



Juicio Contencioso Administrativo

Expediente: JCA/II/390/2021.

Parte actora: *****.

Autoridades demandadas: Comité de Vigilancia y Director General, ambos del Fondo de Pensiones para los Trabajadores al Servicio del Estado de Nayarit y otro.

Acto impugnado: Descuento por concepto de aportación al Fondo de Pensiones.

Magistrado Ponente: Licenciado Héctor Alejandro Velasco Rivera.

Secretaria proyectista: Licenciada Claudia Marcela Pérez Moncayo.

Tepic, Nayarit; treinta y uno de marzo de dos mil veintidós.

Integrada la **Segunda Sala Administrativa del Tribunal de Justicia Administrativa de Nayarit**, por los **Magistrados Doctora Sairi Lizbeth Serrano Morán, Licenciado Héctor Alejandro Velasco Rivera, Magistrado Presidente y Ponente; y el Licenciado Jorge Luis Mercado Zamora, Secretario de Acuerdos de la Sala en funciones de Magistrado Suplente**, con la asistencia del **Secretario Coordinador de Acuerdos y Proyectos en funciones de Secretario de la Sala, Eligio Vázquez Estrada; y**

VISTO para resolver en sentencia definitiva el Juicio Contencioso Administrativo número **JCA/II/390/2021**, formado con motivo de la demanda promovida por ***** , contra el **Comité de Vigilancia y Director General, ambos del Fondo de Pensiones para los Trabajadores al Servicio del Estado de Nayarit y la Secretaría de Administración y Finanzas del Gobierno del Estado de Nayarit; y**

RESULTANDO :

PRIMERO. Demanda. En fecha diez de diciembre de dos mil veintiuno, ***** , ante la Oficialía de Partes del Tribunal presentó demanda de Juicio Contencioso Administrativo, contra el **Comité de Vigilancia y Director General, ambos del Fondo de Pensiones para**

los Trabajadores al Servicio del Estado de Nayarit y la Secretaría de Administración y Finanzas del Gobierno del Estado de Nayarit, por el descuento a su nómina de pensión, por concepto de aportación al Fondo de Pensiones.

SEGUNDO. Admisión. El quince de diciembre de dos mil veintiuno, el Magistrado Instructor al que por razón de turno le correspondió conocer del asunto, admitió a trámite la demanda y las pruebas ofrecidas, ordenó correr traslado a las autoridades demandadas y señaló las trece horas del veintisiete de enero de dos mil veintidós para la celebración de la audiencia de Ley.

TERCERO. Contestaciones de demanda. El doce de enero de dos mil veintidós, se tuvo por recibida la contestación del licenciado *****, en nombre y representación de la Secretaria de Administración y Finanzas del Gobierno del Estado de Nayarit; el catorce de enero de dos mil veintidós, se recibió el escrito de contestación signado por la Directora General del Fondo de Pensiones para los Trabajadores al Servicio del Estado de Nayarit; finalmente, el veinticuatro de dicho mes y año, se tuvo por recibida la contestación emitida por el licenciado *****, en representación del Comité de Vigilancia del Fondo de Pensiones para los Trabajadores al Servicio del Estado de Nayarit; libelos de cuenta que se acordaron de conformidad, se tuvo por oportuna su contestación, se admitieron los medios de prueba ofrecidos y se ordenó dar vista a la parte actora y se señaló nueva fecha para la audiencia de ley.

CUARTO. Audiencia. El veintidós de febrero de dos mil veintidós, se desahogaron las pruebas ofrecidas por las partes, se les declaró precluido el derecho para presentar alegatos; finalmente se ordenó turnar los autos para el dictado de la resolución correspondiente; y:

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

PRIMERO. Competencia. Esta Segunda Sala Administrativa del Tribunal de Justicia Administrativa de Nayarit, es competente para conocer y resolver el presente Juicio Contencioso Administrativo, de conformidad



con los artículos 103 y 104 de la Constitución Política del Estado Libre y Soberano de Nayarit; 2, 5, fracciones I y II, 29, 37, fracción II, de la Ley Orgánica del Tribunal de Justicia Administrativa del Estado de Nayarit; 1 y 109, fracción II, de la Ley de Justicia y Procedimientos Administrativos del Estado de Nayarit.

SEGUNDO. Causales de improcedencia y sobreseimiento. Al ser las causas de improcedencia y de sobreseimiento de orden público, se consideran de estudio preferente, por lo que esta Segunda Sala Administrativa está obligada a analizarlas de manera oficiosa previo al estudio del fondo del asunto, atento a lo dispuesto por el artículo **230**, fracción **I**, de la ya citada Ley de Justicia¹ y conforme a la jurisprudencia publicada con el número 814, en la página 553, Tomo VI, materia común, del Apéndice al Semanario Judicial de la Federación 1917-1995, que dice:

"IMPROCEDENCIA, CAUSALES DE. EN EL JUICIO DE AMPARO.

Las causales de improcedencia del juicio de amparo, por ser de orden público deben estudiarse previamente, lo aleguen o no las partes, cualquiera que sea la instancia."

En el particular, una vez revisadas las constancias que integran el presente juicio, se advierte la actualización de la causal de improcedencia prevista en el artículo 224, fracción IX, en relación con los ordinales 110, fracción II, y 225, fracción II, de la Ley de Justicia y Procedimientos Administrativos del Estado de Nayarit; por lo que lo procedente es sobreseer el Juicio Contencioso Administrativo en el que se provee, únicamente por lo que ve a la autoridad demandada Secretaría de Administración y Finanzas del Gobierno del Estado de Nayarit, atendiendo a las consideraciones siguientes.

Los preceptos legales antes mencionados, expresamente establecen:

¹ **"Artículo 230.-** La sentencia que se dicte deberá contener:
I. El análisis de las causales de improcedencia o sobreseimiento del juicio, en su caso;

“Artículo 224.- *El juicio ante el Tribunal es improcedente:*

[...]

IX. En los demás casos en que la improcedencia resulte de alguna disposición legal;

Artículo 225.- *Procede el sobreseimiento del juicio:*

[...]

II. Cuando durante el juicio apareciere o sobreviniere alguna de las causas de improcedencia a que se refiere el artículo anterior;

Artículo 110. *Serán partes en el juicio:*

[...]

II. El demandado. Tendrá ese carácter:

a. La autoridad estatal o municipal que dicte, ordene, ejecute, trate de ejecutar, o bien omita el acto impugnado;”

[...]

Ahora bien, del escrito inicial de demanda se advierte que la parte actora señaló como autoridades demandadas al **Director General y Comité de Vigilancia, ambos del Fondo de Pensiones**, así como a la **Secretaría de Administración y Finanzas del Gobierno del Estado de Nayarit**, y como acto que caracteriza de ilegal, el descuento que por concepto de fondo de pensiones se realiza a su salario en calidad de pensionado.

Para acreditar su dicho, acompañó a su libelo accional los siguientes medios de prueba:

1. Copia certificada del oficio sin número de fecha diecisiete de septiembre de dos mil veintiuno suscrito por el Director General del Fondo de Pensiones, a favor de la actora, mediante el cual, se



acreditó su derecho al beneficio de pensión por retiro por edad y tiempo de servicio.

2. Copia certificada del recibo de nómina con número de folio ***** de fecha treinta de noviembre de dos mil veintiuno, expedido a favor de la actora.

Documentales que se les concede valor probatorio pleno en términos de los artículos 157, fracción II, 175, 210, 213, 218, 219 y 223, de la Ley de Justicia y Procedimientos Administrativos del Estado de Nayarit.

Sin embargo, esta Segunda Sala considera que el acto que la actora demanda en el presente juicio, corresponde única y exclusivamente a las atribuciones y obligaciones conferidas al Director General y al Comité de Vigilancia del Fondo de Pensiones para los Trabajadores al Servicio del Estado de Nayarit y no así a la Secretaría de Administración y Finanzas del Gobierno del Estado de Nayarit.

Lo anterior, pues, acorde a lo establecido por los artículos 8, fracción IX, 10, fracción VIII, de la Ley de Pensiones para los Trabajadores al Servicio del Estado; y 13 fracciones, VI y IX, del Reglamento Interior del Fondo de Pensiones para los Trabajadores al Servicio del Estado, el facultado para administrar, modificar y verificar la correcta aplicación de los recursos e ingresos del referido fondo es el **Director General del Fondo de Pensiones para los Trabajadores al Servicio del Estado de Nayarit**, y el facultado para la revisión de documentales a efecto de verificar la exactitud de las aportaciones a que se refiere la legislación en mención, así como implementar las acciones necesarias para corregir cualquier irregularidad en relación con las inversiones, balances contables, estados de ingresos y egresos operaciones y servicios es el **Comité de Vigilancia del Fondo de Pensiones para los Trabajadores al Servicio del Estado de Nayarit**.

