

**TRIBUNAL DE JUSTICIA ADMINISTRATIVA
DEL ESTADO DE OAXACA.**

**SEGUNDA SALA UNITARIA DE PRIMERA
INSTANCIA.**

JUICIO DE NULIDAD: 127/2019.

Datos
Personales
protegidos
por el
artículo 116
de la
LGTAIP y el
artículo 61
de la
LAIPTBGE0

**OAXACA DE JUÁREZ, OAXACA, A VEINTINUEVE DE OCTUBRE DE DOS
MIL VEINTIUNO.**

VISTOS, para resolver los autos del juicio de nulidad número **127/2019**, promovido por [REDACTED] en contra del **DIRECTOR GENERAL Y CONSEJO DIRECTIVO, AMBOS DE LA OFICINA DE PENSIONES DEL ESTADO DE OAXACA**, y;

RESULTANDO:

PRIMERO. Con fecha doce de noviembre de dos mil diecinueve, [REDACTED] presentó en la Oficialía de Partes Común de este Tribunal, su escrito de demanda, en el cual solicitó la nulidad de: a). Oficio número [REDACTED] de fecha dos de octubre de dos mil diecinueve, en la parte relativa que dice: "...con fundamento en el artículo 64 de la Ley de Pensiones para los Trabajadores del Gobierno del Estado de Oaxaca Vigente, para estar en condiciones de recibir los beneficios de la antigüedad amparado con el Fondo de Pensiones utilizado para el pago parcial de la deuda referida tendrá que reintegrar el monto aplicado más los intereses que correspondan calculados con la tasa que resulte de añadir 5 puntos a la tasa de interés interbancaria de equilibrio vigente a la fecha de la solicitud"; b). Acuerdo del punto número dos del orden del día, de la Sesión del Consejo Directivo de la Oficina de Pensiones del Estado de Oaxaca, celebrada el veinticinco de julio de dos mil seis (sic), donde se establece que el Fondo de Pensiones aportado por los deudores morosos principales o solidarios por concepto de préstamo quirografario e hipotecario se tomará para cubrir el o los adeudos que tengan con el propio fondo; y, c). Acto administrativo consistente en el cobro o requerimiento de pago realizado en fecha treinta de agosto de dos mil seis, de forma extrajudicial o judicialmente, atribuido al Director General y al Consejo Directivo, ambos de la Oficina de Pensiones del Estado de Oaxaca; por lo que mediante acuerdo de fecha trece de noviembre de dos mil diecinueve, se admitió a trámite la demanda, ordenándose

notificar, emplazar y correr traslado a las autoridades demandadas, para que produjeran su contestación en los términos de ley.

SEGUNDO. Por acuerdo de fecha catorce de enero de dos mil veinte, se tuvo a Jesús Parada Parada, Director General de la Oficina de Pensiones del Estado de Oaxaca, contestando la demanda en los términos en los que hizo referencia, admitiéndose las pruebas que ofreció y se ordenó correr traslado a la parte actora para los efectos legales correspondientes.

TERCERO. En auto de fecha diecisiete de febrero de dos mil veinte, se tuvo al actor ampliando la demanda, por lo que ordenó correr traslado a las autoridades demandadas para que dentro del plazo otorgado realizaran la contestación a la ampliación, bajo apercibimiento que de no hacerlo se les tendría por precluido su derecho y por contestada la ampliación de demanda en sentido afirmativo.

CUARTO. Mediante proveído de fecha veinticuatro de marzo de dos mil veintiuno, se advirtió que las autoridades demandadas no dieron contestación a la ampliación de demanda, por lo que se tuvo por precluido su derecho y por contestada la demanda en sentido afirmativo.

Por otra parte, se tuvo por recibido un escrito del actor, mismo que se proveyó lo conducente.

Finalmente, se señaló fecha y hora para la celebración de la audiencia final.

QUINTO. El treinta de abril de dos mil veintiuno, se llevó a cabo la audiencia de ley, en la que no se presentaron las partes, ni persona alguna que legalmente las representara, asentando el secretario de acuerdos, que ambas partes formularon alegatos a su favor, por lo que se citó a las partes para oír sentencia que ahora se pronuncia, y;

CONSIDERANDO:

PRIMERO. Esta Segunda Sala Unitaria del Tribunal de Justicia Administrativa del Estado de Oaxaca, es competente para conocer y resolver el presente juicio, con fundamento en los artículos 116 fracción V de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; 114 QUATER, y 115 de la Constitución Política del Estado Libre y Soberano de Oaxaca; 119, 120 fracción I, 123, 124, 132 fracción I y II, 133, 146 y 147 de la Ley de Procedimiento y Justicia Administrativa para el Estado de Oaxaca.

SEGUNDO. La personalidad de las partes quedó acreditada en autos en términos del artículo 148 y 151 de la Ley de Procedimiento y Justicia Administrativa para el Estado de Oaxaca.

TERCERO. Previo al estudio del fondo del asunto y por cuestión de método, se procede a analizar, si en la especie se actualiza alguna causal de improcedencia del juicio de nulidad, que se advierta oficiosamente que impida la resolución del fondo del asunto y debiera declararse su sobreseimiento, en términos de los artículos 161 y 162 de la Ley de Procedimiento y Justicia Administrativa para el Estado de Oaxaca.

La autoridad demandada manifiesta que se debe sobreseer el juicio, respecto del Acuerdo del punto número dos del orden del día, de la Sesión del Consejo Directivo de la Oficina de Pensiones del Estado de Oaxaca, celebrada el veinticinco de julio de dos mil seis (sic), donde se establece que el Fondo de Pensiones aportado por los deudores morosos principales o solidarios por concepto de préstamo quirografario e hipotecario, se tomará para cubrir el o los adeudos que tengan con el propio Fondo, ya que el acto reclamado fue conocido por el actor, desde la fecha del mismo, y por ello, transcurrió en exceso el plazo para impugnarlo, máxime que de los hechos relatados en el escrito de demanda, manifiesta que ya conocía el acto impugnado.

