

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

JUICIO DE NULIDAD: 70/2018

ACTOR: *****.

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

OAXACA DE JUÁREZ, OAXACA, A VEINTITRÉS DE ENERO DE DOS MIL
DIECINUEVE. -----

VISTOS, para resolver los autos del juicio de nulidad de número 70/2018,
promovido por *****, en contra del DIRECTOR DE LA OFICINA DE
PENSIONES DEL GOBIERNO DEL ESTADO DE OAXACA, Y:

R E S U L T A N D O

PRIMERO. Por acuerdo de treinta y uno de agosto de dos mil dieciocho, se admitió la demanda interpuesta por *****, quien por su propio derecho demandó la nulidad del oficio *****, de treinta y uno de julio de dos mil dieciocho, emitido por el **DIRECTOR DE LA OFICINA DE PENSIONES DEL GOBIERNO DEL ESTADO**. Se admitieron las pruebas que ofreció. Así mismo, con copia de la demanda y anexos, se ordenó correr traslado y emplazar a la autoridad demandada, para que produjera su contestación en el término de Ley, apercibido que de no hacerlo se declararía precluido su derecho y se le tendría por contestada la demanda en sentido afirmativo, salvo prueba en contrario.-

SEGUNDO. Por acuerdo de cinco de octubre de dos mil dieciocho, se tuvo al Director General de la Oficina de Pensiones del Gobierno del Estado de Oaxaca, contestando la demanda, haciendo valer sus argumentos y defensas, y por admitidas las pruebas ofrecidas. Y con copia de la demanda y anexos, se ordenó correr traslado a la parte actora para los efectos legales correspondientes. Asimismo se señaló fecha y hora para la celebración de la audiencia final. -----

TERCERO. La audiencia final, se celebró el siete de noviembre de dos mil dieciocho, sin la asistencia de las partes ni persona alguna que legalmente la representara. Se desahogaron las pruebas ofrecidas y admitidas en el juicio. Se abrió el periodo de alegatos, y el Secretario de esta Sala dio cuenta con el escrito de la parte actora, por el cual formula alegatos de su parte, mismos que se mandaron agregar a autos para efectos legales correspondientes; y esta Tercera Sala Unitaria, citó a las partes para oír sentencia, y: -----

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

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

PRIMERO. Esta Tercera Sala Unitaria de Primera Instancia de Justicia Administrativa del Estado, es competente para conocer y resolver del presente juicio, con fundamento en el artículo 116, fracción V, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, 114, Quárter de la Constitución Política del Estado Libre y Soberano de Oaxaca; artículos 119, 120 fracción I, 129, 133 fracción I, y 146 de la Ley de Procedimiento y Justicia Administrativa para el Estado de Oaxaca, por tratarse de un acto atribuido a autoridad administrativa de carácter estatal, ya que de conformidad con el último de los preceptos citados, este Tribunal tiene jurisdicción en todo el territorio del Estado- - - - -

SEGUNDO. La personalidad de las partes, quedó acreditada en términos del artículo 148 y 151 de la Ley de Procedimiento y Justicia Administrativa para el Estado, ya que el actor ***** promueve por su propio derecho y el Director General de la Oficina de Pensiones del Estado de Oaxaca 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, conforme a lo dispuesto por el artículo 203, fracción I de la Ley de la materia. - - - - -

TERCERO. Causales de improcedencia y sobreseimiento. Por ser de orden público y de estudio preferente a cualquier otra cuestión, esta Sala examina las invocadas por la autoridad demandada, ya que de actualizarse las hipótesis normativas, ello impide la resolución de fondo del asunto y deberá decretarse su sobreseimiento, no obstante que la autoridad demandada las haga valer o no, de conformidad con lo dispuesto por los artículos 161 y 162, de la ley de la materia.

El Director General de la Oficina de Pensiones, invocó la causal de improcedencia prevista en el artículo 161 fracción VI, de la Ley que rige a este tribunal, ya que la parte actora, promovió un juicio de amparo bajo el número de expediente *****, radicado ante el Juzgado Octavo de Distrito en el Estado, en el que se ordenó a la autoridad demandada dejara sin efectos el descuento efectuado en la pensión por vejez del quejoso, por concepto de fondo de pensiones, a partir de la ejecutoria de amparo, lo cual equivale a no efectuar en lo sucesivo el descuento en ellos previsto en razón del 9% de la percepción mensual de pensión; y al no haber existido manifestación expresa de inconformidad por parte del actor, se le tiene consintiendo y validando aquel acto de autoridad, por lo que solicita que se sobresea el presente juicio, por consentimiento tácito.