Que, al respecto para mayor ilustración se transcriben los artículos aplicables al caso en estudio.

Ley de Pensiones para los Trabajadores al Servicio del Estado

“ARTICULO 8o.- *Son atribuciones del Comité de Vigilancia:*

[...]

“IX.- Es obligación de las oficinas pagadoras de Gobierno del Estado, coadyuvar con el Comité de Vigilancia, en la práctica de revisión de documentales, a efecto de verificar la exactitud de los informes, descuentos y aportaciones a que se refiere esta Ley;”

[...]

“ARTÍCULO 10.- *El Director del Fondo tendrá las atribuciones siguientes:*

[...]

“VIII.- Organizar y administrar al Fondo;”

[...]

Reglamento Interior del Fondo de Pensiones para los Trabajadores al Servicio del Estado

“ARTICULO 12.- *Corresponde al Comité, además de las facultades y obligaciones que el confiere la Ley, las siguientes:*

[...]

“VII. implementar las acciones necesarias para corregir cualquier irregularidad en relación con las inversiones, balances contables, estados de ingresos y egresos operaciones y servicios.”

[...]

“ARTICULO 13.- *Corresponde al Director, además de las facultades y obligaciones que el confiere la Ley, las siguientes:*

[...]



“VI. Contabilizar y registrar los Ingresos provenientes de las aportaciones y cuotas; realizando todas las operaciones tendientes al fortalecimiento del fondo; al cumplimiento de las obligaciones que la ley establece; el registro y control de los egresos.

[...]

“IX. Verificar permanentemente la exactitud de las operaciones contables, bancarias y administrativas; y vigilar que estas se ajusten a las disposiciones establecidas en la ley.”

De ahí que, a la **Secretaría de Administración y Finanzas del Gobierno del Estado de Nayarit**, no le reviste la personalidad de autoridad demandada, pues del acto combatido y de los medios de prueba que la actora acompañó a su libelo accional, no se advierte que dictó, ordenó, ejecutó o trató de ejecutar el acto impugnado, por lo que, es jurídicamente viable decretar el sobreseimiento por lo que ve a dicha autoridad.

No pasa desapercibido, que si bien es cierto, el recibo de nómina es expedido por la Secretaría de Administración y Finanzas del Estado, ésta no tiene injerencia en la emisión del acto combatido, puesto que entre las atribuciones que le confiere la Ley Orgánica del Poder Ejecutivo del Estado de Nayarit y el Reglamento Interior de la Secretaría de Administración y Finanzas, no se encuentra la facultad de pronunciarse respecto a retenciones derivadas del fondo de pensiones, ya que al tratarse de una persona pensionada, la esfera competencial de dicha Secretaría se encuentra restringida.

Lo anterior es así, pues al tratarse de personal pensionado la Secretaría de Administración y Finanzas del Estado funge únicamente como auxiliar del Fondo de Pensiones para los Trabajadores al Servicio del Estado de Nayarit para la generación de nóminas, pero esto en ningún momento se traduce en que tenga facultades para poder realizar retenciones unilateralmente derivadas de aportaciones al referido Fondo.

En consecuencia, ante la actualización de la causal de improcedencia prevista en el artículo 224, fracción IX, de la Ley de Justicia y Procedimientos Administrativos del Estado de Nayarit, **se sobresee el presente Juicio Contencioso Administrativo en cuanto a la Secretaría de Administración y Finanzas del Gobierno del Estado de Nayarit** en términos del numeral 225, fracción II, de la precitada Ley.

Por otro lado, la **Directora General del Fondo de Pensiones para los Trabajadores al Servicio del Estado**, hizo valer la causal prevista en la fracción **VI** del artículo **224²**, de la Ley de Justicia, referente a la **extemporaneidad** de la presentación de la demanda.

Sin embargo, la causal invocada debe ser desestimada en este apartado, por tratarse de una cuestión que atañe al fondo del asunto, por lo que, lo procedente es que se resuelva en la parte relativa al estudio del asunto en lo sustancial.

Dicha consideración encuentra sustento en la siguiente Tesis de Jurisprudencia emitida por el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, cuyo rubro y texto establecen:

“IMPROCEDENCIA DEL JUICIO DE AMPARO. SI SE HACE VALER UNA CAUSAL QUE INVOLUCRA EL ESTUDIO DE FONDO DEL ASUNTO, DEBERÁ DESESTIMARSE. *Las causales de improcedencia del juicio de garantías deben ser claras e inobjetables, de lo que se desprende que si se hace valer una en la que se involucre una argumentación íntimamente relacionada con el fondo del negocio, debe desestimarse.”*

Por lo anterior y toda vez que no existe causal de improcedencia pendiente de estudio, se procede al estudio de fondo con relación a la legalidad del acto impugnado en contra el Comité de Vigilancia y Director

² **“ARTÍCULO 224.-** El juicio ante el Tribunal es improcedente:

[...]

VI. *Contra los actos o las disposiciones generales que se hayan consentido tácitamente, entendiéndose por aquellos contra los que no se promueva el juicio en los plazos señalados por esta ley;*

[...]”



General, ambos del Fondo de Pensiones para los Trabajadores al Servicio del Estado de Nayarit.

TERCERO. Antecedentes del acto impugnado. La parte actora manifiesta que su inconformidad estriba en que su pensión por retiro, por edad y tiempo de servicio, no se le paga de manera íntegra, es decir, desde el primer pago como pensionado, se le realiza un descuento por concepto de aportación al Fondo de Pensiones, pese a que ya no es trabajador en activo, lo cual, caracteriza de ilegal.

CUARTO. Precisión del acto impugnado. La parte actora señala como acto impugnado el descuento a su pensión por concepto de aportación al Fondo de Pensiones que se realiza desde la primera quincena de octubre de dos mil veintiuno.

QUINTO. Estudio de fondo. A fin de resolver de una manera clara, precisa y congruente las cuestiones planteadas por la parte actora, en términos del artículo 23 y 230, fracción III, de la Ley de Justicia y Procedimientos Administrativos del Estado de Nayarit, esta Segunda Sala Administrativa analiza en su totalidad el escrito de demanda, esto es, todas aquellas manifestaciones y razonamientos vertidos por el actor para acreditar la ilegalidad del acto que impugna.

Sirve de apoyo a lo anterior, el criterio sustentado en la Jurisprudencia emitida por la Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, de la Novena Época, con número de registro 917643 visible en el Tomo VI, del Apéndice 2000 página 86, cuyo rubro y texto disponen:

“CONCEPTOS DE VIOLACIÓN. PARA QUE SE ESTUDIEN, BASTA CON EXPRESAR CLARAMENTE EN LA DEMANDA DE GARANTÍAS LA CAUSA DE PEDIR. Esta Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, abandona el criterio formalista sustentado por la anterior Tercera Sala de este Alto Tribunal, contenido en la tesis de jurisprudencia número 3a./J. 6/94, que en la compilación de 1995, Tomo VI, se localiza en la página 116, bajo el número 172, cuyo rubro es "CONCEPTOS DE VIOLACIÓN.

REQUISITOS LÓGICO JURÍDICOS QUE DEBEN REUNIR.", en la que, en lo fundamental, se exigía que el concepto de violación, para ser tal, debía presentarse como un verdadero silogismo, siendo la premisa mayor el precepto constitucional violado, la premisa menor los actos autoritarios reclamados y la conclusión la contraposición entre aquéllas, demostrando así, jurídicamente, la inconstitucionalidad de los actos reclamados. Las razones de la separación radican en que, por una parte, la Ley Reglamentaria de los Artículos 103 y 107 Constitucionales no exige, en sus artículos 116 y 166, como requisito esencial e imprescindible, que la expresión de los conceptos de violación se haga con formalidades tan rígidas y solemnes como las que establecía la aludida jurisprudencia y, por otra, que como la demanda de amparo no debe examinarse por sus partes aisladas, sino considerarse en su conjunto, es razonable que deban tenerse como conceptos de violación todos los razonamientos que, con tal contenido, aparezcan en la demanda, aunque no estén en el capítulo relativo y aunque no guarden un apego estricto a la forma lógica del silogismo, sino que será suficiente que en alguna parte del escrito se exprese con claridad la causa de pedir, señalándose cuál es la lesión o agravio que el quejoso estima le causa el acto, resolución o ley impugnada y los motivos que originaron ese agravio, para que el Juez de amparo deba estudiarlo."