Al respecto, de la lectura realizada al escrito de demanda y a las documentales que obran en el presente expediente, se advierte que el acto impugnado consistente en el Acuerdo del punto número dos del orden del día, de la Sesión del Consejo Directivo de la Oficina de Pensiones del Estado de Oaxaca, fue celebrada el veinticuatro de julio de dos mil seis, fecha en que comenzó a surtir sus efectos, y no el veinticinco de julio de dos mil seis, por así advertirse de las copias certificadas (fojas 52 y 53), documental que adquiere valor probatorio pleno en términos del artículo 203 fracción I de la Ley de Procedimiento y Justicia Administrativa para el Estado de Oaxaca.

De las probanzas aportadas por el actor (fojas 13 a 19), las cuales adquieren valor probatorio pleno en términos del artículo 203 fracción I de la Ley de Procedimiento y Justicia Administrativa para el Estado de Oaxaca, se advierte que el actor tuvo conocimiento de la existencia del Acuerdo impugnado, el día ocho de octubre de dos mil diecinueve, fecha en que fue notificado el oficio número OP/DG/DPE/2521/2019, de fecha dos de octubre de dos mil diecinueve, por así advertirse de la copia certificada del acuse de recibo de dicho oficio (foja 48), documental que adquiere valor probatorio pleno en términos del artículo 203 fracción I de la Ley de Procedimiento y Justicia Administrativa para el Estado de Oaxaca.

Por ello, si bien es cierto que el Acuerdo impugnado fue publicado en el año dos mil seis, su aplicación fue realizada con fecha posterior, esto es así, ya que como se mencionó en el párrafo que antecede, con fecha ocho de octubre de dos mil diecinueve, el actor conoció el origen del acto impugnado, por así advertirse de la copia certificada del acuse de recibo del oficio número [REDACTED] de

fecha dos de octubre de dos mil diecinueve, en el que de su lectura y análisis, se advierte que únicamente se le da a conocer al actor que, tomando como base el Acuerdo del punto número dos del orden del día, de la Sesión del Consejo Directivo de la Oficina de Pensiones del Estado de Oaxaca, debía realizar un reintegro económico, sin especificar el monto exacto, además de pagar los intereses calculados a la tasa interbancaria vigente en la fecha de la solicitud, sin que se expusiera el contenido del Acuerdo referido ni especificara cantidad monetaria alguna.

Luego entonces, resulta evidente que el acto reclamado fue conocido el ocho de octubre de dos mil diecinueve y no con fecha veinticuatro de julio de dos mil seis, como lo asevera la autoridad demandada.

En relatadas consideraciones, se estima que no se configura alguna causal de improcedencia o sobreseimiento, por tanto, **NO SE SOBRESEE EL PRESENTE JUICIO**, por lo que respecta al acto antes descrito.

Por otra parte, respecto del acto consistente en el cobro o requerimiento de pago realizado en fecha treinta de agosto de dos mil seis, de forma extrajudicial o judicialmente, atribuido al Director General y al Consejo Directivo, ambos de la Oficina de Pensiones del Estado de Oaxaca, se advierte que se actualiza las causales contenidas en los artículos 161 fracción IX y 162 fracción V de la Ley de Procedimiento y Justicia Administrativa para el Estado de Oaxaca, que dicen:

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

[...]

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

ARTÍCULO 162.- Procede el sobreseimiento del juicio:

[...]

V. Cuando de las constancias de autos apareciere claramente que no existe el acto o resolución impugnada;”

Lo anterior es así, ya que el actor hace mención de la existencia del cobro o requerimiento de pago realizado en fecha treinta de agosto de dos mil seis, de forma extrajudicial o judicialmente, atribuido al Director General y al Consejo Directivo, ambos de la Oficina de Pensiones del Estado de Oaxaca; sin embargo, del análisis realizado a las constancias que obran en autos, así como de la contestación hecha por la autoridad demandada (fojas 28 a 31), se advierte que no existe cobro o requerimiento de pago realizado en fecha treinta de agosto de dos mil seis, de forma extrajudicial o judicialmente, atribuido al Director General y al Consejo Directivo, ambos de la Oficina de Pensiones del Estado de Oaxaca, por ello, esta Sala Unitaria estima procedente **SOBRESEER EL PRESENTE JUICIO**, únicamente respecto del

100

cobro o requerimiento de pago realizado en fecha treinta de agosto de dos mil seis, de forma extrajudicial o judicialmente, atribuido al Director General y al Consejo Directivo, ambos de la Oficina de Pensiones del Estado de Oaxaca.

CUARTO. El actor manifiesta en sus conceptos de impugnación marcados con las fracciones I y II (SIC) (ya que se advierte que son tres fracciones, sin embargo, el concepto de impugnación tercero igualmente aparece marcado con la fracción "II", por ello, esta Sala se referirá a ese concepto como: "II (SIC)"), que la autoridad demandada vulnera sus derechos fundamentales con la aplicación del Acuerdo del punto número dos del orden del día, de la Sesión del Consejo Directivo de la Oficina de Pensiones del Estado de Oaxaca, celebrada el veinticuatro de julio de dos mil seis, donde se establece que, el Fondo de Pensiones aportado por los deudores morosos principales o solidarios, por concepto de préstamo quirografario e hipotecario, se tomará para cubrir el o los adeudos que tengan con el propio Fondo, toda vez que el Acuerdo referido, no le fue notificado previamente y le fue aplicado de forma unilateral, por lo que el actor menciona que debe declararse como inconstitucional.