Ahora bien, el artículo 161 fracción VI de la Ley de Procedimiento y Justicia Administrativa dice;

ARTÍCULO 161.- Es improcedente el juicio ante el Tribunal Contencioso Administrativo y de Cuentas contra actos:

VI. Contra actos consentidos expresamente o por manifestaciones de voluntad que entrañen ese consentimiento, entendiéndose por éstos últimos, en contra de los cuales no se promueva el juicio dentro del término que para tal efecto señale esta ley.

Así mismo, de autos consta la resolución de fecha treinta y uno de enero del presente año, emitida por el Juez Octavo de Distrito en el Estado, (fojas veintinueve a la treinta y cinco) documental a la que se le concede pleno valor probatorio conforme al artículo 203 fracción I de la Ley de Procedimiento y Justicia Administrativa, por estar emitida por un servidor público en ejercicio de sus funciones; en el cual se le concede el amparo al quejoso *****, para el efecto de que la autoridad demandada dejara sin efectos el descuento efectuado en la pensión por vejez del quejoso por concepto de fondo de pensiones, a partir de la ejecutoria de amparo, en casos futuros; es decir, a no efectuar en lo sucesivo el descuento en ellos previsto en razón del 9% de la percepción mensual de pensión.

Ahora, la pretensión del actor ***** en el presente juicio, es que se declare la nulidad lisa y llana del acto impugnado y como consecuencia se ordene la devolución de las aportaciones que hizo al fondo de pensiones durante los meses de mayo a agosto de dos mil dieciséis, situación distinta a la que se resolvió en el amparo antes detallado.

Por lo tanto, no se actualiza la causal de improcedencia señalada por la autoridad demandada, respecto de que el acto impugnado en el presente juicio, fue el mismo acto impugnado en el citado amparo y que es acto consentido; lo anterior, virtud de que en el citado juicio de amparo, fue para efecto de que no efectuar en lo sucesivo el descuento en previsto en razón del 9% de la precepción mensual de pensión, y la pretensión de este juicio es para efecto de que se le devuelvan al actor la cantidad que le fue descontada por concepto de fondo de pensiones correspondiente a los meses de mayo a agosto de dos mil diecisiete.

De lo anterior, se advierte que el acto impugnado en el presente juicio, no es el mismo motivo del amparo detallado, por lo que no se actualizó la causal de improcedencia señalada por la autoridad demandada.

Ahora, respecto de que el acto impugnado es acto consentido porque el actor tuvo conocimiento de la pensión por vejez desde dieciséis de marzo de dos mil dieciséis, y que a partir de ese momento tuvo treinta días para interponer la demanda, **RESULTA IMPROCEDENTE**, virtud de que en el juicio, el acto impugnado lo constituye la resolución contenida en el oficio *****, de fecha 31

treinta y uno de julio de dos mil dieciocho, emitida por el Director General de la Oficina de Pensiones del Gobierno del Estado, en respuesta al escrito que le fue presentado por el hoy actor el dieciséis de julio de dos mil dieciocho, documental que al ser elaborada por servidor público en ejercicio de sus funciones, se le confiere pleno valor probatorio, en términos de la fracción I, del artículo 173, de la Ley que rige este Tribunal, mismo que fue notificado al actor el dieciséis de agosto de dos mil dieciocho; por lo que, no se trata de un acto consentido,

Precisado lo anterior, se tiene que el acto que aquí se impugna, se constriñe única y exclusivamente al estudio de la ilegalidad o validez de la respuesta que la demanda dio a la petición que le fue formulada el dieciséis de julio de dos mil dieciocho, por el actor y que se encuentra contenida en el oficio OP/DG/1949/2018 de treinta y uno de julio de dos mil dieciocho, misma que de las constancias que integran los autos, no se advierte que haya sido impugnada o se encuentre pendiente de resolución en diverso procedimiento judicial.

Es por ello, que se afirma que el acto controvertido no se trata de una acto consentido, virtud de que fue notificada a la parte actora el dieciséis de agosto de dos mil dieciocho, exhibiendo para tal efecto, la constancia de notificación, sin que la demandada se pronunciara al respecto, por lo que se concluye que la parte actora se hizo conocedora de la resolución contenida en el oficio *****, emitido por el Director General de la Oficina de Pensiones del Estado de Oaxaca, el dieciséis de agosto del dos mil dieciocho y como la demanda se presentó el treinta de agosto del mismo año, en la Oficina de Partes Común de este Tribunal, según se desprende del sello oficial receptor de demandas, que se encuentra estampado al reverso de la primera foja, resulta evidente que fue presentada dentro del término de treinta días hábiles que para la oportunidad de la presentación de la demanda prevé el artículo 136 de la Ley de Justicia Administrativa para el Estado de Oaxaca, de donde resulta que se promovió el juicio, dentro del término de Ley y por ende, no se actualiza la causal de improcedencia del juicio.