Del análisis integral al escrito accional, se advierte que la actora solicitó el beneficio de una pensión por retiro, por edad y tiempo de servicio, que se le concedió el diecisiete de septiembre de dos mil veintiuno, con la categoría de oficial administrativo zona II y tres horas secundaria, con una antigüedad de veinticuatro años, tres meses y veintinueve días, y una cuota pensionaria bruta de ***** equivalente al ochenta y cuatro punto sesenta y un por ciento de sus percepciones económicas, la cual entró en vigor a partir del uno de octubre de dos mil veintiuno; tal y como consta del oficio suscrito por el Director General del Fondo de Pensiones, que obra agregado a foja diez de los autos.

Sin embargo, desde la primera quincena de octubre de dos mil veintiuno, que le fue realizado el primer pago de la pensión, se le hizo un



descuento por concepto de aportación al Fondo de Pensiones, siendo que la actora ya no es un trabajadora en activo, acto que caracteriza de ilegal.

Expone medularmente, que el acto impugnado contraviene a sus garantías individuales al aplicar la Ley de Pensiones para los Trabajadores al Servicio del Estado de forma inconvencional a dicho acto de autoridad, manifestando que vulnera en su perjuicio los derechos humanos consagrados en los artículos 1, párrafo primero, segundo y tercero; 123, apartado B, fracción XI, inciso a) de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; así como los artículos 26, punto 3 y 67, inciso b, del Convenio número 102 de la Organización Internacional del Trabajo, relativo a la Norma Mínima de la Seguridad Social; manifestando en que se vulnera en su perjuicio el derecho a la igualdad en materia de seguridad social y el principio de previsión social.

Motivos de disenso que resultan **fundados**.

En primer término, la Ley de Pensiones para los Trabajadores al Servicio del Estado, establece en sus numerales 11, fracción II, 13, segundo párrafo y 46 lo siguiente:

“ARTÍCULO 11. *El patrimonio del Fondo se constituye de la siguiente manera:*

I. Con aportaciones de Gobierno del Estado, sobre la base del 6.56 por ciento del importe del salario de los trabajadores, porcentaje que se incrementará a razón de 0.4 por ciento anual, en los términos de los estudios actuariales que sancione el Comité de Vigilancia, durante 30 años por cada trabajador

II. Con las aportaciones de los trabajadores y pensionados con cargo a sus salarios y pensiones mensuales, equivalentes al 3.28 por ciento adicionado anualmente conforme a los términos de la fracción anterior, hasta por 30 años;

[...].”

“ARTÍCULO 13. *Las aportaciones con cargo a los sujetos a que se refiere esta Ley, son obligatorias. El Gobierno del Estado deberá*

consignar en los rubros y partidas correspondientes al presupuesto de egresos, los enteros de sus aportaciones, las que se remitirán al Fondo dentro de los primeros cinco días hábiles de cada mes.

En el caso de los trabajadores en activo y pensionados, las aportaciones se deducirán automáticamente del monto de sus remuneraciones en tanto se satisfaga la aportación por un período de treinta años y serán enteradas dentro del mismo plazo.”

“ARTÍCULO 46. Los trabajadores que se pensionen conforme a lo dispuesto por esta Ley, aportarán al patrimonio del Fondo, con cargo a sus pensiones, los porcentajes a que se refiere el artículo 11 fracción II de esta Ley, hasta por 30 años.”

Los artículos pretranscritos, establecen que el patrimonio del fondo de pensiones se constituye con las aportaciones de los trabajadores y pensionados con cargo a sus salarios y pensiones mensuales, equivalentes al 3.28% -tres punto veintiocho por ciento- adicionado anualmente conforme a la Ley, hasta por un periodo de treinta años, las cuales serán enteradas dentro del mismo plazo.

Numerales que se consideran **inconvenionales** por atentar contra los derechos humanos que, en materia de seguridad social, se encuentran consagrados y reconocidos en el Convenio Número 102 de la Organización Internacional del Trabajo, relativo a la Norma Mínima de la Seguridad Social, que se adoptó en Ginebra el veintiocho de junio de mil novecientos cincuenta y dos, y fue ratificado por el Estado Mexicano el día doce de octubre de mil novecientos sesenta y uno; el cual será denominado en adelante como **Convenio 102**.

En efecto, la celebración, ratificación o adhesión a Tratados Internacionales por parte del Estado Mexicano, trae como necesaria consecuencia que dichas normas supranacionales se consideren de aplicación y observancia obligatoria para todas las autoridades de nuestro país, atento a lo establecido en el artículo 133 de la Constitución General de México, el cual prevé:



“Artículo 133. Esta Constitución, las leyes del Congreso de la Unión que emanen de ella y todos los tratados que estén de acuerdo con la misma, celebrados y que se celebren por el Presidente de la República, con aprobación del Senado, serán la Ley Suprema de toda la Unión. Los jueces de cada entidad federativa se arreglarán a dicha Constitución, leyes y tratados, a pesar de las disposiciones en contrario que pueda haber en las Constituciones o leyes de las entidades federativas.”

Así mismo, la propia Constitución Política de nuestro país, establece, en sus artículos 1 y 123, en lo que aquí interesa, lo siguiente:

“Artículo 1. En los Estados Unidos Mexicanos todas las personas gozarán de los derechos humanos reconocidos en esta Constitución y en los tratados internacionales de los que el Estado Mexicano sea parte, así como de las garantías para su protección, cuyo ejercicio no podrá restringirse ni suspenderse, salvo en los casos y bajo las condiciones que esta Constitución establece.

Las normas relativas a los derechos humanos se interpretarán de conformidad con esta Constitución y con los tratados internacionales de la materia favoreciendo en todo tiempo a las personas la protección más amplia.

Todas las autoridades, en el ámbito de sus competencias, tienen la obligación de promover, respetar, proteger y garantizar los derechos humanos de conformidad con los principios de universalidad, interdependencia, indivisibilidad y progresividad. En consecuencia, el Estado deberá prevenir, investigar, sancionar y reparar las violaciones a los derechos humanos, en los términos que establezca la ley.

Está prohibida la esclavitud en los Estados Unidos Mexicanos. Los esclavos del extranjero que entren al territorio nacional alcanzarán, por este solo hecho, su libertad y la protección de las leyes.

Queda prohibida toda discriminación motivada por origen étnico o nacional, el género, la edad, las discapacidades, la condición social, las condiciones de salud, la religión, las opiniones, las preferencias sexuales, el estado civil o cualquier otra que atente contra la dignidad

humana y tenga por objeto anular o menoscabar los derechos y libertades de las personas.”

“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:

(...)

B. Entre los Poderes de la Unión y sus trabajadores:

(...)

XI. La seguridad social se organizará conforme a las siguientes bases mínimas:

a) Cubrirá los accidentes y enfermedades profesionales; las enfermedades no profesionales y maternidad; y la jubilación, la invalidez, vejez y muerte.”

[...]

De lo anterior se advierte que en el ámbito de su competencia, las autoridades jurisdiccionales se encuentran obligadas a respetar, proteger y garantizar los derechos humanos reconocidos en la Constitución y en los tratados internacionales, aun a pesar de las disposiciones en contrario que se encuentren en cualquier norma inferior, por lo cual dejarán de aplicar las normas inferiores dando preferencia a las contenidas en la Constitución y en los tratados internacionales en la materia; contemplando entre otros derechos humanos, el de no discriminación y los principios de interpretación más favorable y de progresividad.

Además, el pretranscrito artículo 123 estipula las bases mínimas de seguridad social para los trabajadores al servicio del estado, entre ellos el principio de previsión social, que obliga establecer un sistema íntegro que otorgue tranquilidad y bienestar personal a los trabajadores y a su familia ante los riesgos a los que se encuentran expuestos; así también el derecho



al disfrute de una pensión, cuya finalidad es garantizar que el trabajador que ha prestado sus servicios por determinado número de años y al llegar a una edad avanzada pueda retirarse de su trabajo con la confianza de que tendrá derecho a recibir ese beneficio el cual le permita vivir con dignidad la etapa más difícil de la vida humana.

