

**SÉPTIMA SALA UNITARIA DE PRIMERA INSTANCIA DEL TRIBUNAL DE
JUSTICIA ADMINISTRATIVA DEL ESTADO DE OAXACA. - - - - -**

**OAXACA DE JUÁREZ, OAXACA; A DIECIOCHO DE MARZO DEL AÑO
DOS MIL VEINTE (18/03/2020). - - - - -**

VISTOS los autos del Juicio de Nulidad 110/2019, promovido por la Ciudadana *****, solicitando la nulidad del oficio *****, de fecha ocho de agosto de dos mil diecinueve (08/08/2019), emitido por el Director General de la Oficina de Pensiones del Estado de Oaxaca, conteniendo el acuerdo que confirma los fundamentos legales, términos y condiciones en los que fue otorgada pensión por jubilación a favor de la actora; y, - - - - -

R E S U L T A N D O

PRIMERO.- Con fecha uno de octubre de dos mil diecinueve (01/10/2019), se recibió el escrito de demanda en la Oficialía de Partes de este Tribunal y con fecha dos del mismo mes y año (02/10/2019) se tuvo por admitida a trámite, ordenándose emplazar a Juicio a las autoridades demandadas. - - - - -

SEGUNDO.- Con fecha quince e de enero de dos mil veinte (15/01/2020), se tuvo a las autoridades demandadas Director General de la Oficina de Pensiones del Estado de Oaxaca y Consejo Directivo de Pensiones, contestando en tiempo la demanda, por conducto del primero de los mencionados de mutuo propio y como apoderado legal del referido Consejo, además se señaló fecha y hora para la celebración de la audiencia final. - - - - -

TERCERO.- El veinticinco de febrero de dos mil veinte (25/02/2020), se celebró la Audiencia Final, sin que comparecieran las partes, se desahogaron pruebas, y se recibió escrito de alegatos únicamente de la parte actora, sin embargo no será tomado en cuenta en el dictado de esta determinación, en atención a que la persona firmante no es la actora y sus facultades en este Juicio se centran en oír y recibir notificaciones, tal y como se advirtió en el acta correspondiente; quedando el asunto integrado y en estado de resolución; y, - - - - -

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

CONSIDERANDO

PRIMERO.- Esta Séptima Sala Unitaria de Primera Instancia del Tribunal de Justicia Administrativa del Estado de Oaxaca, **es competente** para conocer y resolver del presente Juicio de Nulidad, de conformidad a lo establecido en el artículo 114 QUATER, de la Constitución Política del Estado Libre y Soberano de Oaxaca, en que se designó a este Órgano como la máxima autoridad jurisdiccional en materia de Fiscalización, Rendición de Cuentas, Responsabilidad de los Servidores Públicos, Combate a la Corrupción e Impartición de Justicia Administrativa; artículos 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 contra la resolución dictada por una autoridad administrativa de carácter estatal, pues de conformidad a lo establecido en el penúltimo artículo citado, éste Tribunal tiene Jurisdicción en todo el territorio del estado. -----

SEGUNDO.- Los medios probatorios que ofrecieron las partes, se valoran en términos de lo dispuesto en el artículo 203 de la Ley de Procedimiento y Justicia Administrativa para el Estado de Oaxaca, que contempla las disposiciones y lineamientos; estableciendo que hará prueba plena la confesión expresa de las partes y los actos contenidos en documentos públicos, si en estos se contienen declaraciones de verdad o manifestaciones de hechos de particulares; que el valor de la pericial, la testimonial, y demás pruebas, quedarán a la prudente y razonada apreciación del juzgador.

La prueba **DOCUMENTAL** ofrecida y admitida a la parte actora ***** , consiste en original de oficio número ***** , de fecha ocho de agosto de dos mil diecinueve (08/08/2019), suscrito por el Director General de la Oficina de Pensiones, mediante el cual hace de conocimiento del acuerdo emitido por el Consejo Directivo de Pensiones en que confirma en sus términos la pensión por jubilación que le había sido otorgada.

A las **autoridades demandadas** se les admitieron las **DOCUMENTALES** siguientes: **1.-** Copia certificada de oficio número ***** , de fecha ocho de agosto de dos mil diecinueve (08/08/2019), suscrito por el Director General de la Oficina de Pensiones; **2.-** Copia

certificada de oficio *****, de fecha veintisiete de septiembre de dos mil quince (27/09/2015); **3.-** Copia certificada de poder general, otorgado en el Instrumento Notarial número *****, Volumen *****, pasado ante la fe del Notario Público número ***** en el Estado, que confiere el Consejo Directivo de la Oficina de Pensiones al Director al ciudadano *****; **4.-** Copia certificada de dos nombramientos expedidos a favor de la actora de fechas uno de abril de dos mil doce (01/04/2012) y veinticinco de mayo de dos mil quince (25/05/2015).

