

**AMPARO DIRECTO EN REVISIÓN 1832/2012.
QUEJOSO: *****.**

**PONENTE: MINISTRO SERGIO A. VALLS HERNÁNDEZ.
(HIZO SUYO EL ASUNTO EL MINISTRO LUIS MARÍA AGUILAR
MORALES).
SECRETARIO: LUIS JAVIER GUZMÁN RAMOS.**

México, Distrito Federal. Acuerdo de la Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, correspondiente al día **ocho de agosto de dos mil doce.**

Vo. Bo.:

**VISTOS; y,
RESULTANDO:**

Cotejó:

PRIMERO. Por escrito presentado el **veinte de octubre de dos mil once** ante la Oficialía de Partes de las Salas Regionales Metropolitanas del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, ***** , por conducto de autorizado, solicitó el amparo y protección de la Justicia Federal en contra de la autoridad responsable y acto reclamado que a continuación se indican:

Autoridad responsable:

Décimo Segunda Sala Regional Metropolitana del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa.

Acto reclamado:

Sentencia de **dos de agosto de dos mil once**, dictada en el juicio de nulidad *****.

AMPARO DIRECTO EN REVISIÓN 1832/2012.

La parte quejosa señaló como garantías individuales violadas las contenidas en los artículos 1, 14, 16, 17 y 123 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; narró los antecedentes del acto reclamado y expresó los conceptos de violación que estimó pertinentes.

SEGUNDO. Por acuerdo de **veintinueve de noviembre de dos mil once**, la Presidenta del Séptimo Tribunal Colegiado en Materia Administrativa del Primer Circuito, órgano jurisdiccional al que por razón de turno correspondió el conocimiento de la demanda de amparo, la admitió registrándola con el número *****.

TERCERO. Mediante acuerdo de **treinta de marzo de dos mil doce**, el Presidente del Séptimo Tribunal Colegiado en Materia Administrativa del Primer Circuito, conforme al oficio STCCNO1006/2012, signado por el Secretario Técnico de la Comisión de Creación de Nuevos Órganos del Consejo de la Judicatura Federal, ordenó la remisión de los autos originales del expediente *****, del juicio de nulidad y de los anexos respectivos, al Segundo Tribunal Colegiado de Circuito del Centro Auxiliar de la Primera Región, por conducto de la Oficina de Correspondencia Común a los Tribunales Colegiados de Circuito del Centro Auxiliar de la Primera Región, con residencia en el Distrito Federal, para el apoyo en el dictado de la sentencia correspondiente.

CUARTO. Por acuerdo de **doce de abril de dos mil doce**, el Presidente del Segundo Tribunal Colegiado de Circuito del Centro Auxiliar de la Primera Región, con residencia en el Distrito Federal, admitió el asunto registrándolo con el número *****.

Luego, en sesión de **tres de mayo de dos mil doce**, dicho órgano colegiado auxiliar dictó sentencia, mediante la cual concedió el amparo y protección solicitados.

QUINTO. Inconforme con dicha sentencia, el Director Jurídico del Instituto de Seguridad Social para las Fuerzas Armadas Mexicanas, en representación de la Junta Directiva y del Director de Prestaciones, ambos del mencionado Instituto, parte tercero perjudicada, interpuso recurso de revisión, mediante escrito presentado el **cuatro de junio de dos mil doce**, ante la Oficialía de Partes del Séptimo Tribunal Colegiado en Materia Administrativa del Primer Circuito.

SEXTO. Mediante proveído de **cinco de junio de dos mil doce**, el Presidente del Séptimo Tribunal Colegiado en Materia Administrativa del Primer Circuito tuvo por recibido el escrito de expresión de agravios relativo al recurso de revisión; y a efecto de llevar a cabo la tramitación de éste, solicitó a la Décima Sala Regional Metropolitana del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa que en el término de veinticuatro horas remitiera a dicho tribunal colegiado los autos del juicio de nulidad *********, que le fueron remitidos.

SÉPTIMO. Mediante proveído de **once de junio de dos mil doce**, el Presidente del Séptimo Tribunal Colegiado en Materia Administrativa del Primer Circuito tuvo por recibida copia certificada de la sentencia de veintinueve de mayo de dos mil doce, dictada en cumplimiento a la ejecutoria de amparo de tres de mayo del presente año, así como los autos del juicio de nulidad requeridos; por lo que ordenó la remisión del escrito de agravios, junto con el expediente de amparo directo y el de nulidad, a esta Suprema Corte de Justicia de la Nación.

OCTAVO. Por acuerdo de **dieciocho de junio de dos mil doce**, el Presidente de la Suprema Corte de Justicia de la Nación ordenó formar y registrar el recurso de revisión con el número 1832/2012, sin perjuicio del examen que posteriormente se haga para determinar si el caso se ajusta al requisito previsto en la fracción IX, del artículo 107 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; y dispuso turnarlo al Ministro Sergio A. Valls Hernández, integrante de la Segunda Sala de este Alto Tribunal, radicándolo en ésta en virtud de que la materia del asunto corresponde a su especialidad.

Asimismo, ordenó que se notificara por medio de oficio a la autoridad responsable, a la tercero perjudicada y a la Procuradora General de la República, por conducto del agente del Ministerio Público Federal adscrito a este Alto Tribunal, acompañándosele copia del pliego de expresión de agravios.

NOVENO. Por acuerdo de **veintiuno de junio de dos mil doce**, el Ministro Presidente de la Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación determinó el avocamiento del asunto a esta Sala; y ordenó que el expediente se remitiera a su ponencia para efectos de la elaboración del proyecto de sentencia correspondiente.

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

PRIMERO. Esta Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación es competente para conocer del presente recurso de revisión, con fundamento en los artículos 107, fracción IX de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; 83, fracción V, 84, fracción II, de la Ley de Amparo; 11, fracción V, y 21, fracción XI de la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación; además,

conforme a lo previsto en los puntos Segundo y Tercero, fracción II, en relación con el punto Cuarto, del Acuerdo General Plenario 5/2001, publicado el veintinueve de junio de dos mil uno en el Diario Oficial de la Federación, toda vez que el recurso fue interpuesto en contra de una sentencia pronunciada en amparo directo por un tribunal colegiado de circuito, en un juicio de amparo directo administrativo, cuya materia corresponde a la especialidad de esta Sala.

SEGUNDO. El recurso de revisión principal se presentó en tiempo, en virtud de que la notificación de la sentencia recurrida se realizó a la parte tercero perjudicada por medio de oficio el martes veintidós de mayo de dos mil doce, surtiendo efectos el miércoles veintitrés de mayo; en consecuencia, el plazo de diez días previsto en el artículo 86 de la Ley de Amparo, transcurrió del **jueves veinticuatro de mayo al miércoles seis de junio de dos mil doce**, debiendo descontarse los días veintiséis, veintisiete de mayo, así como dos y tres de junio, todos de dos mil doce, por haber sido sábados y domingos de conformidad con los artículos 23 de la Ley de Amparo y 163 de la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación.

En esas condiciones, si el recurso de revisión fue presentado el **cuatro de junio de dos mil doce**, es inconcuso que se hizo valer oportunamente.

TERCERO. El recurso de revisión se encuentra interpuesto por parte legítima, pues el escrito de expresión de agravios está firmado por el Director Jurídico del Instituto de Seguridad Social para las Fuerzas Armadas Mexicanas, en representación de la Junta Directiva y del Director de Prestaciones, ambos del mencionado Instituto, parte tercero perjudicada, personalidad que acredita con copia certificada del nombramiento de uno de febrero de dos mil siete, y que le fue

reconocida por la autoridad responsable en el juicio de nulidad

CUARTO. Los elementos necesarios para la resolución del presente asunto, son los siguientes:

I. Antecedentes.

- *****causó alta en el servicio activo de las Fuerzas Armadas Mexicanas el ocho de agosto de mil novecientos sesenta y seis, acumulando diecinueve años, once meses, veintiséis días de servicios ininterrumpidos al cuatro de noviembre de mil novecientos ochenta y cinco.
- Del cuatro de noviembre de mil novecientos ochenta y cinco al veinticuatro de julio de mil novecientos ochenta y ocho estuvo sujeto a proceso militar, y mediante sentencia de veinticinco de julio de este último año, fue condenado a una pena privativa de libertad de dos años por el delito de peculado, así como a la destitución del empleo, por lo cual se le dio de baja forzosa del servicio activo de las Fuerzas Armadas Mexicanas, ordenándose además la pérdida de todos los derechos adquiridos por el tiempo de servicios prestados.
- El veinticinco de julio de mil novecientos noventa y siete solicitó su reincorporación al servicio activo; petición que le fue negada.
- El diecisiete de mayo de dos mil diez solicitó al Instituto de Seguridad Social para las Fuerzas Armadas Mexicanas, que se le otorgaran los beneficios económicos y demás prestaciones sociales que establece la Ley del citado Instituto para los militares en situación de retiro, que hayan prestado más de veinte años de servicio en forma ininterrumpida en el servicio activo de las Fuerzas Armadas Mexicanas.
- Mediante resolución de veintitrés de junio de dos mil diez, la Junta Directiva del Instituto de Seguridad Social para las

Fuerzas Armadas Mexicanas, le negó los conceptos solicitados, en virtud de haberse acreditado que no tenía personalidad militar, dado que el veinticinco de julio de mil novecientos ochenta y ocho había causado baja por haber sido condenado a la destitución del empleo.