Esto es, el derecho de seguridad social para los trabajadores al servicio del estado incluye la pensión por retiro por edad y tiempo de servicio que no puede ser restringida sin justificación legal válida, pues hacerlo conllevaría a la privación del pensionado del derecho de subsistir dignamente en su retiro, máxime cuando ésta constituye su única fuente de ingreso.

De lo que resulta que los derechos fundamentales no únicamente se encuentran previstos en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, sino también se contemplan en los instrumentos internacionales de mérito, pues el texto fundamental expresamente establece un nuevo sistema en donde sin lugar a duda, se coloca en el mismo rango jerárquico a los derechos fundamentales que prevé, con los que contienen los instrumentos internacionales.

Igualmente, el Estado Mexicano reconoció la competencia contenciosa de la Corte Interamericana, al suscribir y ratificar el llamado Pacto de San José, el cual fue publicado en el Diario Oficial de la Federación el ocho de diciembre de mil novecientos noventa y ocho; por ende, dicha Convención debe interpretarse de acuerdo con los lineamientos que aquella establece, entre otros, la interpretación que haga la propia Corte en su jurisprudencia, de conformidad con los artículos 33 y 66 a 68 de la propia Convención.

Además, la Corte interamericana de Derechos Humanos **–en adelante La Corte IDH–**, ha opinado respecto al **Control Difuso**, que:

- Cuando un Estado ha ratificado un tratado internacional como la Convención Americana, sus jueces también están sometidos a ella, lo que les obliga a velar porque el efecto útil de la Convención no se

vea mermado o anulado por la aplicación de leyes contrarias a sus disposiciones, objeto y fin. En otras palabras, **los órganos del Poder Judicial deben ejercer no sólo un control de constitucionalidad, sino también “de convencionalidad” ex officio entre las normas internas y la Convención Americana, evidentemente en el marco de sus respectivas competencias y de las regulaciones procesales correspondientes.** Esta función no debe quedar limitada exclusivamente por las manifestaciones o actos de los accionantes en cada caso concreto, aunque tampoco implica que ese control deba ejercerse siempre, sin considerar otros presupuestos formales y materiales de admisibilidad y procedencia de ese tipo de acciones.³

- Este Tribunal ha establecido **en su jurisprudencia que es consciente que las autoridades internas están sujetas al imperio de la ley y, por ello, están obligadas a aplicar las disposiciones vigentes en el ordenamiento jurídico. Pero cuando un Estado es parte de un tratado internacional como la Convención Americana, todos sus órganos, incluidos sus jueces, también están sometidos a aquel, lo cual les obliga a velar porque los efectos de las disposiciones de la Convención no se vean mermados por la aplicación de normas contrarias a su objeto y fin.** El Poder Judicial debe ejercer un “control de convencionalidad” ex officio entre las normas internas y la Convención Americana, evidentemente en el marco de sus respectivas competencias y de las regulaciones procesales correspondientes. En esta tarea, el Poder Judicial debe tener en cuenta no solamente el tratado, sino también la interpretación que del mismo ha hecho la Corte Interamericana, intérprete última de la Convención Americana.⁴

³ *Caso Trabajadores Cesados del Congreso (Aguado Alfaro y Otros) vs. Perú, sentencia de veinticuatro de noviembre de dos mil seis, serie C No. 158, párrafo 128.*

⁴ *Caso Fernández Ortega y otros vs México, sentencia de treinta de agosto de dos mil diez, párrafo 236.*



Las anteriores consideraciones son relevantes, porque de ellas se obtiene que las autoridades jurisdiccionales del país, en el ámbito de sus atribuciones, cuando resulte procedente, deben ejercer un control de convencionalidad *ex officio* o a petición de parte, respecto de normas de derecho interno o nacional, o resoluciones emitidas en los procesos judiciales o en aquellos seguidos en forma de juicio; ya que conforme al marco normativo antes señalado, todas las autoridades del país, dentro del ámbito de sus competencias, se encuentran obligadas a velar no sólo por los derechos humanos contenidos en los instrumentos internacionales firmados por el Estado Mexicano, sino también por los derechos humanos contenidos en la Constitución Federal, adoptando la interpretación más favorable al derecho humano de que se trate, lo que se entiende en la doctrina como el principio *pro persona*.

Así pues, los órganos jurisdiccionales para determinar si en un caso concreto una norma es contraria a los derechos humanos, deben partir de la presunción de constitucionalidad, mediante la interpretación conforme en tres pasos, como lo precisó la Suprema Corte de Justicia de la Nación, expresando en la fundamentación y motivación de su acto, el sustento de su decisión de inaplicar la norma ante la imposibilidad de armonizarlas con un derecho humano constitucional o previsto en un instrumento internacional, de acuerdo con sus interpretaciones, definidos por los órganos estatales o internacionales con competencia para ese efecto.

Lo anterior, encuentra sustento en la siguiente **Tesis Aislada**⁵ emitida por el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, cuyo rubro y texto establecen:

“CONTROL DE CONVENCIONALIDAD EX OFFICIO EN UN MODELO DE CONTROL DIFUSO DE CONSTITUCIONALIDAD. De conformidad con lo previsto en el artículo 1o. de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, todas las autoridades del

⁵ **Datos de Localización.** Época: Décima. Registro: 160589. Tipo de Tesis: Aislada. Instancia: Pleno. Materia: Constitucional. Fuente: *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Libro III, Tomo 1, Página 535, Diciembre de 2011.*

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 1o. 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 1o. 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 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.”

Así mismo, la Primera Sala de nuestro más Alto Tribunal, emitió la siguiente **Jurisprudencia**⁶, que a continuación se invoca:

“CONTROL DE CONSTITUCIONALIDAD Y DE CONVENCIONALIDAD (REFORMA CONSTITUCIONAL DE 10 DE JUNIO DE 2011). Mediante reforma publicada en el Diario Oficial de la Federación el 10 de junio de 2011, se modificó el artículo 1o. de la

⁶ **Datos de Localización.** Época: Décima. Registro: 2002264. Tipo de Tesis: Jurisprudencia. Instancia: Primera Sala. Materia: Común, Constitucional. Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Libro XV, Tomo 1, Página 420, Diciembre de 2012.



Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, rediseñándose la forma en la que los órganos del sistema jurisdiccional mexicano deberán ejercer el control de constitucionalidad. Con anterioridad a la reforma apuntada, de conformidad con el texto del artículo 103, fracción I, de la Constitución Federal, se entendía que el único órgano facultado para ejercer un control de constitucionalidad lo era el Poder Judicial de la Federación, a través de los medios establecidos en el propio precepto; no obstante, en virtud del reformado texto del artículo 1o. constitucional, se da otro tipo de control, ya que se estableció que todas las autoridades del Estado mexicano tienen obligación de respetar, proteger y garantizar los derechos humanos reconocidos en la Constitución y en los tratados internacionales de los que el propio Estado mexicano es parte, lo que también comprende el control de convencionalidad. Por tanto, se concluye que en el sistema jurídico mexicano actual, los jueces nacionales tanto federales como del orden común, están facultados para emitir pronunciamiento en respeto y garantía de los derechos humanos reconocidos por la Constitución Federal y por los tratados internacionales, con la limitante de que los jueces nacionales, en los casos que se sometan a su consideración distintos de las vías directas de control previstas en la Norma Fundamental, no podrán hacer declaratoria de inconstitucionalidad de normas generales, pues únicamente los órganos integrantes del Poder Judicial de la Federación, actuando como jueces constitucionales, podrán declarar la inconstitucionalidad de una norma por no ser conforme con la Constitución o los tratados internacionales, mientras que las demás autoridades jurisdiccionales del Estado mexicano sólo podrán inaplicar la norma si consideran que no es conforme a la Constitución Federal o a los tratados internacionales en materia de derechos humanos.”

Ahora, si bien los anteriores criterios se refieren a las autoridades jurisdiccionales del Poder Judicial, se debe aclarar que todas las autoridades jurisdiccionales, tanto del ámbito federal como local, poseen las facultades para ejercer el control de constitucionalidad y de convencionalidad de aquellas normas generales que contravengan la Constitución y los Tratados Internacionales, teniendo la facultad de **inaplicar** tales disposiciones al caso concreto.

