

EXPEDIENTE NÚMERO: JCA/I/062/2023.

ACTORA: *****.

AUTORIDAD DEMANDADA: DIRECTOR GENERAL Y COMITÉ DE VIGILANCIA, AMBOS DEL FONDO DE PENSIONES PARA LOS TRABAJADORES AL SERVICIO DEL ESTADO DE NAYARIT.

MAGISTRADO NUMERARIO: RAYMUNDO GARCÍA CHÁVEZ.

SECRETARIO PROYECTISTA: SALVADOR GÓMEZ ROSALES.

TEPIC, NAYARIT; A CINCO DE MARZO DE DOS MIL VEINTICUATRO.

En esta fecha se da cuenta con el oficio número ***** y sus anexos, suscrito el veinte de febrero de dos mil veinticuatro, por la Actuaria del Tercer Tribunal Colegiado del Vigésimo Cuarto Circuito, con sede en esta ciudad, a través de la cual notifica y remite:

- 1) La resolución de ocho de febrero de dos mil veinticuatro, emitida en el amparo directo ***** del índice del Tercer Tribunal Colegiado del Vigésimo Cuarto Circuito, con sede en esta ciudad, a través del cual se ampara y protege a la quejosa aquí actora Bertha Acuña Arenas, contra la sentencia de cuatro de mayo de dos mil veintitrés, emitida dentro del presente juicio contencioso administrativo JCA/I/0062/2023, en la que se resolvió declarar la invalidez del acto impugnado, pero improcedente la pretensión de devolución de las aportaciones a partir de la primera quincena de julio de dos mil dieciocho, solo respecto de las aportaciones descontadas a partir de la primera quincena de enero de dos mil veintitrés en adelante.

Ahora bien, respecto al amparo directo ***** del índice del Tercer Tribunal Colegiado del Vigésimo Cuarto Circuito, con sede en esta ciudad, el mismo se concedió, literalmente, con los efectos siguientes:

"Conclusión. En las relatadas consideraciones al resultar fundado el concepto de violación identificado (i) y parcialmente fundado el diverso (ii), suplidos en su deficiencia por así autorizarlo el artículo 79, fracción V, de la Ley de Amparo, por las razones de hecho y fundamentos legales que se han expuesto con anterioridad, lo procedente es conceder el amparo y protección de la Justicia de la Unión a la quejosa, para los efectos siguientes:

Con fundamento en el artículo 77 de la Ley de Amparo, la Primera Sala Administrativa del Tribunal de Justicia Administrativa del Estado de Nayarit, deberá:

(i) dejar insubsistente la sentencia reclamada, dictada en el juicio contencioso administrativo JCA/I/0062/2023;

(ii) dictar otra en la cual reitere todo lo que no fue materia de concesión y, con base en lo establecido en esta ejecutoria, resuelva que las autoridades demandadas en el juicio de origen deben devolver a la parte actora la totalidad de las cantidades descontadas por concepto de aportaciones al fondo de pensiones –clave 506–, efectuadas desde el primer descuento que se le hizo a la quejosa en calidad de pensionada – dieciséis de febrero de dos mil veintidós, segunda quincena de dicho mes–, y las subsecuentes.

(iii) **Cantidades de dinero que se le deberán rembolsar a la justiciable debidamente actualizadas**, por las razones plasmadas en esta ejecutoria.

Esto es, para que:

1. Se deje sin efecto la resolución reclamada y, en su lugar pronuncie otra en la cual;
2. Se deje intocado lo que no es materia de la concesión, esto es, respecto a la declaratoria de invalidez del acto impugnado;
3. Se resuelva que las autoridades demandadas devuelvan al aquí Actora la totalidad de las cantidades que le fueron descontadas por concepto de aportación al fondo de pensiones, desde su primer descuento que se le hizo como pensionada segunda quincena de febrero de dos mil veintidós así como las subsecuentes; y
4. Que dichas cantidades se deben rembolsar a la Actora debidamente actualizadas.

Al respecto, en cumplimiento al primer efecto, esto es, al aquí indicado como "1.", por resolución de veintisiete de febrero de dos mil veinticuatro, se dejó insubsistente la sentencia de cuatro de mayo de dos mil veintitrés, emitida en el presente expediente.

Por tanto, en atención a los lineamientos de la ejecutoria de mérito se deja intocado lo que no es materia de concesión y se procede a emitir sentencia dentro del presente juicio contencioso administrativo número

EXPEDIENTE NÚMERO: JCA/I/062/2023.

ACTORA: *****.

AUTORIDAD DEMANDADA: DIRECTOR GENERAL Y COMITÉ DE VIGILANCIA, AMBOS DEL FONDO DE PENSIONES PARA LOS TRABAJADORES AL SERVICIO DEL ESTADO DE NAYARIT.

MAGISTRADO NUMERARIO: RAYMUNDO GARCÍA CHÁVEZ.

SECRETARIO PROYECTISTA: SALVADOR GÓMEZ ROSALES.