- Inconforme con dicha resolución, ***** promovió juicio de nulidad del cual conoció la Décimo Segunda Sala Regional Metropolitana del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, quien mediante sentencia de dos de agosto de dos mil once resolvió reconocer la validez de la resolución impugnada.

II. Síntesis de conceptos de violación.

Primero.

- ✓ La sentencia reclamada infringe los artículos 1 y 123 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en atención a que la responsable contraviene la fracción VI, del artículo 24 de la Ley del Instituto de Seguridad Social para las Fuerzas Armadas Mexicanas, toda vez que al haber causado baja ya había estado en el servicio activo veinte años en forma ininterrumpida, sin ninguna sanción, inhabilitación o procedimiento administrativo, que lo llevara a ser privado de todos los derechos sociales emanados del ordenamiento castrense.
- ✓ Señala que es ilegal la sentencia reclamada, pues se le priva de los derechos laborales, cuando los generó con el trabajo cotidiano.
- ✓ Refiere que el fallo recurrido vulnera el principio social que anima el proceso administrativo; el Estado como persona contrata los servicios del quejoso, pasados los veinte años sin queja alguna de un trabajo congruente con cada una de las

responsabilidades encomendadas, le decretan la baja y el desconocimiento de sus derechos laborales, cuando hubo un movimiento armado generado desde las capas sociales más desprotegidas para que dentro del acuerdo nacional se reconociera la integridad, el trabajo y sus beneficios como derechos fundamentales, entendidos como una respuesta a un sistema de valores y principios de alcance universal que, han de informar todo nuestro ordenamiento jurídico.

Segundo.

- ✓ Señala que el acto reclamado vulnera en su perjuicio el principio de seguridad jurídica contenido en los artículos 14 y 16 constitucionales, ya que la responsable debía obrar apegada a la idea de justicia, pues debe resolver no por cuestiones de personalidad del quejoso, como se expuso en la demanda inicial, en el sentido de que la materia penal, es autónoma de la laboral, por lo que no lo debe juzgar dos veces por los mismos hechos, ni la pena debe ser trascendental, por lo que la responsable debió ceñirse a lo previsto en el artículo 14, fracción V, de la Ley Orgánica del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa reformado y publicado el treinta y uno de diciembre de dos mil, en el Diario Oficial de la Federación.

Tercero.

- ✓ La responsable infringe el contenido del artículo 50 de la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo, toda vez que la sentencia que se recurre no se encuentra fundada en derecho, ya que la autoridad responsable al momento de emitirla no resolvió que la pretensión de la actora era combatir la negativa de la responsable para que se le otorguen las prestaciones que se señalan en la demanda de nulidad, por lo que debe otorgarse el amparo y protección de la Justicia

Federal, para que la Sala responsable dicte otra sentencia en la que se declare la nulidad de la resolución que se impugnó a fin de que la autoridad demandada le cubra el beneficio reclamado, pues de no hacerlo así se le violan sus garantías constitucionales establecidas en sus numerales 14 y 16 constitucionales.

- ✓ Que la resolución emitida por la responsable es violatoria de lo establecido por el principio de la garantía de audiencia y de legalidad.
- ✓ Refiere que se deberá de suplir la deficiencia de la queja, de conformidad con el artículo 76 Bis de la Ley de Amparo.

III. Consideraciones de la sentencia recurrida.

- ❖ Que de conformidad con los artículos 1 y 133, ambos de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos (el primero en su texto vigente a partir del once de junio de dos mil once), los Jueces nacionales deben inicialmente respetar los derechos humanos establecidos en la Constitución Federal y en los tratados internacionales de los que el Estado Mexicano sea parte, de conformidad al denominado **“control de convencionalidad”**, que la Suprema Corte de Justicia de la Nación ordenó realizar en la ejecutoria pronunciada en el expediente varios 912/2010, de su índice, **ex officio**, a todas las autoridades del país, principalmente a las jurisdiccionales, el cual consiste en que no debe aplicarse, en ningún caso, norma alguna que sea contraria a los tratados internacionales en materia de derechos humanos.
- ❖ Cita las tesis P. LXVII/2011 (9ª) y P. LXVIII/2011 (9ª), del Pleno de este Alto Tribunal, de rubros: **“CONTROL DE CONVENCIONALIDAD EX OFFICIO EN UN MODELO DE CONTROL DIFUSO DE CONSTITUCIONALIDAD”** y

“PARÁMETROS PARA EL CONTROL DE CONVENCIONALIDAD EX OFFICIO EN MATERIA DE DERECHOS HUMANOS”, respectivamente.

- ❖ Que no puede aplicarse una norma que permita desconocer el derecho a la seguridad social, ya que de hacerlo se reconocería en éste un estigma que atenta contra sus derechos humanos, por tanto, si existe alguna disposición que se traduzca, aunque sea de breve forma, en alguna situación que contravenga el espíritu de protección y garantía de los derechos humanos, las autoridades mexicanas, principalmente las judiciales, deberán inaplicarla.
- ❖ Los artículos 49 y 50, fracción II, de la Ley del Instituto de Seguridad Social para las Fuerzas Armadas Mexicanas establecen que la baja en el Ejército extingue todo derecho a reclamar haber de retiro, compensación o pensión y que esos derechos se pierden, entre otras causas, por baja en el Ejército; prestaciones que deben entenderse en términos de los artículos 33, 34 y 39 de la misma ley, publicada en el Diario Oficial de la Federación, el veintinueve de junio de mil novecientos setenta y seis.
- ❖ Que el quejoso causó baja del Ejército Mexicano el veinticinco de julio de mil novecientos ochenta y ocho, como consecuencia de la sentencia dictada en su contra en la misma fecha, por medio de la cual se declaró culpable y penalmente responsable por el delito de peculado; condenándosele a dos años de prisión, **destitución del empleo** de Teniente Auxiliar Oficinista, e inhabilitación por el término de dos años para servir en el Ejército y Fuerza Aérea Mexicanos.
- ❖ Que en ese sentido, y de conformidad con los artículos 49 y 50, fracción II, de la Ley de Seguridad Social para las Fuerzas Armadas Mexicanas, publicada en el Diario Oficial de la Federación, el veintinueve de junio de mil novecientos setenta y

seis aplicables al caso, el quejoso perdió el derecho a reclamar haber de retiro y pensión alguna, el veinticinco de julio de mil novecientos ochenta y ocho, fecha en que fue destituido del empleo de Teniente Auxiliar Oficinista que ostentaba en el Ejército Mexicano.

- ❖ En términos del artículo 123, apartado B, fracción XI, constitucional, la seguridad social cubrirá, entre otros aspectos, la jubilación y vejez; y conforme a la fracción XIII, los militares se regirán por sus propias leyes. Es decir, esta última fracción protege, entre otros sujetos, a los **militares**, respecto de la seguridad social, y en cuanto a su actuación dispone que se regirán por sus propias leyes.
- ❖ Que es conveniente precisar que del contenido del artículo 9 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales y del diverso 9 del Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en Materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, (de los que México es un Estado parte), garantizan el derecho de las personas para contar con seguridad social que las proteja contra las consecuencias de la vejez, a fin de llevar una vida digna y decorosa.
- ❖ Que los artículos 49 y 50, fracción II, de la Ley de Seguridad Social para las Fuerzas Armadas Mexicanas configuran una violación del derecho a la seguridad social, porque el artículo 123, apartado B, fracción XIII, constitucional protege, entre otros sujetos, a los **militares**, respecto de la seguridad social; sin embargo, el establecer que su actuación se regirá por sus propias leyes, es claro que aquéllos hacen nugatoria la seguridad social al extinguir todo derecho a reclamar el haber de retiro, los beneficios de retiro y la pensión, al causar baja en el Ejército.

- ❖ Que tanto, el artículo 29 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos como el numeral 5 del Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en Materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales “Protocolo de San Salvador”, sólo permite a los Estados establecer limitaciones y restricciones al goce y ejercicio de los derechos, entre ellos, los económicos, sociales y culturales, mediante leyes promulgadas con el objeto de preservar el bienestar general dentro de una sociedad democrática, en la medida que no contradigan el propósito y razón de los mismos. De tal manera, que cualquier restricción o limitación afecta el derecho a la seguridad social.
- ❖ Con apoyo en un párrafo de la sentencia de veinticinco de febrero de dos mil tres, de la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el caso denominado “Cinco Pensionistas” contra Perú, señala que el derecho a la seguridad social debe medirse sobre el conjunto de la población, teniendo presentes los imperativos de la equidad social y no en función de las circunstancias de un grupo limitado, por lo que los artículos 49 y 50, fracción II, de la Ley de Seguridad Social para las Fuerzas Armadas Mexicanas, contravienen la seguridad social al extinguir todo derecho a reclamar haber de retiro, los derechos a percibir beneficios de retiro y la pensión por causar baja en el Ejército, sin tomar en consideración que el quejoso cumplió los requisitos para obtener haber de retiro y pensión, como lo es solicitar el retiro cuando haya cumplido veinte años de servicio, de conformidad con el artículo 33 de la citada ley, vigente en el momento en que causó baja del Ejército.
- ❖ Que el contenido de los artículos 49 y 50, fracción II, de la Ley de Seguridad Social para las Fuerzas Armadas Mexicanas no guarda congruencia con las prerrogativas consagradas tanto en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos como

en los instrumentos internacionales invocados, ya que si bien la baja del Ejército implica, en primer lugar, que ya no es militar, lo cierto es que no se pueden desconocer los derechos que se obtuvieron con el transcurso del tiempo, como lo es el derecho a la seguridad social, pues es claro que durante el tiempo en que formó parte del servicio activo realizó sus aportaciones económicas para efectos de la protección a la seguridad social, entre ellas, el haber de retiro y la pensión.