Los documentos originales y copias certificadas remitidos por las partes tienen **pleno valor probatorio**, a pesar de las objeciones planteadas por la actora las cuales resultan improcedentes, pues en los primeros mencionados se observan los nombres firmas y cargos de las personas que los emiten, además de los sellos de las dependencias a las que pertenecen; las segundas, porque unas fueron certificadas por el Jefe del Departamento Jurídico de la Oficina de Pensiones, con plenas facultades para ello, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 7 del Reglamento Interno de la Oficina de Pensiones del Estado de Oaxaca, circunstancias por las que generan convicción sobre su existencia y veracidad de su contenido; sirve de apoyo a lo anterior la jurisprudencia sustentada por la Suprema Corte de Justicia de la Nación, con datos de identificación: Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Libro 27, Febrero de 2016, Tomo I, Décima Época, pág. 873, Número de registro 2010988, Jurisprudencia (Común, Civil) Segunda Sala y bajo el rubro: *"CERTIFICACIÓN DE COPIAS FOTOSTÁTICAS. ALCANCE DE LA EXPRESIÓN "QUE CORRESPONDE A LO REPRESENTADO EN ELLAS", CONTENIDA EN EL ARTÍCULO 217 DEL CÓDIGO FEDERAL DE PROCEDIMIENTOS CIVILES, TRATÁNDOSE DE LA EMITIDA POR AUTORIDADES ADMINISTRATIVAS EN EJERCICIO DE SUS FUNCIONES."*

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

Luego entonces, las documentales ofrecidas, cumplen con los requisitos de validez y eficacia, quedando de manifiesto la veracidad de su contenido, de conformidad a lo que establece el citado artículo 203 fracción I de la Ley de Procedimiento y Justicia Administrativa para el Estado de Oaxaca.

LA INSTRUMENTAL DE ACTUACIONES, ofrecida por la actora y demandadas, se constituye de la totalidad de las pruebas recabadas en el

presente Juicio, y con ellas se confirma el contenido del enjuiciamiento, porque los hechos contenidos en las documentales son afirmaciones expresadas por ellas.

LA PRESUNCIONAL LEGAL Y HUMANA también ofrecida por la actora y autoridades demandadas, se basa en los principios que las rigen, consistentes en determinar la consecuencia que la ley deduce de un hecho conocido, para averiguar la verdad de otro conocido, y que de no ofrecerse prueba en contrario, se acredita de este modo el hecho desconocido. En tanto que la presunción humana, es una inferencia que el Juez deduce de un hecho conocido, obtenido de la totalidad de las pruebas para arribar al que se desconoce. -----

TERCERO.- Este Juzgador, no realiza la transcripción de los agravios vertidos por la actora, toda vez que no existe disposición legal que obligue a ello; lo anterior con el fin de facilitar y agilizar el estudio de la presente resolución. Sirve de apoyo a lo anterior, la Jurisprudencia cuyo rubro es: *CONCEPTOS DE VIOLACIÓN O AGRAVIOS. PARA CUMPLIR CON LOS PRINCIPIOS DE CONGRUENCIA Y EXHAUSTIVIDAD EN LAS SENTENCIAS DE AMPARO ES INNECESARIA SU TRANSCRIPCIÓN. Visible en la Novena Época, pág. 830, registro 164618, Jurisprudencia Común, Segunda Sala, del Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta.*-----

CUARTO.- La personalidad de la actora *****, quedó legalmente acreditada en términos de los artículos 163 fracción I, inciso a) y 164, ambos de la Ley de Procedimiento y Justicia Administrativa para el Estado, pues a pesar de que el Consejo Directivo de Pensiones atendió su petición de revisar la pensión por jubilación que le había sido concedida, determinó confirmarla en todos sus aspectos, surgiendo así la afectación a su esfera jurídica por la cual instaura el presente Juicio, por lo que sin duda quedó justificada su personalidad jurídica y legítima en el presente Juicio.

A **las autoridades demandadas** se les tiene por acreditada su personalidad, en términos del artículo 151 de la Ley de Procedimiento y Justicia Administrativa del Estado de Oaxaca, toda vez que ésta no fue impugnada por la parte actora, sumado el hecho de que el Director de la Oficina de Pensiones, remitió copia certificada del Poder General para pleitos

y cobranzas otorgado por el Consejo Directivo de Pensiones, documento con valor probatorio pleno como se expuso en el considerando correspondiente, por lo que sin duda colmó los requisitos dispuestos en el numeral 151 referido y por ende, acreditando su personalidad.-----

QUINTO.- Las causales de **improcedencia y sobreseimiento** son de orden público y de estudio preferente a cualquier otra cuestión, porque aún de oficio deben ser examinadas, pues de actualizarse alguna de las hipótesis normativas, surge un impedimento para resolver el fondo del asunto, que obliga a declarar el sobreseimiento, tal y como se establece en los artículos 161 y 162, de la Ley de Procedimiento y Justicia Administrativa para el Estado de Oaxaca.

Las autoridades demandas hicieron valer **cuatro excepciones**, la Falta de Acción y Derecho, Falsedad de los Hechos, Prescripción y la de Incompetencia.

La **falta de acción y derecho** la hace consistir en que la actora solicita en este Juicio, el pago de prestaciones que no solicitó en su petición de revisión de pensión; al respecto debe decirse, que la actora no introdujo a este Juicio, el escrito de solicitud de revisión de pensión por jubilación, que presentó el día diez de junio de dos mil diecinueve (10/06/2019), ante la Oficina de Pensiones, sin embargo, en el oficio que aquí impugna *****, que obra a fojas 12 y 13 de autos, en el cual se dio respuesta a su petición, se advierten transcritas en esencia sus peticiones, en los siguientes términos:

“con fundamento en la Fracción V del artículo 99 de la Ley de Pensiones para los Empleados del Gobierno del Estado de Oaxaca, vengo a solicitar la revisión de los conceptos que integran mi pensión mensual que recibo, ya que para integrarlo no se otorgaron los beneficios a que se refiere la fracción V del artículo 8 de la Ley en comento En efecto, con fecha 26 de junio de 2015, solicite mi pensión por jubilación por tener una antigüedad de 24 años y 07 meses y con fecha 29 de septiembre del 2015, se me decreto mi pensión por jubilación solamente con el sueldo de \$6,890.00 no obstante que mi sueldo mensual se integraba con los siguientes conceptos: sueldo \$6,890.00; P.S.M. \$1,804.00; C. Fija \$2,420.00; QUINQUENIO \$1,125.00; RDL\$4,019.00; R.D.L. ADIC. EVEN. \$3,815.00. Y lo que hace un total mensual de percepciones de \$20,073.00. En razón de lo anterior, vengo a solicitar a ustedes realicen una revisión en mi pensión concedida y se me otorgue una conforme a la Ley, así como también se me retribuyan las cantidades que se me han dejado de cubrir, esto correspondería una pensión por la cantidad de \$20,073.00, tomando en cuenta que mi salario base y debido a que únicamente se me ha cubierto la cantidad de \$6,890.00, desde el primero de noviembre del año 2015, de lo que se

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

deduce que tengo derecho a que se me devuelva la cantidad de \$13,183.00 de forma mensual, a partir de la fecha en que se decretó mi pensión, hasta el día en que se decrete la nueva valoración a mi pensión mensual, lo anterior debido a que se me están vulnerando mis derechos fundamentales, sin tomar en cuenta que fueron más de 25 años que serví con esmero y dedicación al Tribunal Superior de Justicia, a la cual forma parte.”

En el mismo oficio, también se advierte plasmado:

“Así mismo no es posible obsequiar su petición de no descontarle el 9% por concepto de fondo de pensiones...”

De lo transcrito se advierte, que las prestaciones que la actora solicitó al Consejo directivo de pensiones fueran incorporadas a su pensión por jubilación que le fue otorgada el veintinueve de septiembre de dos mil quince (29/09/2015), son las contempladas en la fracción V del artículo 8 de la Ley de Pensiones para los empleados del Gobierno del Estado de Oaxaca, es decir, los conceptos que además del sueldo fijo, percibía como trabajador en activo, los cuales no fueron otorgados en su pensión y que eran: “P.S.M. \$1,804.00; C. Fija \$2,420.00; QUINQUENIO \$1,125.00; RDL\$4,019.00; R.D.L. ADIC. EVEN. \$3,815.00, con lo que se hacía un total de \$20,073.00; además, solicitó la devolución de la cantidad de \$13,183.00 de forma mensual, a partir de la fecha en que se decretó su pensión, y finalmente solicitó la desincorporación del descuento del 9% de su pensión; en relatadas circunstancias, en efecto, **la actora no solicitó en su escrito de revisión de pensión**, el pago de las prestaciones contenidas en el artículo 54 de la Ley de Pensiones para los Trabajadores del Gobierno del Estado de Oaxaca, consistentes en: previsión social múltiple, despensa, vida cara, quinquenios, aguinaldo, estímulo del día del jubilado, día de las madres y canasta navideña, y si bien es cierto la previsión social múltiple y los quinquenios si los evocó, lo cierto es que los señaló como parte de los conceptos que además del sueldo percibía como trabajador en activo, no como componente del artículo 54 referido, en ese sentido, efectivamente, se advierte que la actora está solicitando en este juicio, se le otorguen prestaciones que no solicitó al Consejo Directivo de Pensiones.

Ahora bien, de acuerdo al criterio de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, el principio de Litis Abierta que rige al Juicio Contencioso Administrativo, no contiene limitante ni condición alguna para el actor en el juicio contencioso administrativo, razón por la cual, éste, al impugnar una

resolución, **está facultado para formular conceptos de nulidad sobre aspectos que no hizo valer en el procedimiento del que aquélla derivó e**, incluso, externar argumentos para evidenciar las violaciones cometidas en su perjuicio durante la tramitación de éste, pues el principio mencionado permite al gobernado una defensa extendida, en ese sentido, **la excepción planteada por la autoridad demandada resulta infundada**, pues existe el derecho de la actora, por correspondencia del principio de litis abierta, de solicitar las prestaciones que refiere en este Juicio, pues estas no fueron consideradas al momento de resolver sobre la revisión de su pensión por jubilación elevada ante la autoridad administrativa. Sirve de apoyo a lo anterior, las Jurisprudencias con datos de identificación: Semanario Judicial de la Federación, Libro XXII, Julio de 2013, Tomo 1, Décima Época, pág. 917, registro 2004012, Jurisprudencia Administrativa, Segunda Sala, de rubro: *“JUICIO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. EL PRINCIPIO DE LITIS ABIERTA QUE LO RIGE, NO IMPLICA PARA EL ACTOR UNA NUEVA OPORTUNIDAD DE OFRECER LAS PRUEBAS QUE, CONFORME A LA LEY, DEBIÓ EXHIBIR EN EL PROCEDIMIENTO DE ORIGEN O EN EL RECURSO ADMINISTRATIVO PROCEDENTE, ESTANDO EN POSIBILIDAD LEGAL DE HACERLO [MODIFICACIÓN DE LA JURISPRUDENCIA 2a./J. 69/2001 (*)].”* y;