DOS
MEXICANOS
E JUS
ATIVA DE
OAXACA
A SALA
L. E
ISTANCIA

Al respecto, debe decirse que la petición consistente en que se declare como inconstitucional el Acuerdo del punto número dos del orden del día, de la Sesión del Consejo Directivo de la Oficina de Pensiones del Estado de Oaxaca, celebrada el veinticuatro de julio de dos mil seis, resulta **INATENDIBLE**, toda vez que existen criterios jurisprudenciales en los que establece que, los tribunales ordinarios se encuentran obligados a realizar un control difuso de constitucionalidad *ex officio*, y que consiste en analizar si una ley o norma resulta contraria a la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, y que de resultar contraria, los tribunales ordinarios deben desaplicar esa ley, de igual forma, si una ley es declarada inconstitucional por un Tribunal Federal, igualmente los tribunales ordinarios, deben desaplicarla, pero, los tribunales ordinarios no pueden declarar directamente inconstitucional una ley determinada, ya que dicha facultad por disposición constitucional corresponde exclusivamente a los tribunales y juzgados federales, puesto que en ellos recae la facultad de ejercer el control estricto de constitucionalidad.

Refuerza a lo anterior, el contenido del artículo 133 de la Ley de Procedimiento y Justicia Administrativa para el Estado de Oaxaca, donde se especifican las facultades conferidas a las Salas Unitarias del Tribunal de Justicia Administrativa del Estado de Oaxaca, numeral que se transcribe a continuación:

"ARTÍCULO 133.- Las Salas Unitarias del Tribunal son competentes para conocer y resolver los juicios que se promuevan en contra de:

1. Los actos y resoluciones emanados de las autoridades del Poder Ejecutivo, de los Municipios y de sus organismos descentralizados y desconcentrados,

cuando éstos actúen como autoridades, dictándolas, ordenándolas, ejecutándolas o tratando de ejecutarlas y que causen agravios a los particulares, por no ajustarse a los elementos y requisitos de validez previstos por el artículo 17 de ésta ley;

II. Las resoluciones dictadas por las autoridades fiscales, estatales, municipales y de sus órganos descentralizados y desconcentrados, en que se determine la existencia de una obligación fiscal, se fije ésta en cantidad líquida o se den las bases para su liquidación, nieguen la devolución de cantidades que procedan conforme a la ley o cualquiera otra que cause agravios de carácter fiscal;

III. Las resoluciones en materia de responsabilidad administrativa;

IV. Las resoluciones que se dicten sobre interpretación y cumplimiento de contratos celebrados con la administración pública estatal y municipal;

V. Los actos fiscales o administrativos que impliquen una resolución negativa ficta, configurándose ésta cuando las promociones o peticiones que se formulen ante las autoridades no sean resueltas en los plazos que la ley o reglamento fijen o a falta de dicho plazo en noventa días naturales; En el caso de positiva ficta, que emane de otra autoridad distinta a la fiscal, bastará que el actor presente su petición, apegada al artículo 13 de la Constitución Política del Estado Libre y Soberano de Oaxaca, y acredite con el sello de la oficina o por cualquier otro medio, que fue recibida por la demandada; y esta no dio satisfacción al Derecho de Petición, el Tribunal declarará la existencia o inexistencia de la positiva ficta;

VI. Las resoluciones administrativas y fiscales favorables a los particulares que se promuevan por las autoridades para que puedan ser modificadas o nulificadas;

VII. Las resoluciones que se dicten negando a los particulares la indemnización a que se refiere la Ley de Responsabilidades de los Servidores Públicos del Estado y Municipios de Oaxaca, o en los términos del último párrafo del Artículo 109 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos;

VIII. El procedimiento administrativo de ejecución cuando el afectado en dicho procedimiento opte por no interponer el recurso ordinario ante las autoridades competentes y cuando afirme:

a) Que el crédito que le exige se ha extinguido legalmente;

b) Que el monto del crédito es inferior al exigible;

c) Que es poseedor, a título de propietario, del bien embargado; y

d) Que el procedimiento coactivo no se ajuste a la ley. En este caso, la oposición no se podrá hacer valer, sino contra la resolución que apruebe el remate; salvo que se trate de resoluciones cuya ejecución material sea imposible reparación.

IX. Conocerá del recurso de queja, procediendo en los términos de esta Ley;

101

X. Del resarcimiento de daños y perjuicios que las autoridades administrativas deban pagar a los particulares, cuando aquellas, por la ejecución de obras, o por irresponsabilidad en el incumplimiento de sus obligaciones, le causen a un particular un menoscabo en su patrimonio pecuniario o moral;

XI. De la legalidad o nulidad de remates, subastas o similares, embargos y pretensiones de requerimiento dictadas por autoridades diversas a las del Poder Judicial del Estado; y

XII. De los asuntos cuya resolución esté reservada al Tribunal conforme a lo dispuesto por ésta u otras leyes."

De la transcripción anterior, se advierte que dentro de la competencia delegada a las Salas Unitarias del Tribunal en cita, no se encuentra normada la facultad de declarar directamente constitucional o inconstitucional ley alguna, por ello, queda manifiesto que el control estricto de constitucionalidad, es competencia exclusiva de los Juzgados y Tribunales pertenecientes al Poder Judicial de la Federación.

Así, esta Sala Unitaria al formar parte del denominado fuero común o tribunal ordinario, solo puede desaplicar una norma declarada inconstitucional, y para ello, es necesario que previamente se haya realizado dicha declaratoria a través del juzgado o tribunal competente, que en este caso, corresponde a los Juzgados de Distrito, Tribunales Colegiados de Circuito y en su caso, por la Suprema Corte de Justicia de la Nación, todos pertenecientes al Poder Judicial de la Federación. Bajo esa tesitura, y en una interpretación conforme al artículo anteriormente transcrito, este Tribunal actuante válidamente podría desaplicar una ley siempre y cuando haya sido previamente declarada inconstitucional, pero no puede declararla inconstitucional directamente.

