI, de la Ley de Procedimiento y Justicia Administrativa para el Estado, se;-----

R E S U E L V E:

PRIMERO. Esta Cuarta Sala Unitaria fue **competente** para conocer y resolver del presente asunto.-----

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

TERCERO. No se actualizaron las causales de improcedencia hechas valer por la autoridad demandada Director General de la Oficina de Pensiones del Estado, en consecuencia, **NO SE SOBRESEE** el juicio.-----

CUARTO. Se declaró **improcedente** la excepción opuesta por la autoridad demandada.-----

QUINTO. Se declara la **NULIDAD** de la resolución contenida en el oficio número *********, de dieciocho de febrero de dos mil diecinueve, emitido por el **Director General de la Oficina de Pensiones del Estado de Oaxaca, PARA EL EFECTO** precisado en el considerando **quinto** de esta sentencia.-----

QUINTO. NOTIFÍQUESE PERSONALMENTE A LA ACTORA Y POR OFICIO A LA AUTORIDAD DEMANDADA, con fundamento en los artículos 172 fracción I, 173 fracciones I y II, de la Ley de Procedimiento y Justicia

Administrativa para el Estado de Oaxaca. -----

Así lo resolvió y firma el Maestro en Derecho Pedro Carlos Zamora Martínez, Magistrado Titular de la Cuarta Sala Unitaria de Primera Instancia del Tribunal de Justicia Administrativa del Estado, quien actúa legalmente con la Licenciada Monserrat García Altamirano, Secretaria de Acuerdos de esta Sala, quien autoriza y da fe. -----