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

Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Libro 12, Noviembre de 2014, Tomo IV, Décima Época, pág. 3000, registro 2007960, Tesis Aislada Administrativa, Tribunales Colegiados de Circuito, de rubro: *“LITIS ABIERTA. ESTE PRINCIPIO PERMITE AL ACTOR EN EL JUICIO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO FEDERAL FORMULAR CONCEPTOS DE NULIDAD SOBRE ASPECTOS QUE NO HIZO VALER EN EL PROCEDIMIENTO DEL QUE DERIVÓ LA RESOLUCIÓN IMPUGNADA E, INCLUSO, PARA EVIDENCIAR LAS VIOLACIONES COMETIDAS EN SU PERJUICIO DURANTE LA TRAMITACIÓN DE ÉSTE, LOS CUALES DEBEN ESTUDIARSE POR EL TRIBUNAL DE LA MATERIA.”*

Respecto de la excepción de falsedad de los hechos, **también resulta improcedente**, esto es así, pues con las pruebas aportadas al Juicio se advierte la justificación de los hechos que narró la actora en su demanda, es decir, que es jubilada, las prestaciones que recibía como trabajadora en

activo, y la pensión que le fue otorgada, de ahí que no exista razón a la autoridad demandada y por ende improcedente la excepción en estudio.

La excepción de prescripción hecha valer por las autoridades demandadas, la hacen consistir en que la actora no interpuso el Juicio de Nulidad en el plazo de treinta días previsto en el artículo 166 de la Ley de Procedimiento y Justicia Administrativa para el Estado de Oaxaca, sin embargo, de los documentos que obran en autos se advierte que la actora fue notificada del oficio *****, el día veintiuno de agosto de dos mil diecinueve (21/08/2019, foja 51), surtiendo sus efectos al día veintidós siguiente, por lo que el plazo de treinta días previsto en el artículo 166 referido, transcurrió del veintitrés de agosto al siete de octubre de dos mil diecinueve (23/08-07/10/2019) descontándose los días trece y dieciséis de septiembre además de sábados y domingos por ser inhábiles, y si la demanda fue presentada en este Tribunal el día uno de octubre de dos mil diecinueve (01/10/2019) sin duda su presentación fue pertinente.

La excepción de incompetencia planteada por las autoridades demandadas, refieren se actualiza porque la actora solicita la declaración de inconstitucionalidad de una ley, sin embargo, del contenido de la demanda, no se advierte tal petición, sino de la solicitud de nulidad del acuerdo contenido en el oficio *****, basando agravios la actora en discriminación en su contra, por lo que la excepción planteada resulta infundada e improcedente.

No advirtiéndose la actualización de alguna causa que impida entrar a estudiar el fondo del presente asunto, este Juicio de Nulidad NO SE SOBRESEE.-----

SEXTO.- De acuerdo al contenido de la demanda, el presente asunto se centra en resolver tres premisas propuestas por la actora, **la primera**, consiste en el hecho de que la pensión que le fue otorgada del 100% únicamente se consideró el salario base, sin contemplar las demás prestaciones que se le otorgaban como trabajadora de confianza, considerando que la pensión a que tiene derecho, es por el monto de \$20,073.00 (VEINTE MIL SETENTA Y TRES PESOS 00/100 M.N.) y no \$6, 890.00 (SEIS MIL OCHOCIENTOS NOVENTA PESOS 00/100 M.N.) que le fue otorgada; **la segunda**, consiste en determinar si resulta procedente el

pago de la prestaciones consistentes en previsión social, despensa, vida cara, quinquenios, aguinaldo, estímulo del día del jubilados, día de las madres, y canasta navideña, las cuales únicamente se encuentran contempladas para los trabajadores de base; **y la tercera**, versa sobre la ilegalidad del descuento impuesto y que consiste en el 9% de su pensión, por concepto de cuota al fondo de pensiones.

Respecto a la **primera premisa**, se toma en cuenta que de conformidad con lo dispuesto en el artículo 53 de la Ley de Pensiones para los Trabajadores del Gobierno del Estado, el monto de las pensiones se calcula promediando únicamente el sueldo base del último año cotizado como trabajador activo, en el caso particular, el sueldo base que la actora cotizó en el último año de servicio, de acuerdo al nombramiento que obra a foja 57, fue por la cantidad de \$6,890.00 (SEIS MIL OCHOCIENTOS NOVENTA PESOS 00/100 M.N.) mensuales, cantidad que de acuerdo a lo referido por la actora, le ha sido pagada desde el quince de noviembre de dos mil quince (15/11/20015).

Respecto a los conceptos que refiere la actora, también le eran pagados como trabajador en activo, además de su sueldo base, como son: P.S.M. \$1,804.00; C. Fija \$2,420.00; QUINQUENIO \$1,125.00; RDL\$4,019.00; R.D.L. ADIC. EVEN. \$3,815.00, que en su conjunto refiere hacían un total de \$20,073.00, dicha premisa resulta aislada, pues la actora no justificó con documento idóneo la percepción de dichos conceptos, al no remitir el recibo de pago correspondiente, en que se advierta su desglose, por lo tanto resulta injustificada la premisa planteada. Además, se toma en consideración que ha sido criterio del más alto Tribunal del País, que la base salarial para el cálculo de las pensiones, se integra únicamente por los conceptos de sueldo, sobresueldo y compensación establecidos en el tabulador regional, precisando que el sueldo básico que se toma en cuenta para determinar el monto de las cuotas y aportaciones, así como de los beneficios económicos a que tienen derecho los trabajadores sujetos al régimen de pensiones, será el sueldo que por cada puesto existe señalado, en los que se encuentran incluidos el sueldo, sobresueldo y compensación, excluyendo así cualquier otra prestación que el trabajador perciba con motivo de su trabajo; en ese sentido, aun cuando los demás conceptos dispuestos en los recibos de pago, se hayan otorgado de manera regular y permanente a la actora, en calidad