JCA/I/0062/2022, que promueve ***** **—en adelante la Actora—**, en los términos siguientes:

RESULTANDO:

PRIMERO. Demanda. Por escrito y anexos presentados en la oficialía de partes de este Tribunal, el dos de febrero de dos mil veintitrés (visible a folios 4 a 10), **la Actora** demandó los actos siguientes:

- El descuento aplicado en el recibo de nómina de pensión y que indebidamente se ha efectuado, bajo el concepto 506 de aportación al Fondo de Pensiones.
- La devolución de lo descontado indebidamente con su actualización más los intereses.

La Actora en su escrito de demanda expuso un capítulo de hechos y formuló sus conceptos de impugnación, mismos que se tienen por reproducidos por no existir obligación legal de transcribir conforme a lo dispuesto por el artículo 230¹, de la vigente Ley de Justicia y Procedimientos Administrativos del Estado de Nayarit **—en adelante Ley de Justicia Administrativa—**.

Al respecto, sirve de apoyo por analogía la tesis jurisprudencial cuya fuente de localización, rubro y texto reza:

"Época: Novena Época

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;

II. La fijación clara y precisa de los puntos controvertidos;

III. El análisis de todas y cada una de las cuestiones planteadas por los interesados, salvo que el estudio de una o algunas sea suficiente para desvirtuar la validez del acto o disposición general impugnados;

IV. El examen y valoración de las pruebas;

V. La mención de las disposiciones legales que las sustenten; y

VI. Los puntos resolutivos, en los que se expresarán, según sea el caso: la declaratoria de sobreseimiento del juicio; los actos cuya validez se reconozca o cuya invalidez se declare; la reposición del procedimiento que se ordene; los términos de la modificación del acto impugnado; la validez o invalidez de la disposición legal, cuando sea procedente, y la condena que, en su caso, se decrete.

Registro: 164618
Instancia: Segunda Sala
Tipo de Tesis: Jurisprudencia
Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta
Tomo XXXI, Mayo de 2010
Materia(s): Común
Tesis: 2a./J. 58/2010
Página: 830

CONCEPTOS DE VIOLACIÓN O AGRAVIOS. PARA CUMPLIR CON LOS PRINCIPIOS DE CONGRUENCIA Y EXHAUSTIVIDAD EN LAS SENTENCIAS DE AMPARO ES INNECESARIA SU TRANSCRIPCIÓN. *De los preceptos integrantes del capítulo X "De las sentencias", del título primero "Reglas generales", del libro primero "Del amparo en general", de la Ley de Amparo, no se advierte como obligación para el juzgador que transcriba los conceptos de violación o, en su caso, los agravios, para cumplir con los principios de congruencia y exhaustividad en las sentencias, pues tales principios se satisfacen cuando precisa los puntos sujetos a debate, derivados de la demanda de amparo o del escrito de expresión de agravios, los estudia y les da respuesta, la cual debe estar vinculada y corresponder a los planteamientos de legalidad o constitucionalidad efectivamente planteados en el pliego correspondiente, sin introducir aspectos distintos a los que conforman la litis. Sin embargo, no existe prohibición para hacer tal transcripción, quedando al prudente arbitrio del juzgador realizarla o no, atendiendo a las características especiales del caso, sin demérito de que para satisfacer los principios de exhaustividad y congruencia se estudien los planteamientos de legalidad o inconstitucionalidad que efectivamente se hayan hecho valer."*

SEGUNDO. Radicación. Mediante acuerdo de **siete de mayo de dos mil veintitrés (visible a folio 1 y 12)**, se admitió la demanda y se tuvo como autoridades demandadas al Director General y Comité de Vigilancia, ambos del Fondo de Pensiones para los Trabajadores al Servicio del Estado de Nayarit, a quienes en lo subsecuente se les denominará, respectivamente, **Director del Fondo y Comité de Vigilancia.**

TERCERO. Contestación de demanda. Por oficios y anexos que acompañan, respectivamente, el **Director del Fondo** y el **Comité de Vigilancia** por conducto de su representante legal (visibles a folios 16 a 21 y 22 a 31) dieron contestación a la demanda instaurada en su contra y expusieron su defensa y formularon causales de improcedencia y objeción de pruebas.

Al respecto, mediante acuerdo de veinticuatro de febrero de dos mil veintitrés (visibles a folios 32), se tuvo a las autoridades demandadas por contestada la demanda, por ofrecidas sus pruebas y respecto a las

EXPEDIENTE NÚMERO: JCA/I/062/2023.

ACTORA: *****.

AUTORIDAD DEMANDADA: DIRECTOR GENERAL Y COMITÉ DE VIGILANCIA, AMBOS DEL FONDO DE PENSIONES PARA LOS TRABAJADORES AL SERVICIO DEL ESTADO DE NAYARIT.

MAGISTRADO NUMERARIO: RAYMUNDO GARCÍA CHÁVEZ.

SECRETARIO PROYECTISTA: SALVADOR GÓMEZ ROSALES.

causales de improcedencia y objeción de pruebas que formularon, se reservó su estudio y análisis en la emisión de la presente sentencia.