Finalmente, respecto a que el juicio resulta improcedente, porque el acto impugnado se encuentra debidamente fundado y motivado; ya que el acto administrativo, es legalmente válido; virtud de que cumple con los elementos y requisitos que la ley prevé, de conformidad con lo dispuesto por el artículo 17 de la Ley de Procedimiento y Justicia Administrativa para el Estado de Oaxaca; como consecuencia debe declararse el sobreseimiento. Dichos argumentos se desestiman, en razón de que la legalidad o ilegalidad del acto es una cuestión que trasciende manera fundamental el acto impugnado, ya que involucra el estudio de fondo del asunto, y no de la procedencia del mismo. La anterior consideración encuentra sustento por identidad jurídica en la jurisprudencia sustentada por el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, que aparece publicada en la

página 710 del Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, tomo X, septiembre de 1999, bajo el rubro y texto siguiente:

CONTROVERSIA CONSTITUCIONAL. SI SE HACE VALER UNA CAUSAL DE IMPROCEDENCIA QUE INVOLUCRA EL ESTUDIO DE FONDO, DEBERÁ DESESTIMARSE. En reiteradas tesis este Alto Tribunal ha sostenido que las causales de improcedencia propuestas en los juicios de amparo deben ser claras e inobjectables, de lo que se desprende que si en una controversia constitucional se hace valer una causal donde se involucra una argumentación en íntima relación con el fondo del negocio, debe desestimarse y declararse la procedencia, y, si no se surte otro motivo de improcedencia hacer el estudio de los conceptos de invalidez relativos a las cuestiones constitucionales propuestas.

Por lo tanto, al no actualizarse las causales de improcedencia invocadas por el DIRECTOR GENERAL DE LA OFICINA DE PENSIONES DEL ESTADO DE OAXACA, **NO SE SOBRESEE EL JUICIO.** - - - - -

CUARTO. Existencia del acto. Se acredita la existencia del acto impugnado, con el oficio *********, de fecha treinta y uno de julio de dos mil dieciocho, dirigido a *********, que contiene la respuesta del escrito del actor, presentado con fecha dieciséis de julio de dos mil dieciocho, ante la autoridad demandada; y por el cual, se le niega al actor la devolución de los descuentos que le hicieron por concepto denominado “202 FONDO DE PENSIONES”. - - - - -

QUINTO. *********, demandó la nulidad del oficio *********, de treinta y uno de julio de dos mil dieciocho, emitido por el DIRECTOR GENERAL DE LA OFICINA DE PENSIONES DEL GOBIERNO DEL ESTADO DE OAXACA, mediante el cual, se le niega la devolución de las aportaciones que le fueron descontadas por concepto del fondo de pensiones, correspondientes a los meses de mayo a agosto de 2016 dos mil dieciséis.

Por su parte la autoridad demanda niega que el acto reclamado, sea ilegal, ya que dicho acto administrativo cumple cabalmente con los elementos y requisitos que la ley prevé, de conformidad con lo dispuesto por el artículo 17 de la Ley de Procedimiento y Justicia Administrativa para el Estado de Oaxaca, virtud de que en él, se citaron con precisión los artículos de los cuales deriva los fundamentos legales, los motivos, las razones y consideraciones de hecho y de derecho que los justifican.

Por otra parte, del análisis de la resolución impugnada, documental que hace prueba plena en términos del artículo 203 fracción I de la Ley de Procedimiento y Justicia Administrativa, se advierte, que el Director General de la Oficina de Pensiones del Estado de Oaxaca, en respuesta al escrito de fecha dieciséis de julio de dos mil dieciocho, por el cual el hoy actor, solicita la devolución de los descuentos que le hicieron durante los meses de mayo a agosto del dos mil dieciséis, le