Lo anterior encuentra sustento en la siguiente Tesis Aislada sustentada por el Sexto Tribunal Colegiado en Materia Administrativa del Primer Circuito, y que este órgano jurisdiccional comparte, cuyo rubro y texto establecen:

“CONTROL DE CONVENCIONALIDAD EX OFFICIO (CONTROL DIFUSO). EL TRIBUNAL FEDERAL DE JUSTICIA FISCAL Y ADMINISTRATIVA PUEDE EJERCERLO, NO SÓLO RESPECTO DE LAS NORMAS QUE REGULEN SU ACTUACIÓN, SINO DE TODAS LAS NORMAS GENERALES QUE LE CORRESPONDA APLICAR PARA RESOLVER LOS ASUNTOS DE SU COMPETENCIA. *Conforme a la ejecutoria dictada por el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, al resolver el expediente varios 912/2010, de 14 de julio de 2011, así como a las tesis que derivaron de dicho asunto, los Jueces que no forman parte del Poder Judicial de la Federación 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 control directas establecidas expresamente en los artículos 103, 107 y 105 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos), pero sí están obligados a dejar de aplicar estas normas inferiores dando preferencia a los contenidos de la Constitución y de los tratados en esta materia. Así, aunque en la ejecutoria de mérito no existe una referencia expresa al Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, lo cierto es que sí se estableció que el método de control de convencionalidad ex officio (control difuso) deben ejercerlo, no sólo el Poder Judicial de la Federación, sino también los tribunales administrativos federales y, en el ámbito local, los tribunales judiciales, administrativos y electorales; por tanto, dentro de dichos órganos jurisdiccionales, debe considerarse al referido tribunal federal. Lo anterior se confirma con lo que el Pleno del Máximo Tribunal sostuvo al resolver la solicitud de modificación de jurisprudencia 22/2011, en el sentido de que los mandatos contenidos en el artículo 1o. constitucional, reformado mediante decreto publicado en el Diario Oficial de la Federación el 10 de junio de 2011, dan lugar a concluir, atento al principio de supremacía constitucional, que los Jueces del Estado Mexicano, al conocer de*



los asuntos de su competencia, deben hacer prevalecer los derechos humanos reconocidos en esa Norma Fundamental y en los tratados internacionales de los que el Estado Mexicano sea parte, a pesar de las disposiciones en contrario que puedan preverse en los ordenamientos que les corresponda aplicar para resolver dichos asuntos; determinación que ameritó dejar sin efectos las jurisprudencias P./J. 73/99 y P./J. 74/99. Así, el control difuso que puede ejercer el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa en su función jurisdiccional, no se encuentra restringido a disposiciones que regulen las funciones de dicho órgano, sino que abarca todas las normas generales que le corresponda aplicar para resolver los asuntos de su competencia, es decir, aquellas que funden los actos que ante dicho tribunal se controviertan, máxime que la Suprema Corte de Justicia de la Nación no hizo tal distinción.”

Por otro lado, cabe precisar que el **Convenio 102**, estipula en lo que interesa, lo siguiente:

Artículo 25. *Todo miembro para el cual esté en vigor esta parte del Convenio deberá garantizar a las personas protegidas la concesión de prestaciones de vejez, de conformidad con los artículos siguientes de esta parte.*

Artículo 26. *1. La contingencia cubierta será la supervivencia más allá de una edad prescrita.*

2. La edad prescrita no deberá exceder de sesenta y cinco años. Sin embargo, la autoridad competente podrá fijar una edad más elevada, teniendo en cuenta la capacidad de trabajo de las personas de edad avanzada en el país de que se trate.

3. La legislación nacional podrá suspender la prestación si la persona que habría tenido derecho a ella ejercer ciertas actividades remuneradas prescritas, o podrá reducir las prestaciones contributivas cuando las ganancias del beneficiario exceden de un valor prescrito, y las prestaciones no contributivas, cuando las ganancias del beneficiario, o sus demás recursos, o ambos conjuntamente, excedan de un valor prescrito.

Artículo 67. Con respecto a cualquier pago periódico al que se aplique el presente artículo:

a) el monto de la prestación deberá determinarse de acuerdo con una escala prescrita o según una escala fijada por las autoridades públicas competentes, de conformidad con reglas prescritas;

b) el monto de la prestación no podrá reducirse sino en la medida en que los demás recursos de la familia del beneficiario excedan de sumas apreciables prescritas o fijadas por las autoridades competentes, de conformidad con las reglas prescritas;

c) el total de las prestaciones y de los demás recursos de la familia, previa deducción de las sumas apreciables a que se refiere el apartado b) anterior, deberá ser suficiente para asegurar a la familia condiciones de vida sanas y convenientes, y no deberá ser inferior al monto de la prestación calculada de conformidad con las disposiciones del artículo 66.

d) las disposiciones del apartado c) se considerarán cumplidas si el monto total de las prestaciones pagadas, para la parte en cuestión, excede, por lo menos, del 30 por ciento del monto total de las prestaciones que se obtendrían aplicando las disposiciones del artículo 66 y las disposiciones del:

i) apartado b) del artículo 15, para la parte III;

ii) apartado b) del artículo 27, para la parte V;

iii) apartado b) del artículo 55, para la parte IX;

iv) apartado b) del artículo 61, para la parte X.

“CUADRO ANEXO A LA PARTE XI.

PAGOS PERIÓDICOS AL BENEFICIARIO TIPO

Partes	Contingencias	Beneficiarios tipo	Porcentajes
III	Enfermedad	Hombre con cónyuge y dos hijos.	45
IV	Desempleo	Hombre con cónyuge y dos hijos.	45



V	Vejez	Hombre con cónyuge en edad de pensión.	40
VI	Accidentes de trabajo y enfermedades profesionales		
	Incapacidad para trabajar	Hombre con cónyuge y dos hijos.	50
	Invalidez	Hombre con cónyuge y dos hijos.	20
	Sobrevivientes	Viuda con dos hijos.	40
VIII	Maternidad	Mujer	45
IX	Invalidez	Hombre con cónyuge y dos hijos.	40
X	Sobrevivientes	Viuda con dos hijos.	40

Ahora, si bien los artículos antes transcritos en materia de seguridad social autorizan la fijación de dichos topes, lo cierto es que la aportación regulada por el legislador local -descuento a la pensión-, no encuadra en ninguna de las hipótesis permitidas, ya que se traduce en un descuento indebido del monto de la pensión por retiro por edad y tiempo de servicio, encaminado a constituir el fondo monetario con el que se cubrirá la misma, por lo cual los preceptos relativos de la legislación local, resultan **inconvencionales**.

Así es, dado que los artículos 11, fracción II, 13, párrafo segundo y 46, de la Ley de Pensiones para los Trabajadores al Servicio del Estado, establecen que el patrimonio del Fondo de Pensiones se constituye con las aportaciones de los trabajadores y pensionados con cargo a sus salarios y pensiones mensuales, equivalentes al 3.28% -tres punto veintiocho por ciento- adicionado anualmente conforme a la Ley, hasta por treinta años; y que respecto a los trabajadores pensionados, las aportaciones se deducirán automáticamente del monto de sus remuneraciones en tanto se satisfaga la aportación por un período de treinta años y serán enteradas dentro del mismo plazo.

Además, el artículo 19, de la multicitada Ley, dispone:

“Artículo 19. Los trabajadores en activo y los que ingresen a partir de la publicación de esta Ley adquieren el derecho a pensión en los siguientes términos:

I.- El personal en activo, al momento en que entre en vigor la presente Ley:

A).- Pensión por jubilación al cumplir 30 o más años de servicios tratándose de los hombres o 28 o más en el caso de las mujeres, siempre y cuando hayan cumplido 55 o 53 años de edad según el caso y estén al corriente de sus aportaciones al Fondo;

B).- Pensión de retiro por edad y tiempo de servicio, al cumplir 50 y 48 o más años de edad según se trate de hombre o mujer y 15 o más años de servicios, siempre que estén al corriente en sus aportaciones al Fondo.

II.- El personal que ingrese a partir de la vigencia de esta Ley tendrá derecho a pensión por vejez al cumplir 65 años de edad y 10 de cotizar al Fondo;

III.- El derecho a pensión por invalidez se otorgará a los trabajadores que se inhabiliten física o mentalmente en los casos siguientes:

a).- A causa o consecuencia del servicio cualesquiera que sea el tiempo del mismo, con el 100 por ciento de sus percepciones; y

b).- Por causas ajenas al servicio cuando tengan 5 años o más de antigüedad, previo dictamen colegiado emitido por el área de medicina del trabajo de los Servicios de Salud de Nayarit.