CUARTO. Audiencia del juicio. El día y hora señalado para la audiencia de pruebas y alegatos prevista en los artículos 226 al 229 de la **Ley de Justicia Administrativa**, se desahogaron las pruebas ofrecidas y admitidas a las partes, y derivado de la inasistencia de las partes a la citada audiencia, se les declaró precluído el derecho para alegar dentro del presente expediente turnándose para resolución; y,

CONSIDERANDO:

PRIMERO. Competencia. Esta Primera Sala Unitaria Administrativa del Tribunal de Justicia Administrativa de Nayarit **—en adelante Primera Sala Unitaria Administrativa u Órgano Jurisdiccional—** es competente para conocer y resolver el presente juicio contencioso administrativo, conforme lo dispone el artículo 116, fracción V, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, así como los artículos 103 y 104, primer párrafo, de la Constitución Política del Estado Libre y Soberano de Nayarit, en relación con los diversos 2, 3, 4, fracción VI, XII y XIV, 5, fracción II y VIII, 7, fracción II, 8, 19, fracción I, II y III, 33, 35, 37, 39, 40, fracción II, 41, fracción I, II y VIII, 58, fracción I, XI y XIII, de la Ley Orgánica del Tribunal de Justicia Administrativa de Nayarit, así como los artículos 1, 3, 23, 109, fracción II, 111, 119, 229 y 230, de la **Ley de Justicia Administrativa**, así como el Acuerdo General TJAN-P-003/2023, que aprobó el Pleno de este Tribunal en la Décima Séptima Sesión Extraordinaria de trece de octubre de dos mil veintitrés, en vigor a partir del dieciséis de octubre de dos mil veintitrés.

Competencia que deriva de plantearse una controversia entre un particular y autoridades de la Administración Pública Estatal, en los términos reseñados en los resultandos primero, segundo y tercero de este fallo.

SEGUNDO. Análisis de las causales de improcedencia y sobreseimiento propuestas (consideraciones intocado atento a la ejecutoria de amparo *** , del índice de Tercer Tribunal Colegiado del Vigésimo Cuarto Circuito con sede en esta ciudad).**

En base a lo anterior, se transcribe lo siguiente:

*"Al ser las causas de improcedencia y de sobreseimiento de orden público, se consideran de estudio preferente, por lo que este Tribunal está obligado a analizarlas de manera oficiosa, máxime que, de los escritos de contestación de demanda, se desprende que las autoridades demandadas hicieron valer las previstas por los artículos 225 fracción II, en relación con el artículo 224, fracciones VI y VII, de la **Ley de Justicia**, referente a la extemporaneidad de la presentación de la demanda, por lo que, se realiza dicho estudio antes de entrar al fondo del asunto, atento a lo dispuesto por el artículo **230**, fracción **I**, de la ya citada Ley.*

*En el caso que nos ocupa, no le asiste la razón a las demandadas al considerar que el plazo de los quince días a que se refiere el numeral 120, primer párrafo de la Ley de Justicia debe computarse a partir de la fecha en que le fue notificado el acto impugnado, ni mucho menos cuando tuvo conocimiento de su primer descuento, puesto que los descuentos, aumentos, disminuciones que tengan que ver con las pensiones de los trabajadores, activos o inactivos, se actualizan día a día por tratarse de obligaciones y derecho de **tracto sucesivo**.*

Por lo tanto, mientras se siga generando el descuento o aumento de la cuota pensionaria continúa actualizándose el acto de autoridad y vuelve a generar el derecho subjetivo del particular de accionar y realizar la reclamación respectiva.

*Sirve de apoyo la siguiente **Tesis de Jurisprudencia** I.6o.T. J/50 (10a.) sostenida por el Sexto Tribunal Colegiado en Materia del Trabajo del Primer Circuito, misma que en su rubro y texto establece:*

"PENSIÓN JUBILATORIA. EL DERECHO PARA RECLAMAR SUS INCREMENTOS Y LAS DIFERENCIAS QUE DE ÉSTOS RESULTEN ES IMPRESCRIPTIBLE.

Conforme a la jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, el derecho para reclamar la pensión jubilatoria o su correcta fijación es imprescriptible, por tratarse de actos de tracto sucesivo que se producen día a día; en consecuencia, también es imprescriptible el derecho para reclamar los incrementos y las diferencias que resulten de éstos, prescribiendo, en su caso,

EXPEDIENTE NÚMERO: JCA/I/062/2023.

ACTORA: *****

AUTORIDAD DEMANDADA: DIRECTOR GENERAL Y COMITÉ DE VIGILANCIA, AMBOS DEL FONDO DE PENSIONES PARA LOS TRABAJADORES AL SERVICIO DEL ESTADO DE NAYARIT.

MAGISTRADO NUMERARIO: RAYMUNDO GARCÍA CHÁVEZ.

SECRETARIO PROYECTISTA: SALVADOR GÓMEZ ROSALES.

únicamente las acciones para demandar el pago de los aumentos reclamados en las pensiones de jubilación de los meses anteriores en más de un año a la fecha de presentación de la demanda, en términos del artículo 516 de la Ley Federal del Trabajo, que señala el plazo genérico de prescripción."