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

responde al actor: a) Que en sesión ordinaria de trabajo de veintidós de diciembre de dos mil quince, el Consejo Directivo de la Oficina de Pensiones del Estado de Oaxaca, de conformidad con el artículo 88, fracción IV, de la Ley de Pensiones para los Trabajadores del Gobierno del Estado, analizó su solicitud, y emitió el acuerdo respectivo en estricto apego a derecho, como consta en el oficio ***** de treinta de diciembre de dos mil quince, en el que se deducen los fundamentos legales y los motivos sobre los cuales se establecen los términos para su pensión por vejez, así como los descuentos por concepto para el Fondo de Pensiones, en términos de lo dispuesto por los Artículos 6º Fracción IV, 18 Párrafo Segundo y Transitorio Octavo de la Ley de Pensiones para los Trabajadores del Gobierno del Estado de Oaxaca. b) Que consta en el expediente *****, Sección II, Mesa Amparo VI-B radicado ante el Juez Octavo de Distrito en el Estado, en el que se emitió resolución de veinte de octubre de dos mil dieciséis, en el que señaló que los efectos de la resolución fue para que dejar sin efecto el descuento efectuado en la pensión por vejez del quejoso, por concepto de fondo de pensiones, ordenando que la autoridad demandada debería abstenerse de aplicar los preceptos 6, fracción IV, 18 Párrafo Segundo y Octavo Transitorio de la Ley de Pensiones para los Trabajadores del gobierno del Estado, en casos futuros en relación con el quejoso, y que de estar inconforme debió de manifestarlo y solicitar la devolución de los citados descuentos en el momento procesal oportuno. c) Que respecto a la devolución de los descuentos realizados a su pensión por vejez que se le hicieron a partir del mes de mayo a agosto de dos mil dieciséis, se iniciaron por concepto denominado “202 FDO D PENSIONES” por lo que desde esa fecha tuvo conocimiento de los referidos descuentos, ya que se le pagaban puntualmente y de manera ininterrumpida mes con mes. d) Por último, que no es posible obsequiar su petición como procedente, por no encontrarse regulada por la Ley de Pensiones para los Trabajadores del Gobierno del Estado de Oaxaca.

En principio, debe decirse que todo acto de autoridad que cause molestia a los gobernados, debe realizarse como lo prevé el artículo 16 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en relación con el numeral 17 fracción V de la Ley de la materia, esto es, deben ser emitidos debidamente fundados y motivados.

Por lo que, para cumplir con la debida fundamentación y motivación, es necesario que la autoridad precise: a) cuales son los preceptos legales aplicables al caso; b) exprese los motivos de su determinación y c) todas aquellas circunstancias que se tuvieron en consideración para ello, precisando la adecuación entre los motivos aducidos y las normas aplicables.

De lo anterior, se aprecia que el DIRECTOR GENERAL DE LA OFICINA DE PENSIONES, hace del conocimiento al actor que no es posible obsequiar su petición como procedente, por no encontrarse regulada por la Ley de Pensiones para los

Trabajadores del Gobierno del Estado de Oaxaca; sin mencionar el artículo de la norma aplicable al caso; por lo que se aprecia una falta de fundamentación y motivación en la resolución impugnada, virtud de que la autoridad demandada debió señalar el precepto legal citado en el texto del acto combatido, de donde se tiene que el acto administrativo que se analiza, incumple con la obligación que impone el artículo 17, fracción V de la ley que rige este tribunal, para la validez de los actos administrativos, por ello, es incuestionable que el acto impugnado resulta ilegal.

Por consiguiente, con fundamento en el artículo 208, fracción VI de la Ley de Procedimiento y Justicia Administrativa para el Estado, se declara la **NULIDAD** de la resolución contenida en el oficio *****de treinta y uno de julio de dos mil dieciocho, emitida por el Director General de la Oficina de Pensiones del Estado de Oaxaca, **PARA EFECTOS** de que el Director General de la Oficina de Pensiones del Estado de Oaxaca, dicte otra en la que ordene la devolución a ***** de los descuentos que le fueron efectuados a su pensión por jubilación en los meses mayo, junio, julio y agosto de dos mil dieciséis.

Resulta aplicable a la anterior determinación la tesis 16oA.33A, Registro 187,531 Materia: Administrativa, Época Novena, Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito, Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, correspondiente al mes de Marzo de 2002, página 1350, con el siguiente rubro y texto:

“FUNDAMENTACIÓN Y MOTIVACIÓN, FALTA O INDEBIDA. EN CUANTO SON DISTINTAS, UNAS GENERAN NULIDAD LISA Y LLANA Y OTRAS PARA EFECTOS. La Suprema Corte de Justicia de la Nación ha establecido de manera reiterada que entre las garantías de legalidad y seguridad jurídica previstas en el artículo 16 constitucional, se encuentra la relativa a que nadie puede ser molestado en su persona, posesiones o documentos, sino a virtud de mandamiento escrito de autoridad competente que funde y motive la causa legal del procedimiento, y dicha obligación se satisface cuando se expresan las normas legales aplicables y las razones que hacen que el caso particular encuadre en la hipótesis de la norma legal aplicada. Ahora bien, el incumplimiento a lo ordenado por el precepto constitucional anterior se puede dar de dos formas, a saber: que en el acto de autoridad exista una indebida fundamentación y motivación, o bien, que se dé una falta de fundamentación y motivación del acto. La indebida fundamentación implica que en el acto sí se citan preceptos legales, pero éstos son inaplicables al caso particular; por su parte, la indebida motivación consiste en que en el acto de autoridad sí se dan motivos pero éstos no se ajustan a los presupuestos de la norma legal citada como fundamento aplicable al asunto. En este orden de ideas, al actualizarse la hipótesis de indebida fundamentación y motivación del acto reclamado, tal circunstancia se ubica en el supuesto previsto en la fracción IV del artículo 238