El derecho al pago de esta pensión comienza a partir del día siguiente al de la fecha en que el trabajador causa baja motivada por la inhabilitación.”

Por ello, la **pensión por retiro por edad y tiempo de servicio**, es una prestación que sólo puede otorgarse previa satisfacción de determinados requisitos, o de forma proporcional a aquella en que éstos se hayan satisfecho, supuesto en el cual resulta evidente que no se trata de una concesión gratuita, porque su derecho se gesta durante su vida laboral con las aportaciones periódicamente efectuadas a fin de garantizar



aunque sea en parte, una subsistencia digna para cuando ya no esté en posibilidad de contribuir activamente al desempeño laboral.

Así es, las cuotas efectuadas durante la época dedicada al trabajo son las que permiten gozar al operario de una pensión conforme a los años de servicio prestados, lo que significa que los descuentos que se realicen al monto de esa pensión, de ninguna manera pueden traducirse en un beneficio en su persona, por cuanto a que ya contribuyó a ello, sin que deba perderse de vista que la subsistencia del jubilado dependerá de ese único ingreso; aunado al hecho de que las pensiones son incompatibles con el desempeño de cualquier servicio remunerado por el gobierno del estado, con excepción de los cargos de elección popular sin compensación o si ésta es menor del cincuenta por ciento de la pensión que corresponda.

Por tanto, esta Segunda Sala Administrativa, concluye que son **inconvenionales** los artículos 11, fracción II, 13, segundo párrafo y 46, de la Ley de Pensiones para los Trabajadores al Servicio del Estado; lo anterior, en relación con el Convenio Número 102 relativo a la Norma Mínima de la Seguridad Social, adoptado en Ginebra el veintiocho de junio de mil novecientos cincuenta y dos, del que México forma parte, ya que el mismo solamente autoriza la reducción del monto de la pensión cuando las ganancias del beneficio excedan del valor prescrito o fijado por la autoridad competente, de conformidad con las reglas relativas, debido a que en la legislación del país ningún límite se establece para ello; motivo por el cual, al privilegiar el principio de la dignidad humana se impone la declaratoria respectiva.

Resulta aplicable el criterio sustentado por el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, en la **Jurisprudencia**⁷ cuyos datos de localización, rubro y texto, dicen:

⁷ **Datos de Localización.** Época: Décima. Registro: 2003953. Instancia: Pleno. Tipo de Tesis: Jurisprudencia. Materia: Constitucional, Laboral. Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Libro XXII, Tomo I, Página 5, Julio de 2013.

“CONVENIO NÚMERO 102 DE LA ORGANIZACIÓN INTERNACIONAL DEL TRABAJO, RELATIVO A LA NORMA MÍNIMA DE LA SEGURIDAD SOCIAL. CUMPLE CON LOS REQUISITOS DE FORMA PARA INCORPORARSE AL ORDENAMIENTO JURÍDICO MEXICANO, PARTICULARMENTE EN MATERIA DE JUBILACIONES, PENSIONES U OTRAS FORMAS DE RETIRO. Una vez abierto el convenio referido a la ratificación de los países miembros del organismo internacional señalado, en México se desarrolló el procedimiento respectivo a través del cual el Presidente de la República propuso a la Cámara de Senadores del Congreso de la Unión la expedición del decreto por el cual se aprueba el Convenio número 102, el cual, una vez agotados los trámites conducentes, se publicó en el Diario Oficial de la Federación el 31 de diciembre de 1959; posteriormente, el Ejecutivo Federal emitió el instrumento de ratificación y giró instrucciones para depositarlo ante la Oficina de la Organización Internacional del Trabajo -destacando las partes que se comprometía a cumplir el Gobierno mexicano-, quedando registrada dicha ratificación ante la oficina aludida el 12 de octubre de 1961, por lo que, en términos de su artículo 79, entró en vigor para México doce meses después, esto es, el 12 de octubre de 1962. Ahora bien, en la comunicación de la ratificación relativa se especificó cuáles de las partes II a la X aceptaba México, de ahí que, observándose las reglas contenidas en el artículo 2, nuestro país debe aplicar las siguientes partes: I. Disposiciones generales, artículos 1 al 6; II. Asistencia médica, artículos 7 al 12; III. Prestaciones monetarias de enfermedad, artículos 13 al 18; V. Prestaciones de vejez, artículos 25 a 30; VI. Prestaciones en caso de accidente del trabajo y de enfermedad profesional, artículos 31 a 38; VIII. Prestaciones de maternidad, artículos 46 a 52; IX. Prestaciones de invalidez, artículos 53 a 58; X. Prestaciones de sobrevivientes, artículos 59 a 64; XI. Cálculo de pagos periódicos, artículos 65 a 67 (las disposiciones correspondientes); XII. Igualdad de trato a los residentes no nacionales, artículo 68 (las disposiciones correspondientes); XIII. Disposiciones comunes, artículos 69 a 72 (las disposiciones correspondientes); y, XIV. Disposiciones diversas, artículos 73 a 77 (las disposiciones correspondientes). Lo anterior, lleva a corroborar que el Convenio número 102 satisface los requisitos de forma para



incorporarse al sistema jurídico mexicano y, de sus partes sustantivas (I a XIV), nuestro país debe acatar todas ellas (en el caso de las partes XI a XIV, las disposiciones correspondientes), con excepción de las partes IV. Prestaciones de desempleo, artículos 19 a 24, y VII. Prestaciones familiares, artículos 39 a 45; lo cual significa que México debe observar, en particular, los artículos 26, punto 3 y 67, inciso b), en tanto contienen disposiciones sobre el pago periódico de prestaciones aplicables para las de vejez, esto es, normas relacionadas con el pago de jubilaciones, pensiones u otras formas de retiro.”

Además, los artículos 11, fracción II, 13, segundo párrafo y 46, de la multicitada Ley, igualmente resultan inconvenientes al violar el derecho de igualdad, ya que el citado numeral 11, impone por igual a los trabajadores y pensionados el pago de la cuota del 3.28% -tres punto veintiocho por ciento- con cargo a sus salarios y pensiones mensuales, adicionado anualmente a razón del 0.4% - punto cuatro por ciento- hasta por treinta años. Ello, no obstante las diferencias esenciales existentes entre trabajadores activos y pensionados.

En efecto, las normas en estudio contravienen los derechos humanos de igualdad jurídica y social contenidos en los artículos 1º y 123, apartado B, fracción XI, inciso a), de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, al equiparar en las mismas condiciones a trabajadores activos y pensionados, sin atender a que los del primer rubro, por encontrarse en plena actividad laboral pueden ascender en su trabajo o allegarse de mayores o diferentes ingresos porque al encontrarse en funciones cuentan con la juventud.

En cambio, por lo que ve a los pensionados, al tratarse de sujetos que ya han agotado una vida laboral, tienen como ingreso único el de su pensión, quienes por cierto efectuaron aportaciones a lo largo de su vida de trabajo, lo cual servirá precisamente para financiar esa pensión; supuesto en el cual al tratarse de situaciones diversas, no era el caso de que el legislador local los ubicara en la misma posición y les diera el mismo tratamiento y cargas económicas, por cuanto resulta excesivo que una vez

que se obtiene el beneficio de la jubilación, derivado de haber cumplido los años y tiempo de servicio, se siga imponiendo al pensionado la carga de contribuir al fondo de pensiones, cuando se supone que agotó ya esa aportación durante su vida de trabajo.

Ciertamente, no existe razón jurídica ni práctica para que las personas pensionadas continúen aportando determinada cantidad de dinero de su pensión para el Fondo de Pensiones, puesto que ya se encuentran en el supuesto legal para el que fue impuesta tal aportación; es decir, ya tienen la calidad de jubilados o pensionados y están legalmente facultados para la obtención de la prestación consignada en el artículo 123, apartado B, fracción XI, inciso a), de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en tanto la referida Constitución prevé la jubilación como derecho mínimo de seguridad social.

