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

JUICIO DE NULIDAD: 11/2019.

ACTOR: **********.

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

OAXACA DE JUÁREZ, OAXACA, A TREINTA DE SEPTIEMBRE DE DOS MIL DIECINUEVE.

V I S T O S, para resolver los autos del juicio de nulidad **11/2019,** promovido por ************,** en contra del **DIRECTOR GENERAL DE LA OFICINA DE PENSIONES DEL ESTADO DE OAXACA; y,**

R E S U L T A N D O:

PRIMERO. Datos de la demanda. Por acuerdo de ocho de febrero de dos mil diecinueve, se tuvo al actor **********, promoviendo la nulidad del oficio **********, de veintiocho de septiembre de dos mil dieciocho, suscrito por el Director General de la Oficina de Pensiones del Estado; por lo que se ordenó con la demanda y anexos notificar, emplazar y correr traslado a la referida autoridad demandada para que en el término de ley diera contestación; en cuanto a las pruebas ofrecidas las mismas se admitieron al estar relacionadas con los hechos de la demanda.

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

SEGUNDO. Mediante proveído de cuatro de marzo de dos mil diecinueve, se tuvo a la autoridad demandada Director General de la Oficina de Pensiones del Estado, contestando en tiempo y forma la demanda y ofreciendo pruebas.

TERCERO. Por auto de veinticuatro de mayo de dos mil diecinueve, se señaló fecha y hora para la audiencia final.

CUARTO. Mediante diligencia de diecinueve de septiembre de dos mil diecinueve, 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 del actor, por lo que se tuvo por cerrado dicho periodo. Finalmente, se pronuncia la sentencia en los siguientes términos.

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

PRIMERO. **Competencia.** Esta Segunda Sala Unitaria del Tribunal de Justicia Administrativa del Estado de Oaxaca es competente para conocer y resolver del presente asunto, en términos del Artículo 114 QUÁTER, de la Constitución Política del Estado Libre y Soberano del Estado de Oaxaca, en el 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; así como los artículos 118, 119, 120 fracción I, 132 fracción II, 133 fracción I, 146 y 147, de la Ley de Procedimiento y Justicia Administrativa para el Estado de Oaxaca, por tratarse de un juicio de nulidad promovido en contra de una autoridad administrativa de carácter estatal.

SEGUNDO. Personalidad. Quedó acreditada de conformidad con los artículos 150 y 151 de la Ley de Procedimiento y Justicia Administrativa para el Estado, en razón que el actor **********, promueve por propio derecho; y respecto de la autoridad demandada Director General de la Oficina de Pensiones del Estado, la misma se tiene por acreditada, ya que de autos no se advierte que el administrado la impugnara.

TERCERO. Fijación de la litis. El actor **********, tilda de ilegal el oficio **********, de veintiocho de septiembre de dos mil dieciocho, suscrito por el Director General de la Oficina de Pensiones del Estado, de donde se duele que el mismo se encuentra indebidamente fundado y motivado, además refiere que el artículo 54 de la Ley de Pensiones para los Trabajares del Estado de Oaxaca, es desigual y discriminatorio, ya que no se integró a su sueldo las demás prestaciones consistentes en: a). Previsión social múltiple, b). Despensa, c). Vida cara, d). Quinquenios, e). Aguinaldo, f). Estímulo del día del jubilado, y g). Canasta navideña lo anterior por no ser trabajador jubilado de base; asimismo, solicita que se le desapliquen los artículos 6 fracción III y 18 párrafo segundo y transitorio octavo, de la Ley de Pensiones para los Trabajadores del Gobierno del Estado, y no se le realice el cobro del 9% sobre las percepciones que recibe.

Por su parte, el Director General de la Oficina de Pensiones de Gobierno del Estado, manifiesta que el acto administrativo que se impugna es legalmente válido, en virtud que cumple con los elementos y requisitos que la ley prevé, de conformidad de lo dispuesto por el artículo 17 de la Ley de Procedimiento y Justicia Administrativa del Estado de Oaxaca, por lo que se encuentra debidamente fundado y motivado.

Agrega que al actor se le otorgó la pensión atendiendo a la legalidad, ya que su dictamen se emitió conforme a la Ley de Pensiones para los Trabajadores del Gobierno del Estado, negando que exista discriminación entre trabajadores de base y

de confianza, ya que el artículo 54 de la mencionada ley, otorga mayores prestaciones a los de base.

CUARTO. Existencia del acto impugnado. El acto impugnado consiste en el oficio **********, de veintiocho de septiembre de dos mil dieciocho, suscrito por el Director General de la Oficina de Pensiones del Estado, el cual fue exhibido en copia certificada ante la fe del Notario Público número ochenta y nueve en el Estado, documental que conforme al artículo 203 de la ley de la materia, se le otorga valor probatorio pleno.