Sirve de sustento por analogía la jurisprudencia¹, bajo el rubro y texto siguiente:

"JURISPRUDENCIA SOBRE INCONSTITUCIONALIDAD DE UNA LEY. EL TRIBUNAL FEDERAL DE JUSTICIA FISCAL Y ADMINISTRATIVA SE ENCUENTRA OBLIGADO A APLICARLA, SIEMPRE QUE SEA PROCEDENTE, AL JUZGAR LA LEGALIDAD DE UN ACTO O RESOLUCIÓN FUNDADOS EN ESA LEY. De acuerdo con lo establecido por los artículos 94, párrafo octavo, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y 192 de la Ley de Amparo, que fijan los términos en que será obligatoria la jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, el tribunal jurisdiccional referido debe aplicar la jurisprudencia sustentada sobre la inconstitucionalidad de una ley, porque en el último dispositivo citado no se hace ningún distingo sobre su obligatoriedad atendiendo a la materia sobre la que versa; además, si bien es cierto que los tribunales de esa

¹ Jurisprudencia número P./J. 38/2002 con número de registro 186230 por el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, publicada en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta Tomo XVI, Agosto de 2002, Página 5, Novena Época.

naturaleza carecen de competencia para resolver sobre la constitucionalidad de leyes, también lo es que al aplicar la jurisprudencia sobre esa cuestión se limitan a realizar un estudio de legalidad relativo a si el acto o resolución impugnados respetaron el artículo 16 constitucional, concluyendo en sentido negativo al apreciar que se sustentó en un precepto declarado inconstitucional por jurisprudencia obligatoria de la Suprema Corte, sin que sea aceptable el argumento de que al realizar ese estudio se vulnera el principio de relatividad de las sentencias de amparo, pues éste se limita a señalar que en las mismas no se podrá hacer una declaración general sobre la inconstitucionalidad de la ley o acto que motivare el juicio y que sólo protegerán al individuo que solicitó la protección constitucional, ya que en el supuesto examinado el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, al cumplir con la obligación que se le impone de aplicar la jurisprudencia en relación con el caso concreto que resuelve, no invalida la ley ni declara su inaplicabilidad absoluta. Por otro lado la obligatoriedad referida responde al principio de supremacía constitucional establecido en el artículo 133 de la Carta Fundamental, conforme al cual no deben subsistir los actos impugnados ante un tribunal cuando se funden en preceptos declarados jurisprudencialmente por la Suprema Corte como contrarios a aquélla. El criterio aquí sostenido no avala, obviamente, la incorrecta aplicación de la jurisprudencia que declara inconstitucional una ley, de la misma manera que, guardada la debida proporción, una norma legal no se ve afectada por su incorrecta aplicación.

Ahora, conforme a lo asentado en líneas anteriores, con el control constitucional estricto y directo delegado a los Juzgados y Tribunales pertenecientes al Poder Judicial de la Federación, quienes pueden realizar una declaración general sobre la invalidez o expulsar del orden jurídico las normas que consideren contrarias a los derechos humanos contenidos en la Constitución y en los tratados internacionales, por así preverlo en los artículos 103, 105 y 107 de la Constitución, este órgano jurisdiccional puede realizar el control constitucional difuso, entendiéndose el control difuso como *"el medio de control constitucional necesario en cualquier sistema jurídico, pues con independencia de que coexista un modelo de control concentrado, el hecho de que todo juez debe adecuarse en su actuación a los parámetros constitucionales, garantizando con ello la eficacia del principio de supremacía constitucional"*.²

Con la activación del control difuso de constitucionalidad previsto en el artículo 133 de la Constitución Federal, se reforzó el resguardo del texto constitucional, de ahí que las entidades federativas, con independencia de que la regulen o no, se encuentran obligadas a realizar el control difuso de constitucionalidad, demostrando con dicho actuar, una firme convicción de hacer prevalecer la primacía constitucional a nivel local.³

² Medios de Control, Control Difuso. Justicia Constitucional Local, Centro de Capacitación Judicial Electoral del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación. En líneas. Recuperado el cuatro de junio de dos mil veintiuno. Disponible en: https://www.te.gob.mx/mesas_redondas/page/medio/4

³ *Idem*.

Lo anterior, tiene sustento en la jurisprudencia⁴, bajo el rubro y texto siguiente:

"CONTROL DE CONVENCIONALIDAD. ES UNA OBLIGACIÓN INELUDIBLE DE LA AUTORIDAD JURISDICCIONAL EJERCERLO, AUN DE OFICIO, CUYO INCUMPLIMIENTO VULNERA EL MANDATO CONSTITUCIONAL DE PROTEGER Y GARANTIZAR LOS DERECHOS HUMANOS Y COMPROMETE LA RESPONSABILIDAD INTERNACIONAL DEL ESTADO MEXICANO EN SU CONJUNTO. Los artículos 1o. y 133 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos establecen el deber de toda autoridad de proteger y garantizar los derechos humanos reconocidos en la Norma Suprema y en los tratados internacionales de los que el país es parte y, en cuanto a los Jueces, el deber de arreglarse a la Constitución a pesar de leyes o disposiciones en contrario, a partir de lo cual, se reconoce que a cargo de las autoridades jurisdiccionales obra la obligación de ejercer de oficio o a petición de parte, un control de convencionalidad en materia de derechos humanos, el cual deberá adecuarse al modelo de control de constitucionalidad existente en el ordenamiento interno, conforme a los parámetros delineados por la Suprema Corte de Justicia de la Nación en las tesis P. LXVII/2011 (9a.), P. LXVIII/2011 (9a.) y P. LXIX/2011 (9a.). Por su parte, la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha sostenido, en relación con el deber de los Estados firmantes de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, de respetar bienes jurídicos y libertades reconocidos en ella; que la acción u omisión de cualquier autoridad pública, independientemente de su jerarquía, que implique un incumplimiento de ese deber, constituye un hecho imputable al Estado en su conjunto, que compromete su responsabilidad en los términos previstos por la propia convención (caso Tribunal Constitucional vs. Perú. Fondo, reparaciones y costas. Sentencia de 31 de enero de 2001. Serie C, No. 71, y caso Bámaca Velásquez vs. Guatemala. Fondo. Sentencia de 25 de noviembre de 2000. Serie C, No. 70). Asimismo, que la responsabilidad estatal puede surgir cuando un órgano o funcionario del Estado o de una institución de carácter público afecte indebidamente, por acción u omisión, algunos de los bienes jurídicos protegidos por dicho instrumento internacional (caso Albán Comejo y otros vs. Ecuador. Fondo, reparaciones y costas. Sentencia de 22 de noviembre de 2007. Serie C, No. 171), y que cuando un Estado ha ratificado un tratado internacional como el mencionado, sus Jueces, como parte del aparato del Estado, también están sometidos a él, lo que les obliga a velar por que los efectos de sus disposiciones no se vean mermadas por la aplicación de leyes contrarias a su objeto y fin, las cuales, desde un inicio, carecen de efectos jurídicos [caso Almonacid Arellano y otros vs. Chile. Excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas. Sentencia de 26 de septiembre de 2006. Serie C, No. 154, y caso Trabajadores Cesados del Congreso (Aguado Alfaro y otros) vs. Perú. Excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas. Sentencia de 24 de noviembre de 2006. Serie C, No. 158]. Partiendo de lo anterior, como el Estado Mexicano firmó la Convención Americana sobre Derechos Humanos, aprobada por el Senado de la República el 18 de diciembre de 1980, publicada en el Diario Oficial de la Federación el 7 de mayo de 1981, y por virtud de su artículo 1, numeral 1, en términos de los mencionados artículos 1o. y 133 constitucionales, obra a cargo de toda