- ❖ Que los preceptos legales referidos contravienen el derecho a la seguridad social consagrado en el artículo 9 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales y en el diverso 9 del Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en Materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales.
- ❖ Que el quejoso manifestó haber estado en servicio activo diecinueve años, once meses, con veintiséis días; sin embargo, en términos del artículo 190 de la mencionada Ley de Seguridad Social, la fracción que exceda de seis meses será computada como un año completo, por lo que el quejoso llevaba prestados veinte años en servicio activo, y por ende tiene derecho para reclamar el haber de retiro y la pensión que se hubiese generado durante la prestación de los servicios militares.
- ❖ Que tomando como punto de partida el control de convencionalidad *ex officio*, no deben aplicarse al quejoso los artículos 49 y 50, fracción II, de la Ley de Seguridad Social para las Fuerzas Armadas Mexicanas, en virtud de que configuran una violación al derecho de seguridad social.
- ❖ Concede el amparo para el efecto de que la autoridad responsable deje insubsistente la sentencia reclamada y dicte una nueva en la que ejerza control difuso de convencionalidad e inaplique los artículos citados.

IV. Síntesis de agravios.

Primero

- ✓ Que la sentencia reclamada causa agravio a su representada pues se apartó de lo dispuesto en los artículos 76, 76 bis, 77, 78, 79, 80, 184 y 192 de la Ley de Amparo que en esencia establecen que las sentencias que se pronuncien deben ser congruentes y exhaustivas, así como también deben contener los fundamentos legales en que se apoyen para declarar la inconstitucionalidad del acto reclamado y que éstas deben de estar fundadas y motivadas en el derecho.
- ✓ Que si bien el tribunal colegiado auxiliar aplicó el principio denominado control de convencionalidad *ex officio*, al tratarse el fondo del asunto del derecho humano de la seguridad social, contemplado en el artículo 9 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales y en el diverso 9 del Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en Materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (Protocolo de San Salvador), que el principio de la seguridad social también lo contemplan los artículos 5 y 123 de la Constitución Federal, cuyos requisitos para tener derecho están contemplados, en el caso de la seguridad social militar, en la Ley del Instituto de Seguridad Social para las Fuerzas Armadas Mexicanas, por lo tanto el tribunal debió estudiar dicha normatividad a profundidad y no de manera superficial, pues con esto vulneró los principios de congruencia y exhaustividad que toda sentencia debe contener, pues señala que el quejoso tiene derecho al haber de retiro y a la pensión, no obstante esta última sólo la reciben los familiares de los militares.
- ✓ Que el tribunal colegiado mezcló el contenido de la fracción XI con el de la fracción XII, ambos del artículo 123, apartado B,

constitucional, sin percatarse que la primera regula la seguridad social de los trabajadores al servicio del Estado, en tanto que la segunda establece que los militares se regirán por sus propias leyes, entre ellas la Ley del Instituto de Seguridad Social para las Fuerzas Armadas Mexicanas, que fue analizada indebidamente, pues el tribunal señaló que el quejoso realizó aportaciones económicas para obtener protección a la seguridad social, como el haber de retiro y la pensión, no obstante que en ninguno de sus artículos se establece la situación de aportaciones económicas.

- ✓ Que el tribunal colegiado no analizó ni interpretó correctamente el contenido de los preceptos internacionales, pues no se percató que los Estados a través de sus leyes pueden establecer limitaciones y restricciones al goce de seguridad social con el objeto de preservar el bienestar general dentro de una sociedad democrática, con ello también interpretó en forma incorrecta la naturaleza jurídica de los artículos 49 y 50 de la abrogada Ley del Instituto de Seguridad Social para las Fuerzas Armadas Mexicanas, pues éstos no privan a sus miembros de los beneficios generados por los servicios prestados a dicha institución armada.
- ✓ De la interpretación de los artículos 13 y 123, apartado B, fracción XIII, constitucionales; 29 de la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal; 1, 2, 3, 10 y 170 de la Ley Orgánica del Ejército y Fuerza Aérea Mexicanos; 16, 19, 22, 31 y 32 de la abrogada Ley del Instituto de Seguridad Social para las Fuerzas Armadas Mexicanas; deriva que el derecho al haber de retiro se genera en el momento en que el militar egresa del servicio activo, en el entendido de que ese derecho no sólo depende del tiempo de servicios que prestó el militar, sino del requisito esencial de que se trate de un militar en situación de retiro, lo que es diferente a la de aquéllos que son dados de

baja por parte de la Secretaría de la Defensa Nacional por haber sido condenados a la destitución en el empleo por el Supremo Tribunal de Justicia Militar, pues no adquieren el derecho a percibir haber de retiro, primero porque ya no son militares, y segundo porque no salieron del servicio activo por causas que enaltecen la vocación militar y lealtad a las fuerzas armadas, como es de los militares en retiro.

- ✓ Que el tribunal colegiado violó en su perjuicio el artículo 192 de la Ley de Amparo, pues dejó de aplicar la jurisprudencia P./J.14/96 del Pleno de este Alto Tribunal, de rubro: *“SEGURIDAD SOCIAL DE LAS FUERZAS ARMADAS MEXICANAS, LOS ARTÍCULOS 49 Y 50, FRACCIÓN II, DE LA LEY QUE REGULA AL INSTITUTO RESPECTIVO, NO VULNERAN EL ARTÍCULO 5o CONSTITUCIONAL”*.
- ✓ Que de las disposiciones normativas internacionales se advierte que éstos no contienen disposición alguna que regule aspectos relacionados con los derechos de los militares que fueron dados de baja por haber cometido un delito, pues éstos no se ubican en la misma situación que aquéllos que si tienen derecho a recibir la prestación identificada como haber de retiro, y esas son las limitaciones y restricciones permitidas en las leyes promulgadas por el Estado Mexicano.
- ✓ Que el tribunal colegiado debió haber analizado los requisitos que contempla la normatividad nacional, para determinar si el quejoso era acreedor al haber de retiro, lo cual no hizo, pues aludiendo genéricamente al derecho de seguridad social que contempla la regulación internacional consideró inconstitucionales los aludidos artículos 49 y 50, perdiendo de vista que esta Suprema Corte de Justicia de la Nación ha pronunciado la constitucionalidad de tales normas, y que al haber sido dado de baja el quejoso dejó de tener la calidad de

militar, requisito para la obtención del haber, pues éste se otorga a los militares que se ubican en situación de retiro.

Segundo

- ✓ Que el tribunal colegiado en la ejecutoría de tres de mayo de dos mil doce, de forma errónea e incongruente afirmó que el quejoso realizó aportaciones económicas para efectos de la protección a la seguridad social, lo cual es falso y falto de exhaustividad; que si el quejoso no tenía la calidad de militar, ni tampoco realizó aportación alguna para la protección de la seguridad social, el Instituto de Seguridad Social mencionado no tiene la obligación legal para otorgar el beneficio de haber de retiro.

Tercero

- ✓ Que del Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en Materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales “Protocolo de San Salvador”, no contiene disposición alguna que regule aspectos relacionados con los derechos militares, el personal que presta o prestó sus servicios para el Ejército, Fuerza Aérea y/o Armada Mexicana, los derechos de los militares que fueron dados de baja por haber cometido un delito, su separación definitiva del servicio castrense y las prestaciones que tendrían derecho a percibir o el derecho al haber de retiro, por lo que no puede estimarse que al quejoso se le hayan vulnerado sus derechos al trabajo, a las condiciones justas, equitativas y satisfactorias del trabajo, y el derecho a la seguridad social.

QUINTO. Antes de abordar el estudio de los agravios resulta necesario determinar si en la especie se satisfacen los requisitos de procedencia del recurso de revisión.

En primer lugar, es pertinente tener en cuenta lo dispuesto en los artículos 107, fracción IX, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; 83, fracción V, de la Ley de Amparo; 10, fracción III y 21, fracción III, inciso a), de la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación, a precisar:

“(REFORMADO PRIMER PÁRRAFO, D.O.F. 6 DE JUNIO DE 2011)

Artículo 107.- Las controversias de que habla el artículo 103 de esta Constitución, con excepción de aquéllas en materia electoral, se sujetarán a los procedimientos que determine la ley reglamentaria, de acuerdo con las bases siguientes:

(...)