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

de trabajadora en activo, no deben considerarse para efectos de la cuantificación de la pensión, por no ser parte del sueldo presupuestal, sino prestaciones convencionales cuyo fin es proporcionar al trabajador, cierta cantidad en dinero como estímulo para cubrir los propios gastos, es decir, son percepciones que no forman parte del sueldo básico, pues de acuerdo al nombramiento otorgado a la actora (fojas 55 y 57), el sueldo contemplado para su cargo era por la cantidad de \$6,890.00 (SEIS MIL OCHOCIENTOS NOVENTA PESOS 00/100 M.N.), misma que le fue otorgada en un 100%, al otorgar pensión por jubilación en su favor, por lo que se desestima que deba tomarse en cuenta para la cuantificación de su pensión, las prestaciones que refirió en su demanda, tal es el criterio sostenido en la contradicción de tesis 187/2009, entre las sustentadas por los Tribunales Colegiados Primero, Segundo, Tercero, Cuarto, Quinto, Sexto, Séptimo, Octavo, Noveno, Décimo, Décimo Primero, Décimo Segundo, Décimo Tercero, Décimo Cuarto, Décimo Quinto, Décimo Sexto y Décimo Séptimo, todos en materia administrativa del primer circuito, en el que prevaleció con carácter de jurisprudencia la tesis de rubro: *“PENSIÓN JUBILATORIA DE LOS TRABAJADORES AL SERVICIO DEL ESTADO. LA BASE SALARIAL PARA SU CÁLCULO SE INTEGRA ÚNICAMENTE POR LOS CONCEPTOS DE SUELDO, SOBRESUELDO Y COMPENSACIÓN ESTABLECIDOS EN EL TABULADOR REGIONAL (ALCANCES DE LA JURISPRUDENCIA 2a./J. 126/2008).”*

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

Además la jurisprudencia con datos de identificación: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tomo XXIX, Febrero de 2009, Novena Época, pág. 433, registro 167971, Jurisprudencia Laboral, Segunda Sala, y de rubro: *“AYUDA DE DESPENSA. NO DEBE CONSIDERARSE PARA EFECTOS DE LA CUANTIFICACIÓN DE AL PENSIÓN JUBILATORIA DE LOS TRABAJADORES DEL ESTADO.”*

Por lo que respecta a **la segunda premisa**, el punto medular se centra, en determinar si resulta procedente el pago de las prestaciones solicitadas por la actora (trabajadora de confianza), consistentes en previsión social múltiple, despensa, vida cara, quinquenios, aguinaldo, estímulo del día del jubilado, día de las madres y canasta navideña, percepciones contempladas únicamente para los trabajadores de base en el artículo 54 de la Ley de Pensiones para los Trabajadores del Gobierno del Estado.

Ahora bien, el artículo 54 de la Ley de Pensiones para los Trabajadores del Gobierno del Estado de Oaxaca, dispone:

“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, día de las madres 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.” (Lo resaltado no es de origen)

De lo transcrito se advierte, que dicho dispositivo legal únicamente contempla el pago de las percepciones para los jubilados de base, no así para los de confianza, como es el caso de la actora, por lo que éste Juzgador procederá a analizar si dicho artículo resulta discriminatorio, a la luz de lo estatuido en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, y los Tratados Internacionales, respecto al derecho humano a la seguridad social de los trabajadores de confianza, lo anterior de conformidad con el criterio sostenido por el más alto Tribunal del País, en el artículo 1 Constitucional, destacándose estos criterios:

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

1) Interpretación conforme a la Constitución y a los tratados Internacionales en materia de derechos humanos;

2) Interpretación Pro Homine o más favorable a la persona, de la Constitución y las leyes secundarias;

3) Interpretación amplia y expansiva de los derechos humanos, acorde con los subprincipios de universalidad, interdependencia, progresividad e indivisibilidad; y,

4) Obligación de las autoridades de prevenir, investigar, reparar y sancionar las violaciones a los derechos humanos reconocidos por la Constitución o los tratados internacionales de la materia; así como,

promover, respetar, proteger y garantizar los derechos humanos que gocen del mismo reconocimiento.

En base a dichas premisas, este Juzgador procede al análisis del derecho a la seguridad social de los trabajadores de confianza, considerando que el artículo 123 apartado B fracción XIV, de la Carta Magna establece:

“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:....

A....

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

XIV. *La ley determinará los cargos que serán considerados de confianza.*

Las personas que los desempeñen disfrutarán de las medidas de protección al salario y **gozarán de los beneficios de la seguridad social.”**

(Lo resaltado no es de origen)

Luego entonces, de lo transcrito se advierte, que la máxima legislación del Estado Mexicano, contempla la existencia de los trabajadores con la categoría de confianza, los cuáles considera que disfrutaran de las medidas de protección al salario; y en el tema que nos ocupa, gozarán de los beneficios de la seguridad social, es decir, que en la Carta Magna se protege el derecho humano a la seguridad social de todos los trabajadores incluidos los de confianza, pues no hace distinción alguna.