⁴ Jurisprudencia número IV 2o.A. J/7 (10a.) con número de registro 2005056, por los Tribunales Colegiados de Circuito, publicada en la Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Libro 1, Diciembre de 2013, Tomo II, página 933, Décima Época.

autoridad jurisdiccional nacional, con independencia de su fuero o jerarquía, la obligación de respetar los derechos y libertades reconocidos en el referido pacto, así como el deber de garantizar su libre y pleno ejercicio a favor de toda persona sin distinción por motivo de raza, color, sexo, idioma, religión, opiniones políticas o de cualquier otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social, mientras que conforme a su artículo 33, los actos de esas autoridades, como partes del Estado Mexicano, están sometidos a la competencia tanto de la Comisión como de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, en lo relativo al cumplimiento de dicha obligación. De ahí que el deber de ejercer, aun de oficio, el control de constitucionalidad y convencionalidad de los actos de que una autoridad tenga conocimiento en el ámbito de sus competencias y facultades, debe asumirse con puntualidad, responsabilidad y eficacia, y no evadirse, menos aún en casos en que expresamente un gobernado solicita su ejercicio, pues soslayarlo refleja gravemente el incumplimiento de la primera obligación impuesta por el orden constitucional interno a todas las autoridades, que a su vez supone el respeto de todos los derechos reconocidos a las personas en la Constitución y en la Convención y dicho incumplimiento compromete la responsabilidad internacional del Estado Mexicano en su conjunto, acorde con el principio básico relativo, recogido en el derecho internacional de los derechos humanos, en el sentido de que todo Estado es internacionalmente responsable por actos u omisiones de cualquiera de sus poderes u órganos en violación de los derechos internacionalmente consagrados.”

De igual forma, sirve de sustento la tesis⁵, bajo el rubro y texto siguiente:

“CONTROL DE CONVENCIONALIDAD EX OFFICIO EN UN MODELO DE CONTROL DIFUSO DE CONSTITUCIONALIDAD. De conformidad con lo previsto en el artículo 10. de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, todas las autoridades del país, dentro del ámbito de sus competencias, se encuentran obligadas a velar no sólo por los derechos humanos contenidos en la Constitución Federal, sino también por aquellos contenidos en los instrumentos internacionales celebrados por el Estado Mexicano, adoptando la interpretación más favorable al derecho humano de que se trate, lo que se conoce en la doctrina como principio pro persona. Estos mandatos contenidos en el artículo 10. constitucional, reformado mediante Decreto publicado en el Diario Oficial de la Federación de 10 de junio de 2011, deben interpretarse junto con lo establecido por el diverso 133 para determinar el marco dentro del que debe realizarse el control de convencionalidad ex officio en materia de derechos humanos a cargo del Poder Judicial, el que deberá adecuarse al modelo de control de constitucionalidad existente en nuestro país. Es en la función jurisdiccional, como está indicado en la última parte del artículo 133 en relación con el artículo 10. constitucionales, en donde los jueces están obligados a preferir los derechos humanos contenidos en la Constitución y en los tratados internacionales, aun a pesar de las disposiciones en contrario que se encuentren en cualquier norma inferior. Si bien los jueces no pueden hacer una declaración general sobre la invalidez o expulsar del orden jurídico las normas que consideren contrarias a los derechos humanos contenidos en la Constitución y en los tratados (como sí sucede en las vías de

⁵ Tesis número P. LXVII/2011(9a.), con número de registro 160589, por el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, publicada en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Libro III, Diciembre de 2011, Tomo 1, página 535, Novena Época.

103

control directas establecidas expresamente en los artículos 103, 105 y 107 de la Constitución), sí están obligados a dejar de aplicar las normas inferiores dando preferencia a las contenidas en la Constitución y en los tratados en la materia."

Bajo ese contexto, esta Sala Unitaria procederá al estudio de dicho acuerdo si es compatible o no con el texto Constitucional; por ello, se advierte que dicho Acuerdo fue elaborado y aprobado por el Consejo Directivo de Pensiones, y que conforme al artículo 5 del Reglamento Interno de la Oficina de Pensiones es la autoridad máxima en la toma de decisiones, por así preverlo el artículo 79 de la Ley de Pensiones para los Trabajadores para el Estado de Oaxaca, que dice:

"ARTÍCULO 79.- *La Oficina de Pensiones será un Órgano Descentralizado con personalidad jurídica y patrimonio propio y funcionará con el personal de estructura y ocupacional que el Ejecutivo estime pertinente.*

El Gobierno y la administración de la Oficina de Pensiones del Estado de Oaxaca, estarán a cargo de un Consejo Directivo, que tendrá personalidad jurídica y que estará integrado por:

- a) Un representante designado por el Poder Judicial;*
- b) Un representante designado por el Poder Legislativo;*
- c) Un representantes designados (SIC) por el Poder Ejecutivo;*
- d) Dos representantes de los trabajadores designados por el Sindicato mayoritario del Estado y un representante de los pensionados."*

En atención a que el Acuerdo controvertido fue publicado en el año dos mil seis, así como el préstamo otorgado fue en el dos mil cuatro, cabe hacer la precisión que la Ley aplicable era la Ley de Pensiones para los Empleados del Gobierno del Estado de Oaxaca, publicada en el siete de junio de mil novecientos cincuenta y ocho, cuya vigencia feneció el veintiocho de noviembre de dos mil trece, con la entrada en vigor de la actual Ley de Pensiones para los Trabajadores para el Estado de Oaxaca.