(REFORMADA, D.O.F. 6 DE JUNIO DE 2011)

IX.- En materia de amparo directo procede el recurso de revisión en contra de las sentencias que resuelvan sobre la constitucionalidad de normas generales, establezcan la interpretación directa de un precepto de esta Constitución u omitan decidir sobre tales cuestiones cuando hubieren sido planteadas, siempre que fijen un criterio de importancia y trascendencia, según lo disponga la Suprema Corte de Justicia de la Nación, en cumplimiento de los acuerdos generales del Pleno. La materia del recurso se limitará a la decisión de las cuestiones propiamente constitucionales, sin poder comprender otras;

(...)”.

“ARTÍCULO 83. Procede el recurso de revisión:

(...)

V. Contra las resoluciones que en materia de amparo directo pronuncien los Tribunales Colegiados de Circuito, cuando decidan sobre la constitucionalidad de leyes federales o locales, tratados internacionales, reglamentos expedidos por el Presidente de la República de acuerdo con la fracción I del artículo 89 constitucional y reglamentos de leyes locales expedidos por los gobernadores de los Estados, o cuando establezcan la interpretación directa de un precepto de la Constitución.

La materia del recurso se limitará, exclusivamente, a la decisión de las cuestiones propiamente constitucionales, sin poder comprender otras. (...)”.

“ARTÍCULO 10. La Suprema Corte de Justicia conocerá funcionando en Pleno:

(...)

III. Del recurso de revisión contra sentencias que en amparo directo pronuncien los tribunales colegiados de circuito, cuando habiéndose impugnado la inconstitucionalidad de una ley federal, local, del Distrito Federal o de un tratado internacional, o cuando en los conceptos de violación se haya planteado la interpretación directa de un precepto de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, dichas sentencias decidan u omitan decidir sobre tales materias, debiendo limitarse en estos casos la materia del recurso a la decisión de las cuestiones propiamente constitucionales”.

“ARTÍCULO 21. Corresponde conocer a las Salas:

(...)

III. Del recurso de revisión contra sentencia que en amparo directo pronuncien los tribunales colegiados de circuito:

a) Cuando habiéndose impugnado la constitucionalidad de un reglamento federal expedido por el Presidente de la República, o de reglamentos expedidos por el gobernador de un Estado o por el Jefe del Distrito Federal, o en los conceptos de violación se haya planteado la interpretación directa de un precepto de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos en estas materias, se haya decidido o se omita decidir sobre la misma inconstitucionalidad o interpretación constitucional;

(...)”.

De lo dispuesto en los artículos transcritos, se desprende lo siguiente:

1. Por regla general, las resoluciones que en materia de amparo directo pronuncien los Tribunales Colegiados de Circuito, no admiten recurso alguno;

AMPARO DIRECTO EN REVISIÓN 1832/2012.

2. La excepción a la regla anterior, se da cuando habiéndose impugnado la inconstitucionalidad de una ley federal, local o del Distrito Federal, un tratado internacional, un reglamento expedido por el Presidente de la República o reglamentos expedidos por el Gobernador de un Estado o por el Jefe de Gobierno del Distrito Federal, o en los conceptos de violación se haya planteado la interpretación directa de un precepto de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos en estas materias, se haya decidido o se omita decidir sobre la materia de constitucionalidad; y,

3. La materia del recurso de revisión, en estos casos, se debe limitar, exclusivamente, a la decisión de las cuestiones propiamente constitucionales, sin poder comprender otras.

Con base en lo anterior, el Tribunal Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación emitió el Acuerdo 5/1999, publicado en el Diario Oficial de la Federación el veintidós de junio de mil novecientos noventa y nueve, cuyo punto Primero establece que para la procedencia del recurso de revisión en amparo directo, se requiere que se reúnan los supuestos siguientes:

a) Que en la sentencia recurrida se haya hecho pronunciamiento sobre la constitucionalidad de una ley, tratado internacional o reglamento, o se establezca la interpretación directa de un precepto constitucional, o que, habiéndose planteado alguna de esas cuestiones, en la demanda de amparo se haya omitido su estudio.

b) Que el problema de constitucionalidad entrañe la fijación de un criterio jurídico de importancia y trascendencia, a juicio de la Sala respectiva o del Pleno de esta Suprema Corte de Justicia de la Nación.

En relación con el segundo de los requisitos antes mencionados, el propio punto Primero del Acuerdo citado señala que, por regla general, se entenderá que no se surten los requisitos de importancia y trascendencia cuando exista jurisprudencia sobre el tema de constitucionalidad planteado, no se hayan expresado agravios o cuando éstos sean ineficaces, inoperantes, inatendibles o insuficientes, y no se advierta queja deficiente que suplir.

Los anteriores lineamientos se recogen en las jurisprudencias de la Segunda Sala de esta Suprema Corte de Justicia de la Nación, que a continuación se identifican:

Registro: 188,101
Novena Época
Instancia: Segunda Sala
Jurisprudencia
Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta
Tomo: XIV, Diciembre de 2001
Materia(s): Constitucional, Común
Tesis: 2a./J. 64/2001
Página: 315

“REVISIÓN EN AMPARO DIRECTO. REQUISITOS PARA SU PROCEDENCIA. Los artículos 107, fracción IX, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, 83, fracción V, 86 y 93 de la Ley de Amparo, 10, fracción III, de la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación y el Acuerdo 5/1999, del 21 de junio de 1999, del Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, que establece las bases generales para la procedencia y tramitación de los recursos de revisión en amparo directo, permiten inferir que un recurso de esa naturaleza sólo será procedente si reúne los siguientes requisitos: I. Que se presente oportunamente; II. Que en la demanda se haya planteado la inconstitucionalidad de una ley o la interpretación directa de un precepto de la Constitución Federal y en la sentencia se hubiera omitido su estudio o en ella se contenga alguno de esos pronunciamientos; y III. Que el problema de constitucionalidad referido entrañe la fijación de un criterio de importancia y trascendencia a juicio de la Sala respectiva de la Suprema Corte; en el entendido de que un asunto será importante cuando de los conceptos de violación (o del planteamiento jurídico, si opera la suplencia de la queja deficiente) se advierta que los argumentos o derivaciones son excepcionales o extraordinarios, esto es, de especial interés; y será trascendente cuando se aprecie la probabilidad de que la resolución que se pronuncie establezca un criterio que tenga efectos sobresalientes en materia de constitucionalidad; por el

contrario, deberá considerarse que no se surten los requisitos de importancia y trascendencia cuando exista jurisprudencia sobre el tema de constitucionalidad planteado, cuando no se hayan expresado agravios o cuando, habiéndose expresado, sean ineficaces, inoperantes, inatendibles o insuficientes, siempre que no se advierta queja deficiente que suplir y en los demás casos análogos a juicio de la referida Sala, lo que, conforme a la lógica del sistema, tendrá que justificarse debidamente”.

Registro: 171,625

Novena Época

Instancia: Segunda Sala

Jurisprudencia

Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta

Tomo: XXVI, Agosto de 2007

Materia(s): Común

Tesis: 2a./J. 149/2007

Página: 615

“REVISIÓN EN AMPARO DIRECTO. REQUISITOS PARA SU PROCEDENCIA. Del artículo 107, fracción IX, de la Constitución Federal, y del Acuerdo 5/1999, emitido por el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación en ejercicio de la facultad conferida por el artículo 94, séptimo párrafo, constitucional, así como de los artículos 10, fracción III, y 21, fracción III, inciso a), de la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación, se advierte que al analizarse la procedencia del recurso de revisión en amparo directo debe verificarse, en principio: 1) la existencia de la firma en el escrito u oficio de expresión de agravios; 2) la oportunidad del recurso; 3) la legitimación procesal del promovente; 4) si existió en la sentencia un pronunciamiento sobre la constitucionalidad de una ley o la interpretación directa de un precepto de la Constitución, o bien, si en dicha sentencia se omitió el estudio de las cuestiones mencionadas, cuando se hubieren planteado en la demanda de amparo; y, 5) si conforme al Acuerdo referido se reúne el requisito de importancia y trascendencia. Así, conforme a la técnica del amparo basta que no se reúna uno de ellos para que sea improcedente, en cuyo supuesto será innecesario estudiar si se cumplen los restantes”.

En el caso, esta Segunda Sala estima que sí se surten los requisitos de procedencia del juicio de amparo directo en revisión; en virtud de que, por una parte, el ocurso mediante el cual se interpone el recurso a que este toca se refiere, aparece firmado por el Director Jurídico del Instituto de Seguridad Social para las Fuerzas Armadas Mexicanas, en representación de la Junta Directiva y del Director de Prestaciones, ambos del mencionado Instituto, parte tercero perjudicada; además, se presentó oportunamente conforme al examen que previamente se realizó al respecto.

Por otro lado, si bien el quejoso no hizo planteamiento de inconstitucionalidad alguno, ni solicitó la interpretación de un precepto de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, como se advierte de la síntesis de los conceptos de violación, el tribunal colegiado auxiliar realizó control de convencionalidad *ex officio*, para lo cual interpretó el artículo 123, apartado B, fracciones XI y XIII, de la Constitución Federal, en relación con los artículos 9 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales y 9 del Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en Materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (Protocolo de San Salvador), y determinó la inaplicabilidad de los artículos 49 y 50, fracción II, de la Ley de Seguridad Social para las Fuerzas Armadas Mexicanas, por considerarlos violatorios del derecho humano a la seguridad social, y contrarios a las normas constitucionales y convencionales aludidas.