Luego, como los pensionados se ubican en una situación legal diferente frente a los trabajadores en activo porque las cuotas que durante su vida laboralmente activa aporta el trabajador tienen como objetivo que una vez satisfechos los requisitos legales puedan disfrutar de una pensión o renta para su subsistencia, una vez terminada en forma definitiva la relación laboral, por lo que al ubicarse en alguna de las hipótesis legales para obtener una pensión, no puede equiparar esa situación jurídica frente a quienes aún se encuentran en el periodo en el que legalmente están aportando las cuotas que les corresponden para en un futuro acceder a ese derecho y no hay razón para que los jubilados y pensionados continúen aportando determinada cantidad de dinero de su pensión al fondo relativo, puesto que ya se encuentran en el supuesto legal para el que fue impuesta tal aportación.

Es decir, ya tienen la calidad de pensionados y están legalmente facultados para la obtención de esa prestación.

Así, los derechos a la igualdad general y a la no discriminación, previstos en el artículo 1º de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, implican que las autoridades no traten diferente a individuos



en una misma situación jurídica y proscriben cualquier distinción motivada por razones de género, edad, condición social, religión u otra análoga que atente contra la dignidad humana y tenga por objeto anular o menoscabar los derechos y libertades de las personas.

Aplicable resulta, en lo conducente, el criterio sustentado por la Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, en la **Jurisprudencia**⁸, cuyo rubro y texto, dice:

“SISTEMAS DE AHORRO PARA EL RETIRO. EL ARTÍCULO 37 DE LA LEY RELATIVA QUE PREVÉ EL RÉGIMEN JURÍDICO DE LAS COMISIONES QUE POR SUS SERVICIOS PODRÁN COBRAR LAS AFORES, NO VIOLA LAS GARANTÍAS DE IGUALDAD Y NO DISCRIMINACIÓN (LEGISLACIÓN VIGENTE A PARTIR DEL 22 DE ENERO DE 2009). Las indicadas garantías, contenidas en el artículo 1o. de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, implican que las autoridades no traten diferente a individuos en una misma situación jurídica y proscriben cualquier distinción motivada por razones de género, edad, condición social, religión u otra análoga que atente contra la dignidad humana y tenga por objeto anular o menoscabar los derechos y libertades de las personas. En ese tenor, el artículo 37 de la Ley de los Sistemas de Ahorro para el Retiro, al establecer el régimen jurídico de las comisiones que por sus servicios podrán cobrar las Administradoras de Fondos para el Retiro (Afores), no viola aquellas garantías constitucionales, pues la comisión relativa se aplica sin distinción a todos los trabajadores de quienes se maneja el fondo de su cuenta individual de ahorro para el retiro conforme a la Afore que eligieron, atendiendo a las políticas y criterios sobre la dispersión máxima permitida en el sistema, entre la comisión más baja y la más alta, mediante la definición de parámetros uniformes en función de la economía nacional que tienden a lograr una homogeneización para evitar un cobro excesivo, lo cual impide que se trate de manera diferente a los trabajadores por la administración de sus activos, con

⁸ **Datos de Localización.** Época: Novena. Registro: 162705. Instancia: Segunda Sala. Tipo de Tesis: Jurisprudencia. Materia: Constitucional, Laboral. Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tomo XXXIII, Página 1257, Febrero de 2011.

el imperativo legal de cobrar las mismas comisiones por servicios similares sin discriminar a trabajador alguno.”

De igual manera, sirve de sustento la siguiente **Jurisprudencia**⁹ sostenida por el Tribunal Colegiado en Materias De Trabajo y Administrativa del Décimo Tercer Circuito, cuyo rubro y texto establecen:

“PENSIONES PARA LOS TRABAJADORES DEL GOBIERNO DEL ESTADO DE OAXACA. LOS ARTÍCULOS 6, FRACCIÓN III, 18, PÁRRAFO SEGUNDO Y OCTAVO TRANSITORIO DE LA LEY RELATIVA, QUE DISPONEN QUE QUIENES ADQUIERAN EL CARÁCTER DE JUBILADOS DEBEN APORTAR EL 9% DE SU PENSIÓN PARA INCREMENTAR EL FONDO RESPECTIVO, SON INCONVENCIONALES E INCONSTITUCIONALES, AL DESATENDER LOS ARTÍCULOS 26, NUMERAL 3 Y 67, INCISO B), DEL CONVENIO NÚMERO 102 DE LA ORGANIZACIÓN INTERNACIONAL DEL TRABAJO Y VIOLAR EL DERECHO HUMANO A LA IGUALDAD. Los artículos 6, fracción III, 18, párrafo segundo y octavo transitorio de la Ley de Pensiones para los Trabajadores del Gobierno del Estado de Oaxaca, publicada mediante Decreto Número 885 en el Periódico Oficial de dicha entidad federativa el 28 de enero de 2012, conforme a los cuales, quienes adquieran el carácter de jubilados deben aportar el 9% de su pensión para incrementar el fondo de pensiones, desatienden los artículos 26, punto 3 y 67, inciso b), del Convenio Número 102 de la Organización Internacional del Trabajo, relativo a la Norma Mínima de la Seguridad Social, los cuales autorizan dos casos de afectación: a) en el supuesto de prestaciones de vejez, se suspende cuando se ejerzan actividades remuneradas o se reduce cuando las ganancias del beneficiario excedan de un valor prescrito; y, b) respecto de pagos periódicos, se reduce en la medida en que los demás recursos de la familia del beneficiario excedan de sumas apreciables fijadas por las autoridades competentes, de conformidad con reglas prescritas. Lo anterior, porque si bien es cierto que la norma internacional, en su dimensión caracterizada como derecho humano

⁹ **Datos de Localización.** Época: Décima. Registro: 2007629. Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito. Tipo de Tesis: Jurisprudencia. Materia: Constitucional, Administrativa. Fuente: Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Libro 11, Tomo III, Página 2512, Octubre de 2014.



a la seguridad social, autoriza la fijación de dichos topes, también lo es que la cuota regulada por el legislador local no encuadra en las hipótesis permitidas señaladas, ya que se traduce en un descuento indebido del monto de la pensión jubilatoria, encaminado a constituir el fondo monetario con el que se cubrirá ésta, por lo cual los preceptos indicados son inconvencionales. Asimismo, violan el derecho humano a la igualdad, al dejar de tomar en cuenta que el jubilado ya aportó cuotas durante su vida laboral para gozar del beneficio respectivo y, por ende, se le da el trato de trabajador en activo.”

En esas consideraciones, al realizar un ejercicio de control difuso *ex officio*, se tiene por demostrada la **inconvencionalidad** de los artículos **11**, fracción **II**, **13**, segundo párrafo y **46** de la Ley de Pensiones para los Trabajadores al Servicio del Estado de Nayarit por ser violatorios de los derechos humanos contenidos en el tratado Internacional “Convenio sobre la seguridad social (norma mínima) de la Organización Internacional del Trabajo”, conocido como **Convenio 102**, que se encuentra adoptado y ratificado por el Estado Mexicano.

Por tanto, se deberán **inaplicar** dichas porciones normativas a la esfera jurídica de la accionante *********, en el presente y en el futuro; es decir, que no se reste o retenga monto alguno por concepto de aportación al Fondo de Pensiones.

Lo anterior, puesto que el reclamo de la parte actora radica en que su pensión se ha visto disminuida indebidamente, por la aplicación de un descuento que tiene por objeto cubrir las aportaciones relativas al Fondo de Pensiones que como pensionado establecen a su cargo los preceptos de la Ley de Pensiones a los que se ha hecho alusión en párrafos anteriores, los cuales quedó demostrado que son inconvencionales.

En mérito de los razonamientos expuestos, lo constitucional y legalmente procedente **es declarar la invalidez de la retención aplicada** por concepto de aportación al Fondo de Pensiones bajo clave 506, en del recibo de nómina con número de folio ********* de fecha treinta de noviembre de dos mil veintiuno, expedido a favor de la actora; así como

los deducciones aplicadas en los recibos de nómina anteriores, es decir, resultaría el retroactivo comprendido a partir del **quince de octubre de dos mil veintiuno al diez de diciembre de dos mil veintiuno**, fecha en que la actora manifestó en su escrito inicial de demanda, se le hizo el primer pago de la pensión que le fue otorgada, más las cantidades que se hayan seguido reteniendo a la fecha.