De la interpretación del criterio transcrito, se tiene que el plazo para reclamar una correcta fijación de la pensión jubilatoria como es el caso que nos ocupa se vuelve imprescriptible, por tratarse de un acto de tracto sucesivo; por tanto, el derecho para demandar el juicio contencioso administrativo se actualiza con cada descuento que se le realiza a la actora a través de su recibo de nómina, máxime que la accionante lo que reclama es la inconstitucionalidad e inconvencionalidad de la porción normativa que sustenta dicho descuento.

De ahí que no se actualice, en la especie, la causa de improcedencia hecha valer por la demandada.

Además, de una revisión oficiosa, no se advierte ninguna otra causa de improcedencia que sea notoria e indudable, por lo que, es procedente entrar al estudio del fondo del presente asunto."

TERCERO. Estudio de los conceptos de impugnación. En atención a las consideraciones expuestas en la ejecutoria de amparo directo ***** del índice del Tercer Tribunal Colegiado del Vigésimo Cuarto Circuito, con sede en esta ciudad, esta **Primera Sala Unitaria Administrativa**, deja intocado las consideraciones que no fueron materia de concesión de amparo y suprime las consideraciones que no son acordes a la concesión de amparo, para quedar como sigue:

*"La parte actora hizo valer un concepto de impugnación mismo que resulta **fundado** y suficiente para declarar la procedencia de su acción.*

Lo anterior, toda vez que efectivamente la Ley de Pensiones para los Trabajadores al Servicio del Estado de Nayarit, 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.*

Es decir, los artículos transcritos de la Ley de Pensiones mencionada, 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 por ciento adicionado anualmente conforme a la Ley, hasta por un periodo de treinta años, las cuales serán enteradas dentro del mismo plazo.

De ello se logra advertir que, los artículos transcritos dan un trato igualitario tanto a los trabajadores en activo como a los pensionados, no obstante que existen circunstancias sustancialmente diferentes entre un trabajador en servicio y un pensionado. En efecto, se les equipara en las mismas condiciones sin atender 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 juventud. Los del segundo rubro, al tratarse de trabajadores 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, precisamente para conformar y financiar esa pensión.

Ante el descrito escenario, es preciso explicar que de acuerdo con el artículo 1, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, todas las autoridades jurisdiccionales del Estado Mexicano están facultadas para interpretar los derechos humanos de la manera en que mayor se proteja a las personas; para ello deberán interpretar las leyes de conformidad a la Constitución y a los Tratados Internacionales de los que el Estado Mexicano sea parte, y en caso de que no fuera posible llevar a cabo ese ejercicio hermenéutico, en ultima ratio se procederá a inaplicar el artículo no conforme a la Ley Suprema. Esto es lo que la jurisprudencia ha llamado control de constitucionalidad -o convencionalidad- ex officio.

Resulta sustancialmente orientadora la jurisprudencia número 38/2015 en materia común, sustentada por la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, visible en la página 186 del Libro 18, mayo de 2015, Tomo I, Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Décima Época; cuyo rubro y texto son los siguientes:

CONTROL DE CONSTITUCIONALIDAD Y CONVENCIONALIDAD EX OFFICIO. NO ES UNA CUESTIÓN DE SUBSIDIARIEDAD, POR LO QUE DEBE LLEVARSE A CABO AUN CUANDO EL DERECHO HUMANO DE QUE SE TRATE ESTÉ CONTENIDO EN LA CONSTITUCIÓN FEDERAL.

EXPEDIENTE NÚMERO: JCA/I/062/2023.

ACTORA: *****.

AUTORIDAD DEMANDADA: DIRECTOR GENERAL Y COMITÉ DE VIGILANCIA, AMBOS DEL FONDO DE PENSIONES PARA LOS TRABAJADORES AL SERVICIO DEL ESTADO DE NAYARIT.

MAGISTRADO NUMERARIO: RAYMUNDO GARCÍA CHÁVEZ.

SECRETARIO PROYECTISTA: SALVADOR GÓMEZ ROSALES.

La obligación de ejercer el control ex officio de constitucionalidad y convencionalidad de una norma se actualiza aun en aquellos casos en los que el derecho humano de que se trate esté regulado en la propia Constitución Federal. Lo anterior, porque el Tribunal Pleno, al resolver el expediente Varios 912/2010, no hizo esa acotación, ni determinó que el control ex officio fuera una cuestión de subsidiariedad, sino que más bien recalcó que los jueces y todas las autoridades del país estaban obligados a velar por los derechos humanos y que esa vigilancia se traducía, en el caso de los juzgadores, en un problema interpretativo; para ello, se requiere que lleven a cabo efectivamente ese control en aquellos casos en los que la norma que se va a aplicar despierte sospechas para la autoridad aplicadora o sea señalada por el interesado como violatoria de derechos en el juicio de amparo; en esos supuestos, deberá además llevar a cabo el ejercicio en los tres pasos que indica el expediente Varios 912/2010: interpretación conforme en sentido amplio, interpretación conforme en sentido estricto y, en su caso, inaplicación.