Adicionalmente, el asunto reviste características de importancia y trascendencia, porque sobre el tema no existen precedentes que orientaran el sentido de la presente resolución.

SEXTO. Una vez justificada la procedencia del amparo directo en revisión en el considerando que antecede, se atenderán los agravios planteados por la parte recurrente, en el entendido de que el problema que debe resolverse en esta instancia consiste en determinar si el contenido normativo de los artículos 49 y 50, fracción II, de la Ley de Seguridad Social para las Fuerzas Armadas Mexicanas, publicada en el Diario Oficial de la Federación el veintinueve de junio de mil novecientos setenta y siete, se opone al derecho humano a la seguridad social que reconocen las normas constitucionales y convencionales antes señaladas.

Como primer aspecto, se puntualiza que el ejercicio de control de convencionalidad *ex officio* que realizó el tribunal colegiado auxiliar está permitido en la Constitución General de la República.

En efecto, el diez de junio de dos mil once se publicó en el Diario Oficial de la Federación el decreto por el que se modifica la denominación del Capítulo I, del Título Primero y reforma diversos artículos de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, entre los cuales se encuentra el 1, cuyo texto es el siguiente:

“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”.

De acuerdo con los párrafos primero, segundo y tercero del artículo transcrito, todas las autoridades del Estado Mexicano, dentro del ámbito de sus competencias, tienen la obligación de promover, respetar, proteger y garantizar los derechos humanos contenidos en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y en los tratados internacionales de los que México sea parte, interpretando las normas favoreciendo en todo tiempo a las personas la protección más amplia.

En la sentencia dictada el catorce de julio de dos mil once, en el expediente varios 912/2010, por mayoría de siete votos, el Pleno de esta Suprema Corte de Justicia de la Nación determinó, por una parte, que de conformidad con el párrafo 339 de la sentencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, en el caso Rosendo Radilla Pacheco, el Poder Judicial de la Federación debe ejercer un control de convencionalidad *ex officio* entre las normas internas y la Convención Americana sobre Derechos Humanos, en el marco de sus respectivas competencias y de las regulaciones procesales correspondientes.

Por otra parte, también por mayoría de siete votos, determinó que el modelo de control de convencionalidad y constitucionalidad que debe adoptarse a partir de lo establecido en el párrafo 339 de la sentencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, en el caso Rosendo Radilla Pacheco contra los Estados Unidos Mexicanos, y en los artículos 1, 105 y 133 de la Constitución Federal, es en el sentido de que: 1) los jueces del Poder Judicial de la Federación, al conocer de controversias constitucionales, acciones de inconstitucionalidad y de amparo, pueden declarar la invalidez de las normas que contravengan la Constitución Federal y/o tratados internacionales que reconozcan derechos humanos; 2) los demás jueces del país, en los asuntos de su competencia, podrán desaplicar

las normas que infrinjan la Constitución Federal y/o los tratados internacionales que reconozcan derechos humanos, sólo para efectos del caso concreto y sin hacer una declaración de invalidez de las disposiciones, y 3) las autoridades del país que no ejerzan funciones jurisdiccionales debe interpretar los derechos humanos de la manera que más los favorezca, sin que estén facultadas para declarar la invalidez de las normas o para desaplicarlas.

Al respecto, el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación emitió los siguientes criterios:

Registro: 160,525

Décima Época

Instancia: Pleno

Tesis Aislada

Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta

Libro III, Diciembre de 2011, Tomo 1

Materia(s): Constitucional

Tesis: P. LXIX/2011(9a.)

Página: 552

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

aplicación efectiva de los derechos humanos establecidos en la Constitución y en los tratados internacionales de los cuales el Estado Mexicano es parte”.

Registro: 160,526

Décima Época

Instancia: Pleno

Tesis Aislada

Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta

Libro III, Diciembre de 2011, Tomo 1

Materia(s): Constitucional

Tesis: P. LXVIII/2011 (9a.)

Página: 551

“PARÁMETRO PARA EL CONTROL DE CONVENCIONALIDAD EX OFFICIO EN MATERIA DE DERECHOS HUMANOS. El mecanismo para el control de convencionalidad ex officio en materia de derechos humanos a cargo del Poder Judicial debe ser acorde con el modelo general de control establecido constitucionalmente. El parámetro de análisis de este tipo de control que deberán ejercer todos los jueces del país, se integra de la manera siguiente: a) todos los derechos humanos contenidos en la Constitución Federal (con fundamento en los artículos 1o. y 133), así como la jurisprudencia emitida por el Poder Judicial de la Federación; b) todos los derechos humanos contenidos en tratados internacionales en los que el Estado Mexicano sea parte; c) los criterios vinculantes de la Corte Interamericana de Derechos Humanos derivados de las sentencias en las que el Estado Mexicano haya sido parte, y d) los criterios orientadores de la jurisprudencia y precedentes de la citada Corte, cuando el Estado Mexicano no haya sido parte”.

Registro: 160,589

Décima Época

Instancia: Pleno

Tesis Aislada

Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta

Libro III, Diciembre de 2011, Tomo 1

Materia(s): Constitucional

Tesis: P. LXVII/2011(9a.)

Página: 535

“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 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”.

Conforme a los anteriores criterios, en el nuevo modelo de control de constitucionalidad y convencionalidad, en términos de los artículos 1 y 133 constitucionales, 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; de manera que en el parámetro de análisis deben observar: a) todos los derechos humanos contenidos en la Constitución Federal, así como la jurisprudencia emitida por el Poder Judicial de la Federación; b) todos los derechos humanos contenidos en tratados internacionales en los que el Estado Mexicano sea parte; c) los criterios vinculantes de la Corte Interamericana de Derechos Humanos derivados de las sentencias en las que el Estado Mexicano haya sido parte, y d) los criterios orientadores de la jurisprudencia y precedentes de la citada Corte, cuando el Estado Mexicano no haya sido parte.

Para conseguir ese cometido constitucional, al ejercer el control de convencionalidad *ex officio* en materia de derechos humanos, el juez o tribunal deben realizar una interpretación del orden jurídico conforme a los derechos humanos reconocidos en la Constitución y en los tratados internacionales, de la siguiente manera: a) en sentido amplio, lo que significa que debe buscarse aquélla que favorezca en

todo tiempo a las personas con la protección más amplia; b) en sentido estricto, lo que significa que cuando hay varias interpretaciones jurídicamente válidas, partiendo de la presunción de constitucionalidad de las leyes, debe preferirse aquélla que haga a la ley acorde a los derechos humanos reconocidos en la Constitución y en los tratados internacionales en los que el Estado Mexicano sea parte, para evitar incidir o vulnerar el contenido esencial de estos derechos; y sólo en el caso de que las alternativas anteriores no sean posibles, procederá la inaplicación de las normas jurídicas.

Pues bien, sobre los anteriores lineamientos para el ejercicio adecuado del control de convencionalidad *ex officio*, esta Segunda Sala abordará el estudio de la decisión adoptada por el tribunal colegiado, debido a que la parte recurrente alega esencialmente en sus agravios que no se hizo un análisis correcto del sistema jurídico en el que se encuentran insertados los artículos 49 y 50, fracción II, de la Ley de Seguridad Social para las Fuerzas Armadas Mexicanas, lo que dio lugar a que se estimaran contrarios a las normas constitucionales y convencionales antes citadas.

Pues bien, el principio y derecho humano a la seguridad social está previsto en el artículo 123, apartados A, fracción XXIX, y apartado B, fracciones XI y XIII, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, cuyo texto es el siguiente:

“Artículo 123. Toda persona tiene derecho al trabajo digno y socialmente útil; al efecto, se promoverán la creación de empleos y la organización social de trabajo, conforme a la ley.

El Congreso de la Unión, sin contravenir a las bases siguientes deberá expedir leyes sobre el trabajo, las cuales regirán:

A.- Entre los obreros, jornaleros, empleados domésticos, artesanos y de una manera general, todo contrato de trabajo:

(...)

XXIX.- Es de utilidad pública la Ley del Seguro Social, y ella comprenderá seguros de invalidez, de vejez, de vida, de cesación involuntaria del trabajo, de enfermedades y accidentes, de servicios de guardería y cualquier otro encaminado a la protección y bienestar de los trabajadores, campesinos, no asalariados y otros sectores sociales y sus familiares.

(...)