QUINTO. 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 de demanda, siendo las siguientes**:** a).- Falta de acción y derecho; y, b).- Falsedad de los hechos en que funda la demanda el actor.

En cuanto a la defensa de falta de acción y derecho; se advierte que resulta improcedente, porque del contenido del oficio **********, de veintiocho de septiembre de dos mil dieciocho, 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.

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

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 el promovente; se advierte que la autoridad demandada no aportó prueba alguna para acreditar que el administrado se ha conducido con falsedad, máxime que la carga de la prueba le corresponde a quien opone dicha excepción.

Por tanto, al no actualizarse excepción o defensa alguna, inclusive causal de improcedencia alguna, no se sobresee el juicio.

SEXTO. Estudio de fondo. En el caso concreto el actor **********, considera que recibe un trato desigual y discriminatorio por parte del Director General de la Oficina de Pensiones del Estado, al no considerar como sueldo al salario integrado las prestaciones contempladas en el artículo 54 de la Ley de Pensiones para los Trabajadores del Gobierno del Estado de Oaxaca, y solicita a esta autoridad jurisdiccional realice un control difuso de constitucionalidad y convencionalidad, en

razón de lo anterior se procede a transcribir el numeral antes mencionado, el cual a la letra dice:

"ARTÍCULO 54. Al monto resultante de la pensión señalada en el artículo anterior, se integrarán las prestaciones siguientes:

I.- Jubilados: tratándose ***solo de aquéllos que fueron trabajadores de base*** *se integrarán la previsión social múltiple, despensa, vida cara, quinquenios, aguinaldo, estímulo del día del jubilado, y canasta navideña.*

El aguinaldo para jubilados será equivalente a 70 días de la cuantía diaria; y

II. Pensionados y pensionistas: canasta navideña.

Los montos de las prestaciones señaladas en las fracciones anteriores serán determinados por acuerdo del Consejo Directivo, mismos que no deberán ser superiores a los montos que se otorguen a los trabajadores activos.

Asimismo, no podrán otorgarse nuevas prestaciones con cargo al fondo de pensiones, si llegase a ocurrir su otorgamiento, su costo deberá ser cubierto con el presupuesto de egresos autorizado en el Decreto de Presupuesto de Egresos del Estado para el ejercicio fiscal correspondiente"

Del estudio del citado precepto legal, se estima que es discriminatorio ya que hace un trato diferente entre los trabajadores jubilados de confianza con los trabajadores jubilados de base del Gobierno del Estado, dando como resultado un impacto desigual y una situación de ventaja, en razón de que otorga dichas prestaciones únicamente a los trabajadores jubilados de base, resultando violario del artículo 1º de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

El concepto de discriminación, tiene un contenido más específico y se refiere a la llamada tutela antidiscriminatoria, que impone una paridad de trato, evitando o suprimiendo ciertas diferencias de trato existentes, opera como un instrumento de segregación social en la medida en que dicho comportamiento supone mantener al grupo discriminado a distancia y le reserva espacios propios, que únicamente pueden abandonar en determinadas condiciones, considerada la discriminación como un factor que puede contribuir a efectuar diferenciaciones arbitrarias en el actuar social, que coloca a ciertos sectores de la población en posiciones no sólo desventajosas sino contrarias a la dignidad de la persona.

En razón de lo anterior, esta autoridad jurisdiccional en el ámbito de su competencia, tiene la obligación de promover, respetar, proteger y garantizar los derechos humanos de conformidad con los principios de universalidad, interdependencia, indivisibilidad, progresividad y que el Estado deberá prevenir, investigar, sancionar y reparar las violaciones a los derechos humanos, en los

términos que dispone el artículo 1º en relación con el artículo 133 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, que establece:

"Artículo 1º*.- En los Estados Unidos Mexicanos todas las personas gozaran 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."

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 133*.- Esta Constitución, las leyes del Congreso de la Unión que emanen de ella y todos los Tratados que estén de acuerdo con la misma, celebrados y que se celebren por el Presidente de la República, con aprobación del Senado, serán la Ley Suprema de toda la Unión. Los jueces de cada Estado se arreglarán a dicha Constitución, leyes y tratados, a pesar de las disposiciones en contrario que pueda haber en las Constituciones o leyes de los Estados".*

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

Conforme a lo transcrito, si bien en el asunto planteado, el artículo 54 de la Ley de Pensiones para los Trabajadores del Gobierno del Estado de Oaxaca, no establece en forma expresa las prestaciones que reclama el actor, para los trabajadores jubilados de confianza, también lo es, que sí establece en forma expresa dichas prestaciones para los trabajadores jubilados de base, por lo que al ser pensionados por jubilación, se les debe cubrir respetando las prestaciones a que tienen derecho como trabajadores a fin de evitar un trato discriminatorio y atentar contra su dignidad humana, caso contrario, se les daría un trato distinto, que anula la igualdad de oportunidades y trato, derivado de su trabajo.