De igual forma, resulta ilustrativa la jurisprudencia número 4/2016 en materia común, sustentada por la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, visible en la página 430 del Libro 27, febrero de 2016, Tomo I, Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Décima Época:

"CONTROL DE CONSTITUCIONALIDAD Y CONVENCIONALIDAD EX OFFICIO. CONDICIONES GENERALES PARA SU EJERCICIO.

La autoridad judicial, para ejercer el control ex officio en los términos establecidos en el expediente Varios 912/2010 de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, debe asegurarse que se ha actualizado la necesidad de hacer ese tipo de control, es decir, en cada caso debe determinar si resulta indispensable hacer una interpretación conforme en sentido amplio, una en sentido estricto o una inaplicación, lo cual ocurre cuando se está en presencia de una norma que resulta sospechosa o dudosa de cara a los parámetros de control de los derechos humanos. De este modo, cuando una norma no genera sospechas de invalidez para el juzgador, por no parecer potencialmente violatoria de derechos humanos, entonces no se hace necesario un análisis de constitucionalidad y convencionalidad exhaustivo, porque la presunción de constitucionalidad de que gozan todas las normas jurídicas no se ha puesto siquiera en entredicho. Lo anterior es así, porque como se señaló en el citado expediente Varios, las normas no pierden su presunción de constitucionalidad sino hasta que el resultado del control así lo refleje, lo que implica que las normas que son controladas puedan incluso salvar su presunción de constitucionalidad mediante la interpretación conforme en sentido amplio, o en sentido estricto."

Así, en términos el citado artículo 1º, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, se hace necesario realizar un control difuso de constitucionalidad ex officio² para efecto de analizar los artículos 11, fracción II, 13, segundo párrafo y 46, de la Ley de Pensiones para los Trabajadores al Servicio del Estado de Nayarit, a la luz del parámetro de control de regularidad constitucional, entendido como el referente a partir del cual se determina la

² Mecanismo que ejercen los jueces del fuero común para verificar que una ley, reglamento o acto de las autoridades del Estado, se ajustan a las normas, los principios y obligaciones de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en materia de derechos humanos.

*regularidad o validez de las leyes que integran el ordenamiento jurídico mexicano, o su interpretación, y es a su vez, un catálogo que permite determinar a los jueces si existe una interpretación favorable a la persona o si es necesario inaplicar el dispositivo en examen*³.

En conexión, es ilustrativa la jurisprudencia número 20/2014, sustentada por el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, publicada en la página 202 del Libro 5, abril de 2014, Tomo I, Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Décima Época; de contenido siguiente:

DERECHOS HUMANOS CONTENIDOS EN LA CONSTITUCIÓN Y EN LOS TRATADOS INTERNACIONALES. CONSTITUYEN EL PARÁMETRO DE CONTROL DE REGULARIDAD CONSTITUCIONAL, PERO CUANDO EN LA CONSTITUCIÓN HAYA UNA RESTRICCIÓN EXPRESA AL EJERCICIO DE AQUÉLLOS, SE DEBE ESTAR A LO QUE ESTABLECE EL TEXTO CONSTITUCIONAL. *El primer párrafo del artículo 1o. constitucional reconoce un conjunto de derechos humanos cuyas fuentes son la Constitución y los tratados internacionales de los cuales el Estado Mexicano sea parte. De la interpretación literal, sistemática y originalista del contenido de las reformas constitucionales de seis y diez de junio de dos mil once, se desprende que las normas de derechos humanos, independientemente de su fuente, no se relacionan en términos jerárquicos, entendiendo que, derivado de la parte final del primer párrafo del citado artículo 1o., cuando en la Constitución haya una restricción expresa al ejercicio de los derechos humanos, se deberá estar a lo que indica la norma constitucional, ya que el principio que le brinda supremacía comporta el encumbramiento de la Constitución como norma fundamental del orden jurídico mexicano, lo que a su vez implica que el resto de las normas jurídicas deben ser acordes con la misma, tanto en un sentido formal como material, circunstancia que no ha cambiado; lo que sí ha evolucionado a raíz de las reformas constitucionales en comento es la configuración del conjunto de normas jurídicas respecto de las cuales puede predicarse dicha supremacía en el orden jurídico mexicano. Esta transformación se explica por la ampliación del catálogo de derechos humanos previsto dentro de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, el cual evidentemente puede calificarse como parte del conjunto normativo que goza de esta supremacía constitucional. En este sentido, los derechos humanos, en su conjunto, constituyen el parámetro de control de regularidad constitucional, conforme al cual debe analizarse la validez de las normas y actos que forman parte del orden jurídico mexicano.*

Dicho control de convencionalidad ex officio, no requiere de que las partes aleguen la inconstitucionalidad o inconvencionalidad de las normas aplicadas, sino que se funda en la obligación de los jueces de 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; pues constituye una herramienta de los jueces en su labor de juzgar, esto es, en razón de su función jurisdiccional y sin que medie petición alguna de las partes.