B.- Entre los Poderes de la Unión, el Gobierno del Distrito Federal 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.

b).- En caso de accidente o enfermedad, se conservará el derecho al trabajo por el tiempo que determine la ley.

c).- Las mujeres durante el embarazo no realizarán trabajos que exijan un esfuerzo considerable y signifiquen un peligro para su salud en relación con la gestación; gozarán forzosamente de un mes de descanso antes de la fecha fijada aproximadamente para el parto y de otros dos después del mismo, debiendo percibir su salario íntegro y conservar su empleo y los derechos que hubieren adquirido por la relación de trabajo. En el período de lactancia tendrán dos descansos extraordinarios por día, de media hora cada uno, para alimentar a sus hijos. Además, disfrutarán de asistencia médica y obstétrica, de medicinas, de ayudas para la lactancia y del servicio de guarderías infantiles.

d).- Los familiares de los trabajadores tendrán derecho a asistencia médica y medicinas, en los casos y en la proporción que determine la ley.

e).- Se establecerán centros para vacaciones y para recuperación, así como tiendas económicas para beneficio de los trabajadores y sus familiares.

f).- Se proporcionarán a los trabajadores habitaciones baratas, en arrendamiento o venta, conforme a los programas previamente aprobados. Además, el Estado mediante las aportaciones que haga, establecerá un fondo nacional de la vivienda a fin de constituir depósitos en favor de dichos trabajadores y establecer un sistema de financiamiento que permita otorgar a éstos crédito barato y suficiente para que adquieran en propiedad habitaciones cómodas e higiénicas, o bien

para construirlas, repararlas, mejorarlas o pagar pasivos adquiridos por estos conceptos.

Las aportaciones que se hagan a dicho fondo serán enteradas al organismo encargado de la seguridad social regulándose en su Ley y en las que corresponda, la forma y el procedimiento conforme a los cuales se administrará el citado fondo y se otorgarán y adjudicarán los créditos respectivos;

(...)

XIII.- Los militares, marinos, personal del servicio exterior, agentes del Ministerio Público, peritos y los miembros de las instituciones policiales, se regirán por sus propias leyes.

Los agentes del Ministerio Público, los peritos y los miembros de las instituciones policiales de la Federación, el Distrito Federal, los Estados y los Municipios, podrán ser separados de sus cargos si no cumplen con los requisitos que las leyes vigentes en el momento del acto señalen para permanecer en dichas instituciones, o removidos por incurrir en responsabilidad en el desempeño de sus funciones. Si la autoridad jurisdiccional resolviere que la separación, remoción, baja, cese o cualquier otra forma de terminación del servicio fue injustificada, el Estado sólo estará obligado a pagar la indemnización y demás prestaciones a que tenga derecho, sin que en ningún caso proceda su reincorporación al servicio, cualquiera que sea el resultado del juicio o medio de defensa que se hubiere promovido.

Las autoridades del orden federal, estatal, del Distrito Federal y municipal, a fin de propiciar el fortalecimiento del sistema de seguridad social del personal del Ministerio Público, de las corporaciones policiales y de los servicios periciales, de sus familias y dependientes, instrumentarán sistemas complementarios de seguridad social.

El Estado proporcionará a los miembros en el activo del Ejército, Fuerza Aérea y Armada, las prestaciones a que se refiere el inciso f) de la fracción XI de este apartado, en términos similares y a través del organismo encargado de la seguridad social de los componentes de dichas instituciones;

(...)".

Por su parte, el Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en Materia de Derechos Económicos,

Sociales y Culturales “Protocolo de San Salvador”, publicado en el Diario Oficial de la Federación, el uno de septiembre de mil novecientos ochenta y ocho, en su artículo 9 dispone:

“Artículo 9.

Derecho a la seguridad social.

1. Toda persona tiene derecho a la seguridad social que la proteja contra las consecuencias de la vejez y de la incapacidad que la imposibilite física o mentalmente para obtener los medios para llevar una vida digna y decorosa. En caso de muerte del beneficiario las prestaciones de seguridad social serán aplicadas a sus dependientes.

2. Cuando se trate de personas que se encuentran trabajando, el derecho a la seguridad social cubrirá al menos la atención médica y el subsidio o jubilación en casos de accidentes de trabajo o de enfermedad profesional y, cuando se trate de mujeres, licencia retribuida por maternidad antes y después del parto”.

De lo anterior se sigue, que tanto en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, como en el Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en Materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales “Protocolo de San Salvador”, se reconoce el derecho a la seguridad social de las personas, como un derecho humano que el Estado debe garantizar. De manera que las normas constitucionales internas y las convencionales son uniformes y congruentes entre sí, por cuanto fijan parámetros claros sobre la seguridad social para las personas.

Ahora bien, en el caso del precepto constitucional citado, se distingue el derecho de la seguridad social para los trabajadores que rijan sus relaciones conforme a los postulados del apartado A, así como de los servidores públicos regulados por el apartado B; así, las Leyes del Seguro Social y del Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores del Estado, respectivamente, establecen

y desarrollan sistemas integrales de seguridad social para los grupos de trabajadores mencionados.

Por otra parte, con independencia de que los miembros de las fuerzas armadas jurídicamente no pueden considerarse trabajadores al servicio del Estado, sino que su vínculo es de carácter administrativo, debido a que las funciones que desarrollan y que esencialmente consisten en defender la integridad, la independencia y la soberanía de la nación, así como garantizar la seguridad interior, justifican que tengan un régimen especial normado por sus propias leyes, como personas no quedan desprotegidos del derecho a la seguridad social, pues a ellos se les dotó de la Ley de del Instituto de Seguridad Social para las Fuerzas Armadas Mexicanas.

Así pues, con la finalidad de emprender el análisis de constitucionalidad y convencionalidad en relación con el derecho humano de la seguridad social, habrá que interpretar en su integridad el orden jurídico, en este caso, el régimen de los miembros del Ejército Nacional, conforme a las disposiciones relativas a la Ley Orgánica del Ejército y Fuerza Aérea Mexicanos y la Ley del Instituto de Seguridad Social para las Fuerzas Armadas Mexicanas.

Los artículos 4, 5, 6, 137, 138, 169, 170, 179, 180, 181, 182 y 189 de la ley citada en primer término disponen:

“Artículo 4o. El Ejército y Fuerza Aérea Mexicanos están integrados por:

(REFORMADA, D.O.F. 23 DE ENERO DE 1998)

I. Los mexicanos por nacimiento que no adquieran otra nacionalidad y que prestan sus servicios en las Instituciones Armadas de tierra y aire, sujetos a las Leyes y Reglamentos Militares; (...).”

“Artículo 5o. Los miembros del Ejército y Fuerza Aérea Mexicanos, por norma Constitucional pertenecen al Servicio Militar Voluntario o al Servicio Militar Nacional”.

“Artículo 6o. Los mexicanos que decidan prestar sus servicios en las Instituciones Armadas de tierra y aire, en forma voluntaria, firmarán un contrato manifestando su conformidad para permanecer en dichas Fuerzas Armadas por un tiempo determinado”.

“Artículo 137. De acuerdo con su situación en el Ejército y Fuerza Aérea, los militares se consideran en: activo, reserva y retiro”.

“Artículo 138. El Activo, del Ejército y Fuerza Aérea, estará constituido por el personal militar que se encuentre:

- I. Encuadrado, agregado o comisionado en Unidades, Dependencias e Instalaciones Militares;**
- II. A disposición de la Secretaría de la Defensa Nacional;**
- III. Con licencia;**
- IV. Hospitalizado;**
- V. Sujeto a Proceso; y**
- VI. Compurgando una Sentencia”.**

“Artículo 169. Las prestaciones de Seguridad Social a que tengan derecho los militares, así como los derechohabientes, se regularán conforme a las Leyes relativas”.

“Artículo 170. La baja es la separación definitiva de los miembros del Ejército y Fuerza Aérea, del activo de dichas Instituciones y procederá por ministerio de Ley o por Acuerdo del Secretario de la Defensa Nacional en los siguientes casos:

- I. Procede por ministerio de Ley:**
 - A. Por Muerte; y**
 - B. Por sentencia ejecutoriada que la ordene, dictada por Tribunal competente del Fuero Militar. En estos casos la Secretaría de la Defensa Nacional, deberá girar las órdenes que procedan para que la baja surta sus efectos.**
- II. Procede por acuerdo del Secretario de la Defensa Nacional:**
 - A. Por Solicitud del interesado que sea aceptada;**
 - B. Por ser declarado el militar prófugo de la justicia, por el Tribunal Militar al que hubiere sido consignado, sin**

perjuicio del proceso que se le siga y siempre que dure en esta situación más de tres meses.

En este caso, antes de girarse la orden de baja, se le emplazará por medio de publicación en la Orden General de la Plaza de México, expresándose el fundamento y motivo, a fin de que dentro del término de quince días a partir de la publicación, manifieste a la Dirección de su Arma o Servicio lo que estime necesario en su defensa; expirado el plazo sin que comparezca por escrito o personalmente, se le tendrá por conforme;

C. Por desaparición del militar, comprobada esta circunstancia mediante los partes oficiales, siempre que dure en esta situación más de tres meses, en caso de que el individuo de que se trate apareciera y justifique su ausencia, será reincorporado al activo;

(REFORMADO, D.O.F. 1 DE JUNIO DE 2011)

D. Tratándose del personal de Tropa y de los militares de la clase de Auxiliares, además de las causas señaladas en los incisos que anteceden, podrán ser dados de baja por observar mala conducta, determinada por el Consejo de Honor de la Unidad o Dependencia a que pertenezcan, o por colocarse en situación de no poder cumplir con sus obligaciones militares, por causas no imputables a la Secretaría de la Defensa Nacional. En ambos casos, siempre será oído en defensa el afectado;

E. Los Militares Auxiliares causarán baja, además cuando no se consideren necesarios sus servicios o a consecuencia de cambios orgánicos en las estructuras de las Unidades o Dependencias. En estos casos, también será oído en defensa el afectado.