Como así se encuentra establecido en el **CONVENIO RELATIVO A LA DISCRIMINACIÓN EN MATERIA DE EMPLEO Y OCUPACIÓN,** adoptado el veinticinco de junio de mil novecientos cincuenta y ocho, por la Conferencia General de la Organización Internacional del Trabajo**,** que dice:

"Artículo 1. *A los efectos de este Convenio el término discriminación comprende:*

“a).-cualquier distinción, exclusión o preferencia basada en motivos de raza, color, sexo, religión, opinión pública, ascendencia nacional u origen social, que tenga por efecto anular o alterar la igualdad de oportunidades o de trato en el empleo y la ocupación. . .”

“b). cualquier otra distinción, exclusión (sic) o preferencia que tenga para efecto anular o alterar la igualdad de oportunidades o de trato en el empleo o ocupación…”

En relación a lo anterior, el artículo 1° de la Constitución Federal, establece que en los Estados Unidos Mexicanos, todas las personas gozarán de los derechos humanos reconocidos en ella y en los Tratados Internacionales de los que el Estado Mexicano sea parte, así como de las garantías que para su protección existan, las que precisa, no podrán ser restringidas ni suspendidas salvo en los casos y bajo las condiciones que la propia Ley fundamental establezca; por su parte, el artículo 133 impone a los Juzgadores de cada Estado, la obligación de actuar conforme a la misma Constitución, las leyes y tratados acordes a la misma.

Por tal razón, en estricta aplicación del artículo 1º de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, a que se encuentra obligado este Juzgador a observar, ya que las normas relativas a los derechos humanos en el ámbito de nuestra competencia, se tiene la obligación de promoverlos, respetarlos, protegerlos y garantizarlos de conformidad con los principios de universalidad, interdependencia, indivisibilidad y progresividad, porque los derechos humanos se interpretaran de conformidad con la Constitución Federal y con los Tratados Internacionales de la Materia.

Al respecto, la Suprema Corte de Justicia de la Nación ha establecido que los jueces deben seguir los siguientes pasos tratándose de la interpretación de derechos humanos: 1.- Interpretación conforme en sentido amplio (interpretar el orden jurídico a la luz y conforme a los derechos humanos establecidos en la Constitución y en los tratados internacionales, favoreciendo en todo tiempo a las personas la protección más amplia); 2.- Interpretación conforme en sentido estricto (cuando hay varias interpretaciones jurídicamente válidas, los jueces deben, partiendo de la presunción de constitucionalidad de las leyes, preferir aquélla que hace a la ley acorde a los derechos humanos establecidos en la Constitución y en los tratados internacionales); y, 3.- Inaplicación de la ley cuando las alternativas anteriores no son posibles, lo que leva al aseguramiento de la primacía y aplicación efectiva de los derechos humanos. Criterio sostenido en la tesis de número 160525, emitida por el Pleno de la Suprema corte de Justicia de la Nación, publicada en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, décima época, libro III, tomo 1, diciembre 2011, página 552, que a la letra

dice:

"PASOS A SEGUIR EN EL CONTROL DE CONSTITUCIONALIDAD Y CONVENCIONALIDAD EX OFFICIO EN MATERIA DE DERECHOS HUMANOS. *La posibilidad de* ***inaplicación de leyes por los jueces del país****, en ningún momento supone la eliminación o el desconocimiento de la presunción de constitucionalidad de ellas, sino que, precisamente, parte de esta presunción al permitir hacer el contraste previo a su aplicación. En ese orden de ideas, el Poder Judicial al ejercer un control de convencionalidad ex officio en materia de derechos humanos, deberá realizar los siguientes pasos: a) Interpretación conforme en sentido amplio, lo que significa que los jueces del país -al igual que todas las demás autoridades del Estado Mexicano-, deben interpretar el orden jurídico a la luz y conforme a los derechos humanos reconocidos en la Constitución y en los tratados internacionales en los cuales el Estado Mexicano sea parte, favoreciendo en todo tiempo a las personas con la protección más amplia; b) Interpretación conforme en sentido estricto, lo que significa que cuando hay varias interpretaciones jurídicamente válidas, los jueces deben, partiendo de la presunción de constitucionalidad de las leyes, preferir aquella que hace a la ley acorde a los derechos humanos reconocidos en la Constitución y en los tratados internacionales en los que el Estado Mexicano sea parte, para evitar incidir o vulnerar el contenido esencial de estos derechos; y, c) Inaplicación de la ley cuando las alternativas anteriores no son posibles. Lo anterior no afecta o rompe con la lógica de los principios de división de poderes y de federalismo, sino que fortalece el papel de los jueces al ser el último recurso para asegurar la primacía y aplicación efectiva de los derechos humanos establecidos en la Constitución y en los tratados internacionales de los cuales el Estado Mexicano es parte".* Lo resaltado es por esta autoridad jurisdiccional.