del Código Fiscal de la Federación y, por tanto, la nulidad debe ser lisa y llana, pues lo contrario permitiría a la autoridad demandada que tuviera dos o más posibilidades de fundar y motivar su acto mejorando su resolución, lo cual es contrario a lo dispuesto en la fracción II del artículo 239 del Código Fiscal de la Federación, lo que implica una violación a las garantías de legalidad y seguridad jurídica consagradas en los artículos 14 y 16 constitucionales. En cambio, la falta de fundamentación consiste en la omisión de citar en el acto de molestia o de privación el o los preceptos legales que lo justifiquen; esta omisión debe ser total, consistente en la carencia de cita de normas jurídicas; por su parte, la falta de motivación consiste en la carencia total de expresión de razonamientos. Ahora bien, cuando se actualiza la hipótesis de falta de fundamentación y motivación del acto reclamado, tal circunstancia se ubica en el supuesto previsto en la fracción II del artículo 238 del Código Fiscal de la Federación y, por tanto, la nulidad debe ser para efectos, en términos de lo dispuesto en el párrafo final del numeral 239 del propio código”.

Finalmente, resulta innecesario analizar los restantes conceptos de impugnación, virtud que a nada práctico conduciría, pues con el ya estudiado al resultar fundado, fue suficiente para declarar la nulidad del acto impugnado, pretensión principal del actor. Lo anterior encuentra apoyo en la Jurisprudencia 1.2°.AJ./23 del Segundo Tribunal Colegiado en Materia Administrativa del Primer Circuito, publicada en el semanario Judicial de la Federación, del mes de agosto de 1999, página 647, que a la letra dice:

CONCEPTOS DE ANULACIÓN. LA EXIGENCIA DE EXAMINARLOS EXHAUSTIVAMENTE DEBE PONDERARSE A LA LUZ DE CADA CONTROVERSIA EN PARTICULAR. La exigencia de examinar exhaustivamente los conceptos de anulación en el procedimiento contencioso administrativo, debe ponderarse a la luz de cada controversia en particular, a fin de establecer el perjuicio real que a la actora puede ocasionar la falta de pronunciamiento sobre algún argumento, de manera tal que si por la naturaleza de la litis apareciera inocuo el examen de dicho argumento, pues cualquiera que fuera el resultado en nada afectaría la decisión del asunto, debe estimarse que la omisión no causa agravio y en cambio, obligar a la juzgadora a pronunciarse sobre el tema, solo propiciaría la dilación de la justicia.

Por lo anteriormente expuesto, y con fundamento en los artículos 207, 208 fracción VI y 209, de la Ley de Procedimiento y Justicia Administrativa para el Estado, se

R E S U E L V E :

PRIMERO. Esta Tercera Sala Unitaria de Primera Instancia del Tribunal de Justicia Administrativa 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 ***** de treinta y uno de julio de dos mil dieciocho, emitida por el Director General de la Oficina de Pensiones del Estado de Oaxaca, **PARA EFECTOS** de que el Director General de la Oficina de Pensiones del Estado de Oaxaca, dicte otra en la que ordene la devolución a ***** de los descuentos que le fueron efectuados a su pensión por jubilación en los meses mayo, junio, julio y agosto de dos mil dieciséis. - - - - -

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

CUARTO. Conforme a lo dispuesto en los artículos 172, fracción I, y 173, fracciones I y II, de la Ley de Procedimiento y Justicia Administrativa para el Estado, **NOTIFÍQUESE PERSONALMENTE A LA PARTE ACTORA Y POR OFICIO A LA AUTORIDAD DEMANDADA. CÚMPLASE.** - - - - -

Así lo resolvió y firma la Magistrada **ANA MARÍA SOLEDAD CRUZ VASCONCELOS**, titular de la Tercera Sala Unitaria de Primera Instancia del Tribunal de Justicia Administrativa del Estado, quien actúa con el licenciado **JUAN CARLOS RIVERA HUERTA**, Secretario de Acuerdos, que autoriza y da fe.-- - - - -