(REFORMADO, D.O.F. 1 DE JUNIO DE 2011)

Si la baja se le da al Auxiliar sin que la hubiera motivado su mala conducta y habiendo prestado más de cinco años de servicios, tendrá derecho a una compensación que deberá otorgar el Instituto de Seguridad Social para las Fuerzas Armadas Mexicanas, cuyo monto será el equivalente al fijado para el retiro con el grado que tenía al ser dado de baja;

(REFORMADO, D.O.F. 1 DE JUNIO DE 2011)

F. Por adquirir otra nacionalidad, y

(ADICIONADO, D.O.F. 1 DE JUNIO DE 2011)

G. Por rescisión del contrato de enganche, conforme a las disposiciones jurídicas aplicables.

Salvo los casos de la Fracción I apartado A y Fracción II apartado E, la baja del Ejército y Fuerza Aérea, implica la pérdida del derecho a reclamar prestaciones o

beneficios con base en el tiempo de servicios que se tuvo y en todos los casos el de usar uniformes, condecoraciones y divisas militares”.

“Artículo 179. Las reservas del Ejército y Fuerza Aérea son:

- I. Primera reserva; y**
- II. Segunda reserva”.**

“Artículo 180. La primera reserva se integra con:

I. Los Generales, Jefes, Oficiales y Sargentos Profesionales que obtengan digna y legalmente su separación del activo, incluyendo a los que pasen al retiro voluntario, debiendo permanecer en esta reserva, todo el tiempo que se encuentren físicamente aptos para el servicio de las armas;

(F. DE E., D.O.F. 13 DE FEBRERO DE 1987)

II. Los Cabos y Soldados del Servicio Militar Voluntario que cumplan su tiempo de enganche en el activo, quienes permanecerán en esta reserva, hasta los 36 años de edad;

III. Las Clases y Oficiales procedentes del Servicio Militar Nacional, quienes permanecerán en esta reserva hasta los 33 y 36 años de edad, respectivamente;

IV. Los Soldados de conscripción que hayan cumplido con el Servicio Militar Obligatorio, quienes permanecerán en esta reserva hasta los 30 años de edad;

V. Todos los demás mexicanos que cumplan 19 años, quienes permanecerán en esta reserva hasta los 30 años de edad; y

VI. Los mexicanos mayores de 19 años, sin limitación de edad máxima, que desempeñen actividades que con la debida anticipación hayan sido clasificados en el Reglamento respectivo, de posible utilidad para el Ejército y Fuerza Aérea. Estos reservistas deberán estar previamente organizados en Unidades que permitan su eficiente utilización”.

“Artículo 181. La segunda reserva se integra con el personal que haya cumplido su tiempo en la primera reserva y que se encuentre físicamente apto para el servicio de las armas, debiendo permanecer en ésta:

- I. Los Cabos y Soldados del Servicio Militar Voluntario hasta los 45 años de edad;**

II. Las Clases y los Oficiales procedentes del Servicio Militar Nacional hasta los 45 y 50 años de edad, respectivamente; y

III. Los Soldados de conscripción cumplidos y los demás mexicanos a que se refiere la fracción V del Artículo anterior hasta los 40 años de edad”.

“Artículo 182. El personal procedente del activo, al pasar a las reservas, conservará dentro de ellas su jerarquía”.

“Artículo 189. La situación de retiro es aquella en que son colocados los militares, con la suma de derechos y obligaciones que fije la Ley de la materia”.

Por su parte, los artículos 21, 22, 24, 50 y 51, de la Ley del Instituto de Seguridad Social para las Fuerzas Armadas Mexicanas, establecen:

“Artículo 21. Retiro es la facultad que tiene el Estado y que ejerce por conducto de las Secretarías de la Defensa Nacional y de Marina para separar del activo a los militares al ocurrir alguna de las causales previstas en esta Ley.

Situación de retiro es aquella en que son colocados, mediante órdenes expresas, los militares con la suma de derechos y obligaciones que fija esta Ley, al ejercer el Estado la facultad que señala el párrafo anterior. Los militares con licencia ilimitada para ser retirados deberán presentar su solicitud ante las Secretarías de la Defensa Nacional o de Marina, en su caso.

Haber de retiro es la prestación económica vitalicia a que tienen derecho los militares retirados en los casos y condiciones que fija esta Ley. Una vez integrado el haber de retiro en los términos del artículo 31 de la presente Ley, será considerado como un solo concepto para todos los efectos legales.

El sobrehaber promedio se conforma con el resultante entre el sobrehaber mínimo y el máximo imperante en la República, aplicado al porcentaje que correspondió a su retiro.

(F. DE E., D.O.F. 24 DE FEBRERO DE 2004)

Pensión es la prestación económica vitalicia a que tienen derecho los familiares de los militares en los casos y condiciones que fije esta Ley.

Compensación es la prestación económica a que tienen derecho los militares retirados, en una sola exhibición, cada vez que el militar sea puesto en situación de retiro, en los casos y condiciones que fija esta Ley.

“Artículo 22. Tienen derecho a las prestaciones que establece el presente Capítulo, únicamente en los casos y condiciones que se especifican:

I. Los militares que, encontrándose en situación de activo, pasen a la de retiro por órdenes expresas de las Secretarías de la Defensa Nacional o de Marina;

II. Los familiares de los militares que fallezcan en activo o estando en situación de retiro, siempre que en este último caso se les haya concedido haber de retiro o no hayan cobrado la compensación acordada;

III. Los miembros de los Cuerpos de Defensa Rurales inutilizados en actos del servicio o a consecuencia de ellos y los familiares de los que mueran en las mismas circunstancias. Fuera de estos casos, los miembros de los Cuerpos de Defensas Rurales sólo tendrán derecho a las retribuciones, prestaciones o estímulos que se establezcan en los términos del artículo 121 de la Ley Orgánica del Ejército y Fuerza Aérea Mexicanos;

IV. Los soldados, marineros y cabos que no sean reenganchados y pasen a la reserva, y

V. El personal de la milicia auxiliar que haya sido separado del activo por órdenes expresas de la Secretaría de origen, por no ser necesarios sus servicios.”

“Artículo 24. Son causas de retiro:

I. Llegar a la edad límite que fija el artículo 25 de esta Ley;

II. Quedar inutilizado en acción de armas o como consecuencia de las lesiones recibidas en ella;

III. Quedar inutilizado en otros actos del servicio o como consecuencia de ellos; incluyendo la inutilización que se produzca al trasladarse el militar directamente de su domicilio al lugar donde preste sus servicios, así como el retorno directo de éste a su domicilio particular;

IV. Quedar inutilizado en actos fuera del servicio;

V. Estar imposibilitados para el desempeño de las obligaciones militares, por enfermedad que dure más de seis meses, pudiendo el Secretario de la Defensa Nacional o, en su caso, el de Marina prorrogar este lapso hasta por tres meses más con base en el dictamen expedido por dos médicos militares o navales en activo,

en el que se establezca la posibilidad de recuperación en ese tiempo, y

VI. Solicitarlo después de haber prestado por lo menos veinte años de servicios efectivos o con abonos”.

“Artículo 50. La baja en el Ejército, Fuerza Aérea y Armada de México, salvo la que se ordene por muerte del militar y la señalada en la fracción V del artículo 36 de esta Ley, extingue todo derecho a reclamar haber de retiro, compensación o pensión que se hubiere generado durante la prestación de los servicios militares”.

“Artículo 51. Los derechos a percibir beneficios de retiro se pierden por alguna de las siguientes causas:

I. Baja del Ejército, Fuerza Aérea o Armada de México;

II. Sentencia ejecutoriada que origine la pérdida del beneficio;

III. Por adquirir otra nacionalidad estando en activo, y

IV. Por dejar de percibir haber de retiro o compensación ya otorgadas o sancionadas sin hacer gestiones de cobro en un lapso de tres años”.

El análisis de los preceptos citados permite establecer las siguientes premisas:

- Forman parte del Ejército y Fuerza Aérea Mexicanos, los mexicanos por nacimiento que no adquieran otra nacionalidad y que prestan sus servicios en las Instituciones Armadas de tierra y aire, ya sea en el Servicio Militar Voluntario o en el Servicio Militar Nacional; quienes estarán sujetos a las Leyes y Reglamentos Militares.
- Los mexicanos que decidan prestar sus servicios en las Instituciones Armadas de tierra y aire, en forma voluntaria, firmarán un contrato manifestando su conformidad para permanecer en dichas Fuerzas Armadas.
- Los miembros del Ejército y Fuerza Aérea, de acuerdo con su situación, se consideran en activo, reserva y retiro.
- Los militares en activo, son aquéllos que se encuentren agregados o comisionados en Unidades, Dependencias e

Instalaciones Militares; a disposición de la Secretaría de la Defensa Nacional; con licencia; hospitalizados; sujetos a proceso; y compurgando una sentencia.