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

Así también la tesis XXVII.1º. (VIII Región) 15k(10ª) de la Décima Época, emitida por los Tribunales Colegiados de Circuito, publicada en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, libro XXIII, agosto de 2013, tomo 3, página 1618, y registro electrónico 2004188, que dice:

"CONTROL DIFUSO DE CONSTITUCIONALIDAD EX OFFICIO. PASOS Y ASPECTOS SUSTANTIVOS E INSTRUMENTALES QUE DEBEN OBSERVARSE PARA REALIZARLO. *Para realizar el control difuso de constitucionalidad -connotación que incluye el control de convencionalidad- en la modalidad ex officio, no sólo debe considerarse que se colmen sus requisitos de procedencia y admisibilidad, es decir, sus presupuestos de forma, adjetivos y sustantivos, ya que atento a su naturaleza, regida por el principio iura novit curia, precisa de una metodología que posibilite su correcta realización, pues su resultado no es cualquiera, sino la expulsión de normas generales del sistema legal. Así, la evaluación de la constitucionalidad de esas normas puede efectuarse siguiendo los siguientes pasos: I. Identificar el derecho humano, subderecho o garantía prevista en la Constitución o en un tratado internacional; II. Reconocer los criterios de la Suprema Corte de Justicia de la Nación y de la Corte Interamericana de Derechos Humanos que establezcan su alcance e interpretación; III. Fijar la norma o porción normativa que será objeto de control; IV. Determinar si ésta tiene como fin promover, respetar, proteger y garantizar otros derechos humanos; V. Examinar las posibles interpretaciones que la norma permite y verificar si una de ellas guarda conformidad con el derecho humano, subderecho o garantía; VI. Si no permite interpretaciones conformes, o todas sus interpretaciones resultan disconformes con el derecho*

humano, debe procederse a contrastarla frontalmente, para lo cual deben tomarse en cuenta los principios de universalidad, interdependencia e indivisibilidad, progresividad y pro homine; y, VII. Desaplicarla cuando resulte contradictoria con el derecho humano. Lo anterior sin dejar de observar que en el control difuso de constitucionalidad ex officio, existen otros aspectos sustantivos e instrumentales que a la par deben considerarse, como son: a) la presunción de constitucionalidad de las normas del sistema jurídico; b) que algunas de éstas tienen por objeto cumplir con las obligaciones del Estado de promover, respetar, proteger y garantizar otros derechos humanos, lo cual debe ponderarse para fijar los alcances de una decisión, sin que ello signifique que aquéllas no puedan resultar inconstitucionales; y, c) que un incorrecto control difuso de constitucionalidad, también puede ser reparado mediante los recursos en un control difuso de constitucionalidad ex officio a la inversa, es decir, así como un Juez de primer grado en ejercicio oficioso de control puede concluir equivocadamente que una norma general es inconstitucional, el tribunal de segunda instancia también le puede regresar la regularidad constitucional a la norma oficiosamente, pues de otra manera se permitirá la inaplicación de una norma que sí era constitucional".

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, resulta oportuno ampliar el alcance del artículo 54, de la Ley de Pensiones para los Trabajadores del Gobierno del Estado, esto es hacerlo de manera extensiva a los trabajadores de confianza, es decir, 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 transgreda en su perjuicio sus derechos humanos a la igualdad general y a la no discriminación, previstos en el artículo 1º de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, 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 u otra análoga que atente contra la dignidad humana y tenga por objeto anular o menoscabar los derechos y libertades de las personas.