Por otra parte, la Organización de las Naciones Unidas, ha considerado un **derecho humano la seguridad social**, como se advierte del contenido del artículo 22 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos, luego entonces, por el simple hecho de ser un derecho humano, se deba considerar las normas que consagran libertades y prerrogativas básicas de las personas, por tener la característica de ser universal, inalienable, indivisible, interdependiente e interaccionado con otros derechos, pero sobre todo buscando un carácter progresivo, es decir, que una vez alcanzado un estándar, **la protección que brinda ese derecho debe ampliarse**, tal y como lo prevé el artículo 1 segundo párrafo de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; por ello, el artículo 3 de la Ley de Pensiones para los Empleados del Gobierno del Estado de Oaxaca (vigente en la fecha del nombramiento de la actora), se había alcanzado el estándar de no distinción entre los trabajadores de base y de confianza al prescribir:

“ARTICULO 3º.- Para los efectos de esta Ley no habrá distinción entre trabajadores de confianza y de base, quedando comprendidos unos y otros, en sus disposiciones.”, luego entonces, sin duda que el carácter progresivo que contempla la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, resulta violentado con la disposición del artículo 54 fracción I de la Ley de Pensiones para los Trabajadores del Gobierno del Estado de Oaxaca (actualmente vigente), que contempla únicamente a los trabajadores de base, para recibir las percepciones que solicitó la actora, consecuentemente, el artículo mencionado, **si resulta discriminatorio para los trabajadores de confianza**, pues los priva de la protección integral de la seguridad social, consecuentemente, al no haberse otorgado dichas prestaciones a la actora, se inobservó los supuestos del artículo 1 fracción III, de la Ley Federal para Prevenir y Eliminar la discriminación, que para mayor comprensión se transcribe:

“Artículo 1.- Las disposiciones de esta Ley son de orden público y de interés social. El objeto de la misma es prevenir y eliminar todas las formas de discriminación que se ejerzan contra cualquier persona en los términos del Artículo 1 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, así como promover la igualdad de oportunidades y de trato.

Para los efectos de esta ley se entenderá por: I...II...

III.- Discriminación: Para los efectos de esta ley se entenderá por discriminación toda distinción, exclusión, restricción o preferencia que, por acción u omisión, con intención o sin ella, no sea objetiva, racional ni proporcional y tenga por objeto o resultado obstaculizar, restringir, impedir, menoscabar o anular el reconocimiento, goce o ejercicio de los derechos humanos y libertades, cuando se base en uno o más de los siguientes motivos: el origen étnico o nacional, el color de piel, la cultura, el sexo, el género, la edad, las discapacidades, la condición social, económica, de salud o jurídica, la religión, la apariencia física, las características genéticas, la situación migratoria, el embarazo, la lengua, las opiniones, las preferencias sexuales, la identidad o filiación política, el estado civil, la situación familiar, las responsabilidades familiares, el idioma, los antecedentes penales o cualquier otro motivo;...”

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

Por otra parte, la Organización Internacional del Trabajo, ha determinado que la seguridad social, es la protección que una sociedad proporciona a los individuos y los hogares precisamente para asegurar el acceso a la asistencia médica y **garantizar la seguridad al ingreso**, en particular en caso de vejez, desempleo, enfermedad, invalidez, accidentes del trabajo, maternidad o pérdida del sostén de familia (Organización Internacional del Trabajo, Hechos Concretos sobre la Seguridad Social. Suiza, Ginebra, OIT,



2003 visible en https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---dgreports/---dcomm/documents/publication/wcms_067592.pdf).

También se destaca que el Comité de Derechos Económicos Sociales y Culturales, en la Observación General No. 19. El derecho a la Seguridad Social, en su artículo 9, precisa que la seguridad social incluye **el derecho a obtener y mantener prestaciones sociales**, ya sea en efectivo o en especie, **sin discriminación**, con el fin de obtener protección, en particular, contra: a) falta de ingresos procedentes del trabajo debido a enfermedad, invalidez, maternidad, accidente laboral, vejez o muerte de un familiar; b) gastos excesivos de atención a la salud; c) apoyo familiar insuficiente, en particular para los hijos y los familiares a cargo; además, en su **artículo 4** dispone que de conformidad con el párrafo 1 del artículo 2 del Pacto, los **Estados Partes deben tomar medidas efectivas** y revisarlas **en caso necesario, hasta el máximo de los recursos de que dispongan**, para realizar plenamente el derecho de todas las personas, **sin ningún tipo de discriminación, a la seguridad social**, incluido el seguro social; y en su **apartado B**, Temas especiales de aplicación amplia, 1.- No discriminación e igualdad, artículo 29, dispone la obligación de los Estados de garantizar **que el derecho a la seguridad social se ejerza sin discriminación** (párrafo 2 del artículo 2 del Pacto) y **en condiciones de igualdad entre hombres y mujeres** (art. 3) se extiende a todas las obligaciones previstas en la parte III del Pacto. **El Pacto prohíbe toda discriminación, de hecho o de derecho, directa o indirectamente**, por motivos de raza, color, sexo, edad, idioma, religión, opinión política o de otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento, discapacidad física o mental, estado de salud (incluido el VIH/SIDA), orientación sexual, estado civil o **cualquier otra condición** política, social o de otro tipo **que pretenda o tenga por efecto anular o menoscabar el igual disfrute o el ejercicio del derecho a la seguridad social**. (Visible en <https://www.acnur.org/fileadmin/Documentos/BDL/2012/8791.pdf>).