Apoya este argumento, la tesis aislada número 6 K, emitida por el Séptimo Tribunal Colegiado en Materia Administrativa del Primer Circuito, consultable en la página 1681 del Libro XII, septiembre de 2012, Tomo 3, Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Décima Época; cuyo rubro y texto son los siguientes:

CONTROL DIFUSO DE LA CONSTITUCIÓN. PARA QUE LOS JUECES LO EJERZAN, ES INNECESARIO QUE LAS PARTES

³ Morales Vega, Luisa Gabriela y Campos Serrano, Carolina. “Derechos Humanos y la Interpretación de la Corte en México”. Editorial Thomson Reuters, México, 2018, p. 40.

EXPEDIENTE NÚMERO: JCA/I/062/2023.

ACTORA: *****

AUTORIDAD DEMANDADA: DIRECTOR GENERAL Y COMITÉ DE VIGILANCIA, AMBOS DEL FONDO DE PENSIONES PARA LOS TRABAJADORES AL SERVICIO DEL ESTADO DE NAYARIT.

MAGISTRADO NUMERARIO: RAYMUNDO GARCÍA CHÁVEZ.

SECRETARIO PROYECTISTA: SALVADOR GÓMEZ ROSALES.

FORMULEN AGRAVIOS EN LOS QUE PLANTEEN UNA CONTROVERSIA SOBRE DERECHOS FUNDAMENTALES.

Acorde con la reforma constitucional de diez de junio de dos mil once, todas las autoridades del Estado Mexicano deben interpretar el orden jurídico a la luz y conforme a los derechos humanos establecidos en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y en los tratados internacionales de los que aquél sea parte, favoreciendo en todo tiempo a las personas la protección más amplia. De ahí que para el ejercicio del control difuso de la Constitución sea intrascendente establecer si la litis elevada a los órganos jurisdiccionales comprende la conformidad de una norma con los derechos humanos contenidos en la Norma Suprema y/o en tratados internacionales de los que México sea parte, pues en estos casos el juzgador no realiza el estudio conducente por el hecho de que forme parte del problema jurídico que le presentan las partes en observancia a los principios de exhaustividad y congruencia que deben regir toda resolución jurisdiccional, sino que la inaplicación de una disposición jurídica por parte de los Jueces del país deriva del contraste que deben realizar entre ésta y los derechos fundamentales, considerando siempre la afectación que produciría la norma en el caso particular sometido a su decisión, ya que están obligados a dejar de lado aquellos ordenamientos inferiores cuando desconozcan el contenido de la Constitución y de los tratados internacionales en materia de derechos humanos. Estimar lo contrario, esto es, que sea necesaria la existencia de agravios en los que planteen una controversia sobre derechos fundamentales para que los Jueces nacionales puedan ejercer tal control difuso, implicaría no sólo que esa vía se equipare al control concentrado que corresponde en exclusiva a los órganos del Poder Judicial de la Federación mediante las vías directas -acciones de inconstitucionalidad, controversias constitucionales y amparo directo e indirecto-, sería inaceptable, en tanto se desconocería el esquema de protección constitucional que rige al orden nacional, incorporándose al conflicto seguido entre las partes un aspecto que no les atañe ni fue motivo de su diferendo judicial.

*Es preciso mencionar que en atención a lo contundente y claro de la obligación prevista para los pensionados en los artículos 11, fracción II, 13, segundo párrafo y 46, de la Ley de Pensiones para los Trabajadores al Servicio del Estado de Nayarit, se torna imposible realizar el método de interpretación conforme -en sentido amplio o en sentido estricto- a la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y a los Tratados Internacionales sobre la materia, por lo que, la última opción es **inaplicar los citados artículos que fundamentan las retenciones aplicadas en la pensión de la parte actora.***

*Se sostiene que **lo constitucionalmente procedente es inaplicar los artículos 11, fracción II, 13, segundo párrafo y 46, de la Ley de Pensiones para los Trabajadores al Servicio del Estado de Nayarit,** virtud a que una vez analizados a la luz de un parámetro de control de regularidad constitucional, a partir de un metódico análisis de confrontación hacia con los artículos 1, y 123, apartado B, fracción XI, inciso a), de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; y 25, 26 y 67 del Convenio Numero 102 relativo a la Norma Mínima de la Seguridad Social, adoptado en Ginebra, Suiza, el veintiocho de junio de mil novecientos cincuenta*

y dos, del que México forma parte, arroja como resultado la contravención a los estándares previstos en dichos preceptos; es decir, los artículos infra-constitucionales referidos no comparten la naturaleza de protección o tutela a derechos humanos, reportando a la parte actora una transgresión en su esfera de derechos subjetivos públicos contenidos en los dispositivos constitucionales y convencionales precitados. Para mayor ilustración, en la porción que interesa, a continuación se transcriben:

Artículo 1o. *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 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 ejerce ciertas actividades remuneradas prescritas, o podrá reducir las prestaciones contributivas cuando las ganancias del beneficiario excedan 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:

EXPEDIENTE NÚMERO: JCA/I/062/2023.