Sirve de apoyo a lo anterior, la tesis: 1a./J. 85/2017 (10a.), de la Décima Época, emitida por los Tribunales Colegiados de Circuito, publicada en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Libro 47, Octubre de 2017, Tomo I, página 189 y registro electrónico 2015305, que dice:

"PRINCIPIO DE PROGRESIVIDAD DE LOS DERECHOS HUMANOS. SU CONCEPTO Y EXIGENCIAS POSITIVAS Y NEGATIVAS. *El principio de progresividad está previsto en el artículo 1o. constitucional y en diversos tratados internacionales ratificados por México. Dicho principio, en términos generales, ordena ampliar el alcance y la protección de los derechos humanos en la mayor medida posible hasta lograr su plena efectividad, de acuerdo con las circunstancias fácticas y*

jurídicas. Es posible diseccionar este principio en varias exigencias de carácter tanto positivo como negativo, dirigidas a los creadores de las normas jurídicas y a sus aplicadores, con independencia del carácter formal de las autoridades respectivas, ya sean legislativas, administrativas o judiciales. En sentido positivo, del principio de progresividad derivan para el legislador (sea formal o material) la obligación de ampliar el alcance y la tutela de los derechos humanos; y para el aplicador, el deber de interpretar las normas de manera que se amplíen, en lo posible jurídicamente, esos aspectos de los derechos. En sentido negativo, impone una prohibición de regresividad: el legislador tiene prohibido, en principio, emitir actos legislativos que limiten, restrinjan, eliminen o desconozcan el alcance y la tutela que en determinado momento ya se reconocía a los derechos humanos, y el aplicador tiene prohibido interpretar las normas sobre derechos humanos de manera regresiva, esto es, atribuyéndoles un sentido que implique desconocer la extensión de los derechos humanos y su nivel de tutela admitido previamente. En congruencia con este principio, el alcance y nivel de protección reconocidos a los derechos humanos tanto por la Constitución como por los tratados internacionales, deben ser concebidos como un mínimo que el Estado Mexicano tiene la obligación inmediata de respetar (no regresividad) y, a la vez, el punto de partida para su desarrollo gradual (deber positivo de progresar)".

Respecto, al descuento del 9 %, sobre el importe del monto de la pensión por jubilación otorgada al actor **********, para integrar el Fondo de Pensiones, determinada por la autoridad demandada en la resolución impugnada, en cumplimiento a lo dispuesto por los artículos 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 Colegiado en Materias del Trabajo y Administrativa del Décimo Tercer Circuito, **por lo que resulta improcedente el descuento del 9 % por dicho concepto**.

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

Resulta aplicable a lo anterior, la jurisprudencia con número de registro 2007629, de la Décima Época, publicada en la Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, en octubre de 2014, tomo III, tesis XIII. T.A. J/2 (10ª.), visible a página 2512, que al rubro y texto dice:

***"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".

Por las consideraciones precisadas, resulta procedente declarar la **NULIDAD** de la resolución contenida en oficio **********, de veintiocho de septiembre de dos mil dieciocho, para el efecto de que la autoridad demandada **DIRECTOR GENERAL DE LA OFICINA DE PENSIONES DEL ESTADO**, dicte otra en la que otorgue al actor **************, 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; asimismo, se realice al actor el pago de manera retroactiva de las prestaciones contempladas en el referido precepto legal, desde la fecha en que se empezó a pagar la pensión por jubilación, sin que se le aplique al actor el descuento del 9 %, que refieren los artículos 6, fracción III, 18, párrafo segundo y octavo transitorio de la ley relativa, por haber sido declarados inconvencionales e inconstitucionales en los términos antes precisados.

Finalmente, de la lectura de la demanda no se advierte que el actor solicite de manera retroactiva el pago del descuento del 9 %, realizado sobre el importe del monto de su pensión por jubilación; sin embargo, al haberse declarado la nulidad del oficio **********, de veintiocho de septiembre de dos mil dieciocho, el mismo produce efectos retroactivos, por lo que se ordena hacer la devolución de las cantidades descontadas al actor desde la fecha que fue autorizada la pensión por jubilación, lo anterior con fundamento en el artículo 18 fracción II, de la Ley de Procedimiento y Justicia Administrativa del Estado.

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

R E S U E L V E

PRIMERO. Esta Segunda Sala Unitaria de Primera Instancia del Tribunal de Justicia Administrativa del Estado de Oaxaca, fue competente para conocer y resolver del presente asunto.

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

TERCERO. No se actualizaron causales de improcedencia y sobreseimiento hechas valer por la autoridad demandada.

CUARTO. Se declara la **NULIDAD** de la resolución contenida en el oficio **********, de veintiocho de septiembre de dos mil dieciocho, para el efecto precisado en el considerando SEXTO de la presente sentencia.

QUINTO.- NOTIFIQUESE PERSONALMENTE AL ACTOR Y POR OFICIO A LA AUTORIDAD DEMANDADA.

Así lo acordó 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.