A su vez, el Pacto Internacional de Derechos Económicos Sociales y Culturales en su artículo 9, dispone que los estados partes **reconocen el derecho de toda persona a la seguridad social**, incluso al seguro social, y en ese sentido, la Convención sobre Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra la mujer, en su artículo 11.1, prevé que **los estados**

partes adoptaran todas las medidas apropiadas para eliminar la discriminación contra la mujer en la esfera del empleo **a fin de asegurar, en condiciones de igualdad entre hombres y mujeres**, los mismos derechos, **en particular: e) El derecho a la seguridad social**, en particular en casos de jubilación, desempleo, enfermedad, invalidez, vejez u otra incapacidad para trabajar, así como el derecho a vacaciones pagadas.

El Protocolo de Reformas a la Carta de la Organización de los Estados Americanos “Protocolo de Buenos Aires” establece en su artículo 44, que **los estados miembros reconocen**, que para facilitar el proceso de integración regional latinoamericana, **es necesario armonizar** la legislación social de los países en desarrollo, **especialmente en el campo laboral y de seguridad social**, a fin de que **los derechos de los trabajadores sean igualmente protegidos**, y convienen en realizar los máximos esfuerzos para alcanzar esa finalidad.

De lo anterior se concluye que tanto la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, como los Tratados Internacionales descritos, protegen el derecho a la seguridad social de los trabajadores sin distinción alguna y prevén la eliminación de cualquier tipo de discriminación a ese respecto, incluso, la Carta Magna es precisa, al determinar la protección de ese derecho humano a la seguridad social de los trabajadores de confianza.

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

Por lo que si bien es cierto, los Jueces Ordinarios no podemos hacer una declaración general sobre invalidez o expulsar del ordenamiento jurídico las normas que **se consideren contrarias a los derechos humanos** contenidos en la Constitución y en los tratados, por ser actividad exclusiva de las vías de control directas establecidas en los artículos 103, 105 y 107 Constitucionales, lo cierto es, que existe la facultad de que todas las autoridades ordinarias, **dejen de aplicar normas inferiores**, dando preferencia a los contenidos de la Constitución y de los tratados en la materia.

Consecuentemente, para asegurar la primacía, y aplicación efectiva de los derechos humanos establecidos en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y en los Tratados Internacionales de los cuáles el Estado Mexicano es parte, en virtud del reformado texto del artículo 1 Constitucional, que impone a todas las autoridades del Estado Mexicano la obligación de respetar, proteger y garantizar los derechos humanos reconocidos en dichos

ordenamientos jurídicos, este Juzgador considera que para la protección del derecho a la seguridad social de la actora, dispuesto en el artículo 123, Apartado B, fracciones XI y XIV, de la Ley Suprema, el cual encuentra eco en la legislación internacional ya referida, lo procedente es **INAPLICAR** la disposición del artículo 54 fracción I de la Ley de Pensiones para los Trabajadores del Gobierno del Estado de Oaxaca, que únicamente considera las prestaciones de previsión social múltiple, despensa, vida cara, quinquenios, aguinaldo, estímulo del día del jubilado, día de las madres y canasta navideña, para los trabajadores de base, pues en el caso particular ***** , debe obtener esas prestaciones evitando la discriminación, y en consecuencia, se ordena a la autoridad demandada conceder dichas prestaciones.

Por lo que se refiere a **la tercer premisa**, consistente en la reducción del 9% de la pensión, se concede razón a la actora, en cuanto a su inconstitucionalidad, porque dicho descuento fue sustentado en los artículos 6 fracción IV, 18 párrafo segundo y Transitorio Octavo, todos de la Ley de Pensiones para los Trabajadores del Gobierno del Estado de Oaxaca, **artículos que fueron considerados violatorios del derecho humano a la seguridad social** por el más alto Tribunal de este País, quien consideró que la aportación regulada por el legislador local (9% a la pensión), no encuadra en ninguna de las hipótesis permitidas, ya que se traduce en un descuento indebido del monto de la pensión jubilatoria, encaminado a constituir el fondo monetario con el que se cubriría la misma.

También determinó, que los artículos señalados, violan el Principio de Igualdad, en tanto ubican a trabajadores jubilados y pensionados, en hipótesis diferentes, y aun así les impone el pago de la cuota del nueve por ciento de su sueldo base, no obstante las diferencias esenciales existentes entre trabajadores activos, jubilados y pensionados, por lo que consideró la Suprema Corte de Justicia de la Nación, que el legislador local no debe ubicarlos en una misma posición, con el mismo tratamiento y cargas, por ser excesivo, pues una vez que se obtiene el beneficio de la jubilación, no debe imponerse al jubilado y pensionado, la carga de contribuir al fondo de pensiones, cuando supone que agotó ya esa aportación durante su vida de trabajo, consecuentemente, con el actuar de las autoridades aquí demandadas, se violentó el artículo 1 de la Constitución Política de los

Estados Unidos Mexicanos, en perjuicio de la actora, que se refiere a su Derecho a la Igualdad y a la no discriminación, de ahí la ilegalidad del descuento del nueve por ciento a la pensión obsequiada.