Bajo ese tenor, del análisis al estudio de la entonces Ley de Pensiones para los Empleados del Gobierno del Estado de Oaxaca, se advierte que la Oficina de Pensiones del Gobierno del Estado de Oaxaca, conforme a lo dispuesto en los Capítulos XIII y XIV de la citada Ley, puede otorgar préstamos a corto plazo, así como hipotecarios, por ello, de la lectura realizada a los hechos de demanda, el préstamo fue otorgado por la cantidad \$ 24,000.00 (Veinticuatro mil pesos, 00/100, Moneda Nacional), por lo que se considera el préstamo otorgado al actor como "préstamo a corto plazo", de modo que resulta aplicable lo dispuesto en los artículos 80, 81 y 82 de la Ley en cita, haciendo énfasis en el artículo 82, el cual para su mejor comprensión se transcribe:

"ARTICULO 82.- Cuando el fondo aportado por el interesado no alcance a cubrir la cantidad solicitada, ésta se garantizará con uno o dos avales a satisfacción de la Oficina de Pensiones, que deberán ser trabajadores en servicio activo. Se protegerá también con el fondo de garantía que se constituirá con una cuota con que deberá contribuir el interesado. Esta cuota que podrá variar, será fijada por la Oficina de Pensiones mediante acuerdos generales. Los trabajadores podrán avalar con su firma los compromisos de pago de otros trabajadores hasta en dos ocasiones pero entre tanto no sean liquidados completamente, éstos créditos, quedará a juicio de la propia Oficina de Pensiones la autorización de créditos que soliciten dichos Avales."

De la lectura realizada al artículo antes transcrito, se advierte que cuando el trabajador no alcance a cubrir la cantidad solicitada, se garantizará el cobro de dicho pago con uno o dos avales que igualmente deberán ser trabajadores en servicio activo, además, se garantizará con el Fondo de Garantía, mismo que conforme a lo estipulado en dicho artículo, se constituirá con una cuota con que deberá contribuir el interesado, cuota que podrá variar y que será fijada por la Oficina de Pensiones mediante acuerdos generales.

Luego entonces, del análisis hecho al Acuerdo de fecha veinticuatro de julio de dos mil seis (fojas 52 y 53), documental que adquiere valor probatorio pleno en términos del artículo 203 fracción I de la Ley de Procedimiento y Justicia Administrativa para el Estado de Oaxaca, no se advierte que haga mención al Fondo de Garantía, y en cambio, se acordó tomar las aportaciones hechas al Fondo de Pensiones, por parte del actor para cubrir los saldos insolutos, y que además, al retirarse la cantidad aportada, se perdería la antigüedad amparada con dichas aportaciones y para recuperarla, se le aplicaría lo estipulado en el artículo 71 de la entonces vigente Ley de Pensiones para los Empleados del Gobierno del Estado de Oaxaca, como si se tratara de devoluciones solicitadas por el actor.

Por tanto, el actuar de la autoridad demandada resulta violatoria de derechos fundamentales, ya que el Fondo de Pensiones tiene el fin social de garantizar un retiro digno, de manera que si tales recursos fueran embargables se trastocaría el fin social para el que fueron creados, lo que se traduce en una violación al derecho a la seguridad social.

Lo anterior es así, ya que la Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia ha determinado que el Fondo de Ahorro es parte integrante del salario del trabajador, que dio origen a la jurisprudencia⁶, bajo el rubro y texto siguiente:

"SALARIO. EL FONDO DE AHORRO ES PARTE INTEGRANTE DE AQUÉL.
Acorde con diversos precedentes sustentados por esta Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, donde se examinaron los elementos

⁶ Jurisprudencia número 2a./J. 13/2011, con número de registro 162722, por la Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, publicada en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tomo XXXIII, Febrero de 2011, página 1064.

integrantes del salario de los trabajadores, así como la noción y naturaleza del fondo de ahorro para tales efectos, se concluye que dicho fondo, en la porción aportada por el patrón, es parte integrante del salario, al constituir una prestación extralegal percibida por los trabajadores a cambio de su trabajo, que además de incrementar su patrimonio tiene como fin primordial fomentar en ellos el hábito del ahorro."

Es por ello, que en armonía a lo establecido en el Artículo 123, apartados A, fracción VIII y B, fracción VI, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, se parte de la premisa de que el salario goza de una protección constitucional, y que en una interpretación extensiva, es lógico concluir que el Fondo de Ahorro o Fondo de Pensiones, también goza de dicha protección constitucional, aun y cuando no lo establezca textualmente la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, ya que los ingresos depositados en las respectivas cuentas para el Fondo de Pensiones, resultan ser asimilables al producto del trabajo, aun cuando el salario es percibido durante la vida activa del trabajador, y las jubilaciones, pensiones y haberes de retiro derivadas de la seguridad social se obtienen cuando el prestador del servicio por su edad, número de años trabajados o alguna otra circunstancia como la enfermedad o la invalidez, adquiere el derecho a percibirlas. Además, si dichas prestaciones de seguridad social sustituyen al salario cuando el trabajador ya no está laboralmente activo, y los ingresos derivados de todos esos conceptos tienen por objeto satisfacer sus necesidades y las de su familia, por igualdad de razón las jubilaciones, pensiones y haberes de retiro deben resguardarse en términos del precepto señalado, esto es, por ser equivalentes en cuanto a su naturaleza al salario mínimo, deben exceptuarse de embargo, compensación o descuento.