ACTORA: *****.

AUTORIDAD DEMANDADA: DIRECTOR GENERAL Y COMITÉ DE VIGILANCIA, AMBOS DEL FONDO DE PENSIONES PARA LOS TRABAJADORES AL SERVICIO DEL ESTADO DE NAYARIT.

MAGISTRADO NUMERARIO: RAYMUNDO GARCÍA CHÁVEZ.

SECRETARIO PROYECTISTA: SALVADOR GÓMEZ ROSALES.

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 regla 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 reglas prescritas;

(c) el total de la prestación 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;

[...]"

En mérito de lo reseñado, es que posterior al análisis dentro del parámetro de control de regularidad constitucional llevado a cabo ex officio, se hace patente la violación a los estándares constitucionales en materia de derechos humanos, específicamente los relativos a la igualdad, no discriminación y seguridad social; ello es así, puesto que 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, 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 una persona pensionada continúe aportando determinada cantidad de dinero de su pensión para el Fondo de Pensiones, puesto que ya se encuentra en el supuesto legal para el que fue impuesta tal aportación; es decir, ya tiene la calidad de pensionada y está legalmente facultada 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 prevé la pensión como parte del derecho a la seguridad social.

Luego, el pensionado se ubica 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 pueda disfrutar de una pensión o renta para su subsistencia cuando termina 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 período de aportar las cuotas que les corresponden para en un futuro acceder a ese derecho.

Entonces, no hay razón para que la parte actora ya pensionada, continúe aportando determinada cantidad de dinero de su pensión al Fondo de Pensiones, puesto que ya se encuentra en el supuesto legal para el que fue impuesta tal aportación, es decir, ya tiene la calidad de pensionada y está legalmente facultada para la obtención de esa prestación.

Así, los derechos a la igualdad general y a la no discriminación, previstos en el artículo 1, 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; de igual forma, que a sujetos en condiciones distintas, les den un trato distinto, el que legal y constitucionalmente corresponda a su situación en particular.

Al caso concreto resulta aplicable la jurisprudencia número J/2, emitida por el Tribunal Colegiado en Materias de Trabajo y Administrativa del Décimo Tercer Circuito, consultable en la página 2512 del Libro 11, octubre de 2014, Tomo III, Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Décima Época; de contenido siguiente:

"PENSIONES PARA LOS TRABAJADORES DEL GOBIERNO DEL ESTADO DE OAXACA. LOS ARTÍCULOS 6, FRACCIÓN III, 18, PÁRRAFO SEGUNDO Y OCTAVO TRANSITORIO DE LA LEY RELATIVA, QUE DISPONEN QUE QUIENES ADQUIERAN EL CARÁCTER DE JUBILADOS DEBEN APORTAR EL 9% DE SU PENSIÓN PARA INCREMENTAR EL FONDO RESPECTIVO, SON INCONVENCIONALES E INCONSTITUCIONALES, AL DESATENDER LOS ARTÍCULOS 26, NUMERAL 3 Y 67, INCISO B), DEL CONVENIO NÚMERO 102 DE LA ORGANIZACIÓN INTERNACIONAL DEL TRABAJO Y VIOLAR EL DERECHO HUMANO A LA IGUALDAD.

Los artículos 6, fracción III, 18, párrafo segundo y octavo transitorio de la Ley de Pensiones para los Trabajadores del Gobierno del Estado de Oaxaca, publicada mediante Decreto Número 885 en el Periódico Oficial de dicha entidad federativa el 28 de enero de 2012, conforme a los cuales, quienes adquieran el carácter de jubilados deben aportar el 9% de su pensión para incrementar el fondo de pensiones, desatienden los artículos 26, punto 3 y 67, inciso b), del Convenio Número 102 de la Organización Internacional del Trabajo, relativo a la Norma Mínima de la Seguridad Social, los cuales autorizan dos casos de afectación: a) en el supuesto de prestaciones de vejez, se suspende cuando se ejerzan actividades remuneradas o se reduce cuando las ganancias del beneficiario excedan de un valor prescrito; y, b) respecto de pagos periódicos, se reduce en la medida en que los demás recursos de la familia del beneficiario excedan de sumas apreciables fijadas por las autoridades competentes, de conformidad con reglas prescritas. Lo anterior, porque si bien es cierto que la norma internacional, en su dimensión caracterizada como derecho humano a la seguridad social, autoriza la fijación de dichos topes, también lo es que la cuota regulada por el legislador local no encuadra en las hipótesis permitidas señaladas, ya que se traduce en un descuento indebido del monto de la pensión jubilatoria, encaminado a constituir el fondo monetario con el que se cubrirá ésta, por lo cual los preceptos indicados son inconventionales. 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.

EXPEDIENTE NÚMERO: JCA/I/062/2023.

ACTORA: *****.

AUTORIDAD DEMANDADA: DIRECTOR GENERAL Y COMITÉ DE VIGILANCIA, AMBOS DEL FONDO DE PENSIONES PARA LOS TRABAJADORES AL SERVICIO DEL ESTADO DE NAYARIT.