Resulta aplicable la tesis de jurisprudencia número 23/2017, sustentada por la Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, publicada en la página 1274 del Libro 40, marzo de 2017, Tomo II, *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, Décima Época; que dice:

“PENSIONES Y JUBILACIONES. LA ACCIÓN PARA DEMANDAR EL PAGO DE SUS DIFERENCIAS VENCIDAS ESTÁ SUJETA A LA PRESCRIPCIÓN. *La Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, en relación con las jubilaciones y pensiones, ha sostenido que es imprescriptible el derecho a reclamar sus incrementos y las diferencias que resulten de éstos; no obstante, tal imprescriptibilidad excluye a los montos vencidos de dichas diferencias, los cuales corresponden a cantidades generadas en un momento determinado y no cobradas cuando fueron exigibles, por lo que la acción para demandar el pago de las diferencias vencidas sí está sujeta a la prescripción, contada a partir de que éstas fueron exigibles, en términos de la legislación respectiva.”*

De igual manera, por identidad de razón, resulta aplicable la tesis aislada número CIV/2015, sustentada por la Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, publicada en la página 2091 del Libro 23, Octubre de 2015, Tomo II, *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, Décima Época; que textualmente reza:

“PENSIONES Y JUBILACIONES DEL ISSSTE. EL DERECHO PARA RECLAMAR SUS INCREMENTOS Y LAS DIFERENCIAS QUE DE ELLOS RESULTEN, ES IMPRESCRIPTIBLE. ALCANCES DE LA JURISPRUDENCIA 2a./J. 114/2009 (*). *En la citada jurisprudencia, la Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación sostuvo que es imprescriptible el derecho para*



reclamar los incrementos y las diferencias que resulten de éstos. No obstante, tal imprescriptibilidad excluye a los montos vencidos de dichas diferencias, los cuales corresponden a cantidades que se generaron en un momento determinado y que no se cobraron cuando fueron exigibles, por lo que la acción para exigir las diferencias vencidas sí está sujeta a la prescripción de cinco años contados a partir de que fueron exigibles, en términos del artículo 186 de la Ley del Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores del Estado vigente hasta el treinta y uno de marzo de dos mil siete (cuyo contenido sustancial reproducen los numerales 61 del Reglamento para el Otorgamiento de Pensiones de los Trabajadores Sujetos al Régimen del Artículo Décimo Transitorio del Decreto por el que se Expide la Ley del Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores del Estado y 248 de la ley relativa vigente). Luego, el alcance de la citada jurisprudencia es establecer que aunque esté prescrita la acción para reclamar determinadas diferencias, ello no implica la prescripción del derecho del pensionado para demandar los incrementos y las demás diferencias resultantes, por los montos vencidos respecto de los cuales no se actualice la prescripción.”

Por las consideraciones precisadas en el contexto de la presente resolución, **se declara la invalidez de la retención aplicada bajo clave 506, concepto FONDO P**, en el recibo de nómina con número de folio ***** de fecha treinta de noviembre de dos mil veintiuno, a nombre de ***** , para el efecto siguiente:

1. Que el **Comité de Vigilancia y Director General, ambos del Fondo de Pensiones para los Trabajadores al Servicio del Estado de Nayarit** desincorporen de la esfera jurídica de la parte actora lo previsto en los preceptos 11, fracción II, 13, segundo párrafo y 46 de la Ley de Pensiones para los Trabajadores al Servicio del Estado, publicada en el Periódico Oficial Órgano del Gobierno del Estado de Nayarit el treinta de julio de mil novecientos noventa y siete; esto es, para que no se le aplique en el presente ni en el futuro tales artículos,

por lo que no se deberá restar o retener monto alguno que deba destinarse al fondo de pensiones.

2. En ese sentido, el **Comité de Vigilancia y Director General, ambos del Fondo de Pensiones para los Trabajadores al Servicio del Estado de Nayarit** deberán devolver a la parte actora todas las cantidades que bajo clave 506, concepto FONDO P se le hayan retenido en el periodo retroactivo comprendido a partir del quince de octubre de dos mil veintiuno al diez de diciembre de dos mil veintiuno, más las cantidades que haya seguido reteniendo a la fecha.

Por lo anteriormente expuesto y con fundamento en el artículo 32, de la Ley Orgánica del Tribunal de Justicia Administrativa del Estado de Nayarit; 230 y 231, fracciones II, IV y V, de la Ley de Justicia y Procedimientos Administrativos del Estado de Nayarit, **esta Segunda Sala**

R E S U E L V E:

PRIMERO. Se **sobresee** el presente Juicio Contencioso Administrativo respecto del acto atribuido a **la Secretaría de Administración y Finanzas del Gobierno del Estado de Nayarit**, por los motivos expresados en el considerando segundo de la presente resolución.

SEGUNDO. Se declara la **invalidez de las retenciones que bajo clave 506, concepto FONDO P, se efectuaron** en el recibo de nómina de pensión de la actora.

TERCERO. Se **condena al Comité de Vigilancia y Director General, ambos del Fondo de Pensiones para los Trabajadores al Servicio del Estado de Nayarit, a devolver las cantidades que bajo clave 506, concepto FONDO P, se retuvieron a la pensión de la actora a partir del quince de octubre de dos mil veintiuno al diez de diciembre**



de dos mil veintiuno, más las cantidades que haya seguido reteniendo a la fecha.

CUARTO. El Comité de Vigilancia y Director General, ambos del Fondo de Pensiones para los Trabajadores al Servicio del Estado de Nayarit **no deberán aplicar a la parte actora en el presente ni en el futuro los artículos 11, fracción II, 13, segundo párrafo y 46 de la Ley de Pensiones para los Trabajadores al Servicio del Estado**, por lo que no deberá restar o retener monto alguno que deba destinarse al Fondo de Pensiones.

QUINTO. Una vez que cause ejecutoria la presente resolución, requiérase a las autoridades demandadas por conducto de la Magistrada Presidenta de este Tribunal por su puntual cumplimiento en los términos que marca el artículo 236 de la Ley de Justicia y Procedimientos Administrativos del Estado de Nayarit.

Notifíquese personalmente a la parte actora y por oficio a las autoridades demandadas.

Así lo resolvió la **Segunda Sala Administrativa del Tribunal de Justicia Administrativa de Nayarit**, con fundamento en el inciso B) punto primero, del acuerdo número TJAN-P-044/2022 de fecha treinta de marzo de dos mil veintidós, tomado en la Décima Cuarta Sesión Extraordinaria Administrativa, mediante el cual se modifica el acuerdo TJAN-P-31/2022, aprobado por el pleno del Tribunal en la Décima Segunda Sesión Extraordinaria Administrativa de fecha nueve de marzo del dos mil veintidós, así como en los artículos 17, fracción XXIII, 24 último párrafo y 32 de la Ley Orgánica del Tribunal de Justicia Administrativa de Nayarit; por unanimidad de votos de sus integrantes, quienes firman ante el **Secretario de Acuerdos de la Sala**, quien autoriza y da fe.

Lic. Héctor Alejandro Velasco Rivera
Magistrado Presidente y Ponente

Dra. Sairi Lizbeth Serrano Morán
Magistrada

Lic. Jorge Luis Mercado Zamora
Secretario de Acuerdos de la
Sala en funciones de
Magistrado Suplente

Lic. Eligio Vázquez Estrada
Secretario Coordinador de Acuerdos
y Proyectos en funciones de Secretario
de Acuerdos de Sala

La suscrita Licenciada Claudia Marcela Pérez Moncayo, Secretaria Proyectista adscrita a la Ponencia "G" de la Segunda Sala Administrativa del Tribunal de Justicia Administrativa de Nayarit, con fundamento en los artículos 2, fracciones VII, XV, XVI, XX y XXXVII, 64, 65, 66, 79 y 82 de la Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública del Estado de Nayarit, 4, fracciones VIII y IX de la Ley de Protección de Datos Personales en Posesión de Sujetos Obligados para el Estado de Nayarit; Trigésimo octavo de los Lineamientos Generales en Materia de Clasificación y Desclasificación de la Información, así como para la Elaboración de Versiones Públicas, y en los Lineamientos para la Elaboración y Publicación de Versiones Públicas de las Sentencias del Tribunal de Justicia Administrativa de Nayarit; elaboro la versión pública de la sentencia antes identificada, de la que se testan los datos considerados legalmente como información clasificada por actualizarse lo señalado en dichos supuestos normativos; información consistente en:

1. Nombre de la parte actora.



2. Nombres de las autoridades demandadas.
3. Número de oficio emitido por la autoridad demandada.
4. Cantidades
5. Números de los recibos de nómina

OFICIO