Siendo aplicable la tesis⁷, bajo el rubro y texto siguiente:

"SEGURIDAD SOCIAL. LAS JUBILACIONES, PENSIONES U OTRAS FORMAS DE RETIRO GOZAN DE LAS MEDIDAS PROTECTORAS DEL SALARIO CONTENIDAS EN EL ARTÍCULO 123, APARTADOS A, FRACCIÓN VIII Y B, FRACCIÓN VI, DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS. El citado precepto, ubicado en el título sexto "Del Trabajo y de la Previsión Social", contiene los derechos de los trabajadores del sector privado (apartado A) y del sector público (apartado B), y sus medidas de protección, en particular, las atinentes al salario (mínimo y en general), con la finalidad de que el trabajador reciba una cantidad que asegure sus necesidades y las de su familia, sin atentar contra su dignidad, decoro y libertad humanas; asimismo, en dichos apartados se establecen las bases mínimas de la seguridad social para los trabajadores a través de diversos seguros, entre ellos, los que dan lugar al pago de las jubilaciones, pensiones y haberes de retiro. Ahora, si bien sobre estos últimos conceptos la Norma Suprema no prevé medidas concretas de protección, lo cierto es que también gozan de aquellas establecidas para el salario que les resulten aplicables, específicamente las contenidas en el

⁷ Tesis número P. XXXVI/2013 (10a.), con número de registro 2004106, por el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, publicada en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Libro XXII, Julio de 2013, Tomo 1, página 63, Décima Época.

Datos
Personales
protegidos
por el
artículo 116
de la
LGTAIP y el
artículo 61
de la
LAIPTBGeo

artículo 123, apartados A, fracción VIII y B, fracción VI, de la Constitución General de la República, en tanto que los ingresos respectivos son asimilables al ser producto del trabajo, aun cuando el salario es percibido durante la vida activa del trabajador, y las jubilaciones, pensiones y haberes de retiro derivadas de la seguridad social se obtienen cuando el prestador del servicio por su edad, número de años trabajados o alguna otra circunstancia como la enfermedad o la invalidez, adquiere el derecho a percibirlas. Además, si dichas prestaciones de seguridad social sustituyen al salario cuando el trabajador ya no está laboralmente activo, y los ingresos derivados de todos esos conceptos tienen por objeto satisfacer sus necesidades y las de su familia, por igualdad de razón -en tanto se trata de la protección de los derechos adquiridos por el trabajador, quien posee también el derecho al mínimo vital inherente a todo ser humano-, las jubilaciones, pensiones y haberes de retiro deben resguardarse en términos del precepto señalado, esto es, por ser equivalentes en cuanto a su naturaleza al salario mínimo, deben exceptuarse de embargo, compensación o descuento (artículo 123, apartado A, fracción VIII), y no pueden ser objeto de retenciones, descuentos, deducciones o embargos no previstos en la ley (artículo 123, apartado B, fracción VI)."

Así las cosas, se estima incorrecto que la autoridad demandada haya determinado retirar de la cuenta del actor del Fondo de Pensiones, sus ahorros para liquidar los saldos insolutos derivados del préstamo otorgado, luego entonces, en acatamiento a los criterios antes citados, en términos de los artículos 1 y 133 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, esta Sala Unitaria estima procedente **DESAPLICAR** el Acuerdo de fecha veinticuatro de julio de dos mil seis (fojas 52 y 53), aprobado por el Consejo Directivo de la Oficina de Pensiones del Estado de Oaxaca.

En ese sentido, al dejar de aplicar el Acuerdo de fecha veinticuatro de julio de dos mil seis (fojas 52 y 53), aprobado por el Consejo Directivo de la Oficina de Pensiones del Estado de Oaxaca, el actuar de la autoridad demandada resulta incorrecto, siendo lo legalmente correcto que conforme al artículo 82 de la entonces Ley de Pensiones para los Empleados del Gobierno del Estado de Oaxaca, en caso de que si un trabajador o pensionado incurriera en una falta de pago derivado de un préstamo quirografario, la Oficina de Pensiones del Estado de Oaxaca debió garantizar el cobro de los saldos insolutos ya sea con los avales o bien con el Fondo en Garantía, situación que no aconteció.

Derivado de lo anterior, los conceptos de impugnación marcados con los incisos I y II (SIC) expuestos, resultan **FUNDADOS**; en consecuencia, se declara la **NULIDAD LISA Y LLANA** del oficio número [REDACTED] de fecha dos de octubre de dos mil diecinueve, en la parte relativa que dice: "...con fundamento en el artículo 64 de la Ley de Pensiones para los Trabajadores del Gobierno del Estado de Oaxaca Vigente, para estar en condiciones de recibir los beneficios de la antigüedad amparado con el Fondo de Pensiones utilizado para el pago parcial de la



deuda referida tendrá que reintegrar el monto aplicado más los intereses que correspondan calculados con la tasa que resulte de añadir 5 puntos a la tasa de interés interbancaria de equilibrio vigente a la fecha de la solicitud"; en consecuencia, se ordena a esa autoridad demandada para que a través de sí misma o de quien sea legalmente competente, realice la baja del citado oficio, y emita otro en el que reintegre la cantidad de \$ 24,452.71 (Veinticuatro mil cuatrocientos cincuenta y dos pesos, 71/100 Moneda Nacional), así mismo, le sea reanudada su antigüedad al actor para efectos de años de cotización al Fondo de Pensiones.

Ahora, puesto que se ha ordenado el reintegro del capital que fue tomado para solventar los saldos insolutos del multicitado préstamo, es preciso mencionar que el adeudo del actor seguirá vigente, por lo que la autoridad demandada deberá comunicar al actor el monto a pagar, a la tasa de intereses que ha generado conforme a lo estipulado en la Ley de Pensiones para los Empleados del Gobierno del Estado de Oaxaca, vigente en la época cuando se otorgó el préstamo quirografario y que resulta aplicable.