MAGISTRADO NUMERARIO: RAYMUNDO GARCÍA CHÁVEZ.

SECRETARIO PROYECTISTA: SALVADOR GÓMEZ ROSALES.

*En mérito de los razonamientos expuestos, lo constitucional y legalmente procedente es **declarar la invalidez de la retención aplicada bajo clave 506, concepto aportación al FONDO DE PENSIONES, contenida en el recibo de nómina de pensión con número de folio *******, correspondiente a la primera quincena de enero de dos mil veintitrés, a nombre de la ciudadana *****.*

La invalidez debe hacerse extensiva al acto de aplicación de los ordinales impugnados, consistente en los descuentos efectuados a la parte actora bajo clave 506, concepto aportación al FONDO DE PENSIONES, tal como se acreditó en autos, ya que resultan ilegales al ser consecuencia de la aplicación de los preceptos respecto de las que aquí se declaró su inaplicación.

*Por lo anterior, lo procedente es declarar la **inconveniencia 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, mismo que se encuentra adoptado y ratificado por el Estado Mexicano.*

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

En razón a lo expuesto en el presente considerando, y con fundamento en los artículos 230 fracción VI, 231, fracción V y 233, de la **Ley de Justicia Administrativa**, esta **Primera Sala Unitaria Administrativa** considera procedente declarar la **invalidez** de los actos impugnados perfectamente identificados en el considerando primero de esta sentencia, para los efectos siguientes:

1. Desincorpórese de la esfera jurídica del Actor lo previsto en los artículos 11, fracción II, 13 segundo párrafo y 46, de la **Ley de Pensiones**; esto es, para que las autoridades demandadas, no le apliquen en el presente ni en el futuro tales artículos, hasta que no se modifiquen las normativas de mérito, hecho que implica que no se deberá restar o retener en perjuicio de la Actora y con cargo a su pensión, monto alguno que deba destinarse al fondo de pensiones.

2. (Efecto en cumplimiento al amparo directo ***).**
Para que el **Comité de Vigilancia**, y el **Director del Fondo**, devuelvan a la **Actora**, la **totalidad** de las cantidades que le descontaron por concepto de aportaciones al Fondo de Pensiones (deducción con clave 504 fondo de pensiones) **desde el primer descuento que se le hizo en su calidad de pensionado que data de la segunda quincena de febrero de dos mil veintidós, así como los subsecuentes que se hubieren hecho hasta la fecha en que se tenga totalmente cumplida la sentencia.**

3. (Efecto en cumplimiento al amparo directo ***).**
Cantidades de dinero que se le deberán reembolsar a la aquí Actora con la debida actualización.

Por lo expuesto y fundado, esta Primera Sala Unitaria Administrativa;

R E S U E L V E:

PRIMERO. Es procedente el juicio contencioso administrativo que aquí se resuelve.

SEGUNDO. No ha lugar a sobreseer el juicio, respecto de las causales que invocan el **Director del Fondo y Comité de Vigilancia**, atento a lo expuesto en el considerando segundo de la presente resolución.

TERCERO. Es PROCEDENTE y PROCEDE declarar la **INAPLICACIÓN** del artículo 11, fracción II, 13, segundo párrafo y 46, de la **Ley de Pensiones**, en los términos y por los motivos jurídicos expuestos en el considerando tercero de esta sentencia.

CUARTO. Se declara la invalidez de los actos administrativos impugnados, que se encuentran plenamente identificados en el resultando primero de esta sentencia, por los motivos y para los efectos indicados en el considerando tercero de la presente sentencia.

EXPEDIENTE NÚMERO: JCA/1/062/2023.

ACTORA: *****.

AUTORIDAD DEMANDADA: DIRECTOR GENERAL Y COMITÉ DE VIGILANCIA, AMBOS DEL FONDO DE PENSIONES PARA LOS TRABAJADORES AL SERVICIO DEL ESTADO DE NAYARIT.

MAGISTRADO NUMERARIO: RAYMUNDO GARCÍA CHÁVEZ.

SECRETARIO PROYECTISTA: SALVADOR GÓMEZ ROSALES.

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

Así lo resolvió y firma **Raymundo García Chávez, Magistrado Numerario adscrito a la Primera Sala Unitaria Administrativa del Tribunal de Justicia Administrativa de Nayarit**, ante el Secretario Proyectista **Salvador Gómez Rosales** quien autoriza y da fe.

EL SUSCRITO **SALVADOR GÓMEZ ROSALES SECRETARIO PROYECTISTA ADSCRITO A LA PRIMERA SALA UNITARIA 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; ELABORÓ 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 DICHS SUPUESTOS NORMATIVOS; INFORMACIÓN CONSISTENTE EN:

1. NOMBRE DEL ACTOR
2. DATOS DE IDENTIFICACIÓN DEL ACTO IMPUGNADO.
3. NOMBRE DE LA AUTORIDAD DEMANDADA.
4. DATOS DE OFICIOS DE AUTORIDAD
5. CANTIDADES MONETARIAS