Sirve de apoyo a la anterior consideración, la Jurisprudencia con datos de identificación, Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Libro 11, Octubre de 2014, Tomo III, Décima Época, pág. 2512. Registro 2007629, Jurisprudencia Constitucional, Tribunales Colegiados de Circuito, y de rubro: “PENSIONES PARA LOS TRABAJADORES DEL GOBIERNO DEL ESTADO DE OAXACA. LOS ARTÍCULOS 6, FRACCIÓN III, 18, PÁRRAFO SEGUNDO Y OCTAVO TRANSITORIO DE LA LEY RELATIVA, QUE DISPONEN QUE QUIENES ADQUIERAN EL CARÁCTER DE JUBILADOS DEBEN APORTAR EL 9% DE SU PENSIÓN PARA INCREMENTAR EL FONDO RESPECTIVO, SON INCONVENCIONALES E INCONSTITUCIONALES, AL DESATENDER LOS ARTÍCULOS 26, NUMERAL 3 Y 67, INCISO B), DEL CONVENIO NÚMERO 102 DE LA ORGANIZACIÓN INTERNACIONAL DEL TRABAJO Y VIOLAR EL DERECHO HUMANO A LA IGUALDAD.”

En relatadas consideraciones, se declara la **NULIDAD** del oficio *****, de fecha ocho de agosto de dos mil diecinueve (08/08/2019), emitido por el Director General de la Oficina de Pensiones del Estado de Oaxaca, así como del acuerdo de revisión de pensión emitido el día nueve de julio de dos mil diecinueve (09/07/2019) por el Consejo Directivo de Pensiones, para el **EFFECTO**, de que la autoridad demandada Consejo Directivo de Pensiones, dicte otro, en el que además de la pensión por jubilación otorgada a favor de la actora, conceda las prestaciones ya precisadas en esta resolución, y elimine el descuento del 9% sobre el monto de su pensión, en el entendido que para tenerla por cumplida en su totalidad de la presente sentencia, habrá de reintegrar los descuentos del 9% realizados a la fecha del cumplimiento, así como de las prestaciones correspondientes no otorgadas y que aquí se declararon procedentes, lo anterior de conformidad con lo dispuesto en los artículos 207, 208, y 209 de la Ley de Procedimiento y Justicia Administrativa para el Estado de Oaxaca.

Sirven de apoyo a lo anterior, las Jurisprudencias sustentadas por la Suprema Corte de Justicia de la Nación, con datos de identificación:

Tomo I, Constitucional 3. Derechos Fundamentales, Primera Parte-SCJN, Vigésima Segunda, Sección- Derechos laborales, Novena Época, pág. 2169, registro 1012200, Segunda Sala, y de rubro: *“TRABAJADORES DE CONFIANZA AL SERVICIO DEL ESTADO. AUNQUE NO GOZAN DEL DERECHO A LA ESTABILIDAD EN EL EMPLEO, EL ARTÍCULO 123, APARTADO B, FRACCIÓN XIV, DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS, LES OTORGA DERECHOS DE PROTECCIÓN AL SALARIO Y DE SEGURIDAD SOCIAL.”*

Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Libro XV, Diciembre de 2012, Tomo 1, Décima época, pág. 420, registro 2002264, Jurisprudencia Común, Primera Sala, y de rubro: *“CONTROL DE CONSTITUCIONALIDAD Y DE CONVENCIONALIDAD (REFORMA CONSTITUCIONAL DE 10 DE JUNIO DE 2011).”*; y la Tesis identificada en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Libro III, Diciembre de 2011, Tomo 1, Décima Época, pág. 552, registro 160525, Tesis Aislada Constitucional, Pleno, y de rubro: *“PASOS A SEGUIR EN EL CONTROL DE CONSTITUCIONALIDAD Y CONVENCIONALIDAD EX OFFICIO EN MATERIA DE DERECHOS HUMANOS.”*

Agréguese únicamente a los autos el escrito presentado por la actora el día veintitrés de enero de dos mil veinte (23/01/2020) toda vez que en esta determinación fueron tomadas en cuenta las objeciones planteadas.

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

RESUELVE

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

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

TERCERO.- Se declara la **NULIDAD** del oficio *****, de fecha ocho de agosto de dos mil diecinueve (08/08/2019), emitido por el Director

General de la Oficina de Pensiones del Estado de Oaxaca, así como del acuerdo de revisión de pensión emitido el día nueve de julio de dos mil diecinueve (09/07/2019) por el Consejo Directivo de Pensiones, para el **EFFECTO** de que la autoridad demandada Consejo Directivo de Pensiones, dicte otro, en el que además de la pensión por jubilación otorgada a favor de la actora, conceda las prestaciones ya precisadas en esta resolución, y elimine el descuento del 9% sobre el monto de su pensión, en el entendido que para tenerla por cumplida en su totalidad de la presente sentencia, habrá de reintegrar los descuentos del 9% realizados a la fecha del cumplimiento, así como de las prestaciones correspondientes no otorgadas y que aquí se declararon procedentes; lo anterior en términos precisados en el considerando SEXTO de esta resolución. -----

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

Así lo resolvió y firma el Licenciado ERNESTO GARCÍA GONZÁLEZ, Secretario de Acuerdos adscrito a la Séptima Sala Unitaria de Primera Instancia, autorizado por la Presidencia del Tribunal de Justicia Administrativa para el Estado de Oaxaca, para tramitar y resolver los asuntos radicados en esta Sala, mediante oficio emitido el día nueve de marzo de dos mil veinte, en términos de los artículos 13 fracción XIV, y 48, ambos del Reglamento Interno del Tribunal de Justicia Administrativa del Estado de Oaxaca, quien actúa legalmente con la Licenciada GUIE SHUBA NIEVES GARCÍA, Actuaria de esta Sala, que autoriza y da fe. -----

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