QUINTO. En cuanto a la pretensión consistente en que se realice un nuevo acuerdo aplicando la Ley de Pensiones para los Empleados del Gobierno del Estado para realizar el cálculo de la cantidad que deberá reintegrar el actor para recuperar el disfrute de sus derechos y beneficios que como empleado de Gobierno le correspondan; debe decirse que dicha pretensión resulta **INCOMPATIBLE** con las demás solicitadas por el actor, puesto que en el considerando CUARTO de la presente resolución, se ha ordenado dejar de aplicar el Acuerdo de fecha veinticuatro de julio de dos mil seis, aprobado por el Consejo Directivo de la Oficina de Pensiones del Estado de Oaxaca, asimismo, se ha ordenado reintegrar la cantidad retirada del Fondo de Pensiones aportado por el actor, y con ello la restitución de los derechos de antigüedad adquiridos por el actor.

Luego entonces, resultaría ocioso ordenar a la autoridad demandada que realice un cálculo para el reintegro tomando como base la Ley de Pensiones para los Empleados del Gobierno del Estado de Oaxaca, puesto que ya ha sido restituido en el pleno goce de sus derechos laborales y de seguridad social.

Sirve de sustento por analogía sustancial, la jurisprudencia⁸, bajo el rubro y texto siguiente:

"PRETENSIONES DEDUCIDAS EN EL JUICIO DE AMPARO Y EN EL CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. LA CAUSA DE PEDIR DEBE SER PERTINENTE PARA DECLARAR INCONSTITUCIONAL O ILEGAL UN

⁸ Jurisprudencia número I.4o.A. J/3 (10a.), con número de registro 2019025, por los Tribunales Colegiados de Circuito, publicado en la Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Libro 62, Enero de 2019, Tomo IV, página 2115.

Datos
Personales
protegidos
por el
artículo 116
de la
LGTAIP y el
artículo 61
de la
LAIPTBGE0

ACTO DE AUTORIDAD. Es un principio procesal elemental que cualquier pretensión deducida ante los órganos jurisdiccionales es una manifestación de voluntad, expuesta como razonamiento estratégico, atinente a un fin concreto, que es reconocer y declarar en la sentencia al pretensor como titular de un derecho cuya realización y efectos reclama. Esta propuesta o planteamiento debe tener como asidero o razón, un motivo justificatorio, entendido como fundamento fáctico y jurídico de la petición, denominado causa petendi, consistente en exponer determinadas circunstancias del caso, suficientes para el logro de cierta consecuencia o del efecto jurídico perseguido. Conviene precisar que, tanto en el juicio de amparo como en el contencioso administrativo, la causa de pedir debe ser pertinente para declarar ilegítimo un acto de autoridad y así obtener la consecuente reparación, que es el petitum. Dicho en otras palabras, el fundamento aludido debe ser suficiente y convincente para poder inferir causalmente el efecto o consecuencia pretendida. Es así que la causa petendi debe apreciarse de manera amplia, lo que incluye justificar el petitum de la pretensión, aludiendo a los hechos, circunstancias del caso y razones de ilegitimidad necesarias para lograr la consecuencia jurídica pretendida, esto es, las razones de inconstitucionalidad o ilegalidad de un acto de autoridad, lo que implica el objeto del litigio o efecto jurídico perseguido."

Por lo anteriormente expuesto, fundado y motivado, en términos de los artículos 207, 208 fracciones II y IV, y 209 de la Ley de Procedimiento y Justicia Administrativa para el Estado de Oaxaca, se;

RESUELVE:

PRIMERO. Esta Segunda Sala Unitaria del Tribunal de Justicia Administrativa del Estado de Oaxaca, es competente para conocer y resolver el presente juicio.

SEGUNDO. La personalidad de las partes quedó asentada en autos, dentro del considerando SEGUNDO de la presente resolución.

TERCERO. Se **SOBRESEE EL PRESENTE JUICIO** únicamente respecto del cobro o requerimiento de pago realizado en fecha treinta de agosto de dos mil seis, de forma extrajudicial o judicialmente, atribuido al Director General y al Consejo Directivo, ambos de la Oficina de Pensiones del Estado de Oaxaca.

CUARTO. Se declara la **NULIDAD LISA Y LLANA**, del oficio número [REDACTED] de fecha dos de octubre de dos mil diecinueve, en el acuerdo, en la parte relativa que dice: "...con fundamento en el artículo 64 de la Ley de Pensiones para los Trabajadores del Gobierno del Estado de Oaxaca Vigente, para estar en condiciones de recibir los beneficios de la antigüedad amparado con el Fondo de Pensiones utilizado para el pago parcial de la deuda referida tendrá que reintegrar el monto aplicado más los intereses que correspondan calculados con la tasa que resulte de añadir 5 puntos a la tasa de interés interbancaria de

equilibrio vigente a la fecha de la solicitud"; en consecuencia, se ordena a esa autoridad demandada para que a través de sí misma o de quien sea legalmente competente, realice la baja del citado oficio, y emita otro en el que reintegre la cantidad de \$ 24,452.71 (Veinticuatro mil cuatrocientos cincuenta y dos pesos, 71/100 Moneda Nacional), así mismo, le sea reanudada su antigüedad para efectos de años de cotización al Fondo de Pensiones, igualmente, deberá comunicar al actor el monto a pagar, a la tasa de intereses que ha generado conforme a lo estipulado en la Ley de Pensiones para los Empleados del Gobierno del Estado de Oaxaca, vigente en la época cuando se otorgó el préstamo quirografario y que resulta aplicable, por las razones ya expuestas en el considerando CUARTO de esta sentencia.

QUINTO. NOTIFÍQUESE y CÚMPLASE.

Así lo resolvió y firma el Magistrado Titular de la Segunda Sala Unitaria 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 61
de la
LAIPTBGE0