- La baja, es la separación definitiva de los miembros del Ejército y Fuerza Aérea del activo; procede por ministerio de ley o por acuerdo del Secretario de la Defensa Nacional.
- La baja por ministerio de ley se actualiza: por muerte; o por sentencia ejecutoriada que así la ordene, dictada por un Tribunal competente del Fuero Militar.
- La baja del Ejército y Fuerza Aérea implica la pérdida del derecho a reclamar prestaciones o beneficios con base en el tiempo de servicios que se tuvo y en todos los casos el de usar uniformes, condecoraciones y divisas militares.
- Las reservas del Ejército y Fuerza Aérea son: primera reserva; y segunda reserva. El personal procedente del activo, al pasar a las reservas, conservará dentro de ellas su jerarquía.
- La situación de retiro, es aquella en que son colocados los militares, con la suma de derechos y obligaciones que fije la ley de la materia.
- Retiro, es la facultad que tiene el Estado y que ejerce por conducto de las Secretarías de la Defensa Nacional y de Marina para separar del activo a los militares al ocurrir alguna de las causales previstas en esta ley.
- Situación de retiro, es aquella en que son colocados, mediante órdenes expresas, los militares con la suma de derechos y obligaciones que fija esta ley, al ejercer el Estado la facultad señalada en el párrafo anterior.
- Son causas de retiro: llegar a la edad límite; quedar inutilizado en acción de armas o como consecuencia de las lesiones recibidas en ella, en otros actos del servicio o como consecuencia de ellos, o en actos fuera del servicio; estar imposibilitados para el desempeño de las obligaciones militares

por enfermedad que dure más de seis meses; y por solicitud después de haber prestado por lo menos veinte años de servicios efectivos o con abonos.

- Haber de retiro, es la prestación económica vitalicia a que tienen derecho los militares retirados en los casos y condiciones que fija esta ley.
- Pensión, es la prestación económica vitalicia a que tienen derecho los familiares de los militares en los casos y condiciones que fije esta ley.
- Compensación, es la prestación económica a que tienen derecho los militares retirados, en una sola exhibición, cada vez que el militar sea puesto en situación de retiro, en los casos y condiciones que fija esta ley.
- Tienen derecho a las prestaciones señaladas los militares que, encontrándose en situación de activo, pasen a la de retiro por órdenes expresas de las Secretarías de la Defensa Nacional o de Marina.

Como se puede apreciar, los militares que forman parte del Ejército y Fuerza Aérea Mexicanos son aquellas personas que de manera voluntaria solicitan su incorporación a las instituciones armadas de tierra y aire; durante el tiempo que pertenecen a las fuerzas armadas detentan una de las siguientes situaciones jurídicas: en activo, en reserva o en retiro.

La situación de retiro, es el estado jurídico en que se colocan los militares una vez que dejan de pertenecer al servicio activo, caso en el cual tendrán derecho a recibir los beneficios correspondientes al “retiro”, y que pueden consistir en un haber de retiro o una compensación.

Por otra parte, la baja es la separación definitiva de los miembros del Ejército y Fuerza Aérea del activo; es decir, la persona que es dada de baja del servicio de las armas no sólo deja de estar vinculada a la institución, sino que pierde su calidad de militar, deja de estar obligada por el régimen especial que constitucionalmente se ha definido para los militares.

Lo anterior permite entender con claridad la diferencia que existe entre la situación de retiro en que se colocan los militares que dejan de pertenecer al servicio activo y aquéllos que son dados de baja en el Ejército. En el primer caso mantienen su calidad de militar, sujetos a la disciplina castrense y regidos por el régimen especialmente diseñado para ellos; en el segundo, pierden esa calidad y ya no están sometidos al régimen militar, incluido el de seguridad social que prevé la Ley del Instituto de Seguridad Social para las Fuerzas Armadas Mexicanas, porque justamente éste fue construido para los militares que tienen con el Estado una relación jurídica especial.

Ahora bien, en el caso los artículos 49 y 50, fracción II, de la Ley del Instituto de Seguridad Social para las Fuerzas Armadas Mexicanas, publicada en el Diario Oficial de la Federación el veintinueve de junio de mil novecientos setenta y seis, que fue la analizada por el tribunal colegiado, debido a que era la vigente en la época de baja del quejoso en el Ejército, en esencia tienen el mismo contenido normativo que los artículos 50 y 51, fracción I, de la ley vigente, que han sido transcritos con antelación; como se ve de la siguiente cita:

“Artículo 49. La baja en el Ejército, Fuerza Aérea y Armada de México, salvo la que se ordene por muerte del militar, extingue todo derecho a reclamar haber de retiro,

compensación o pensión que se hubiere generado durante la prestación de los servicios militares”.

“Artículo 50. Los derechos a percibir beneficios de retiro se pierden por alguna de las siguientes causas:

I. Renuncia;

II. Baja del Ejército, Fuerza Aérea o Armada de México;

III. Sentencia ejecutoriada dictada en contra del titular del derecho;

IV. Por adquirir otra nacionalidad estando en activo, y

V. Por dejar de percibir, sin hacer gestión de cobro en un lapso de tres años, haber de retiro o compensación, ya otorgadas o sancionadas”.

Pues bien, lo relevante de los preceptos legales en análisis es el enunciado normativo que ordena la extinción del derecho a reclamar haber de retiro, compensación o pensión, cuando el militar es dado de baja en el Ejército, pues el tribunal colegiado estimó que vulnera el derecho humano de seguridad social que constitucional y convencionalmente está protegido, por el hecho de que esa norma no toma en cuenta el supuesto en el que el militar dado de baja ha cumplido los requisitos para obtener el haber de retiro, como lo es el tiempo de servicios en activo.

Al respecto, esta Segunda Sala considera que los preceptos aludidos no contravienen el derecho humano a la seguridad social, protegidos por los artículos 123, apartado B, fracción XIII, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, y 9 del Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en Materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales “Protocolo de San Salvador”, porque precisamente la calidad o carácter de militar es uno de los requisitos para tener acceso a los beneficios de la seguridad social prevista en la Ley del Instituto de Seguridad Social para las Fuerzas Armadas Mexicanas, en caso del haber de retiro.

AMPARO DIRECTO EN REVISIÓN 1832/2012.

En efecto, debe recordarse que los miembros de las fuerzas armadas jurídicamente no pueden considerarse trabajadores al servicio del Estado, sino que su vínculo es de carácter administrativo, debido a que las funciones que desarrollan y que esencialmente consisten en defender la integridad, la independencia y la soberanía de la nación, así como garantizar la seguridad interior; razón por la cual tienen un régimen especial normado por sus propias leyes.

Una de esas leyes es, justamente, la del Instituto de Seguridad Social para las Fuerzas Armadas Mexicanas, mediante el cual se les otorga derecho a la seguridad social; de donde se concluye, sin ánimo de redundar en la idea central, que la mencionada Ley de Seguridad Social fue creada para proteger a todos los militares que conforme a la Ley Orgánica del Ejército y Fuerza Aérea Mexicanos que se encuentren en activo, en reserva o en retiro.

De forma tal que si la baja en el Ejército implica la pérdida de la calidad de militar, entonces resulta claro que se extingue el derecho a reclamar prestaciones o beneficios del Instituto de Seguridad Social para las Fuerzas Armadas Mexicanas, por ya no reunir el requisito más importante que es pertenecer a las Fuerzas Armadas de México.

Al respeto, resulta ilustrativa la siguiente jurisprudencia:

Registro: 200,159

Novena Época

Instancia: Pleno

Jurisprudencia

Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta

Tomo: III, Marzo de 1996,

Materia(s): Constitucional, Laboral

Tesis: P./J. 14/96

Página: 65

“SEGURIDAD SOCIAL DE LAS FUERZAS ARMADAS MEXICANAS. LOS ARTÍCULOS 49 Y 50, FRACCIÓN II, DE LA LEY QUE REGULA AL INSTITUTO RESPECTIVO, NO VULNERAN EL ARTÍCULO 5o.

CONSTITUCIONAL. *Los artículos 49 y 50, fracción II de la Ley del Instituto de Seguridad Social para las Fuerzas Armadas Mexicanas, que establecen que la baja en el Ejército extingue todo derecho a reclamar haber de retiro y que los derechos a percibir beneficios de retiro se pierden, entre otras causas, por baja en el Ejército, no privan al militar dado de baja del producto de su trabajo, pues de la interpretación conjunta de dichos preceptos y de los diversos 13 y 123 constitucionales, apartado B, fracción XIII; 29 de la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal; 1o., 2o., 3o., 10 y 170 de la Ley Orgánica del Ejército y Fuerza Aérea Mexicanos; y, 16, 22, 31, 32 y demás relativos de la Ley del Instituto de Seguridad Social para las Fuerzas Armadas, se concluye que el derecho al haber de retiro nace hasta el momento del egreso del servicio, porque ese derecho depende no sólo del tiempo del desempeño, sino de la concurrencia en aquel momento de los requisitos previstos en la Ley de Seguridad Social antes mencionada, de cuyo contenido deriva, como presupuesto esencial, que se trate de un militar en situación de retiro en los términos establecidos en la Ley Orgánica del Instituto de Seguridad Social para las Fuerzas Armadas; situación diversa a la del que es dado de baja, ya que no adquiere el derecho a percibir el haber de retiro, en primer lugar, porque ya no es militar y, en segundo, porque no salió del servicio activo por causas que enaltecen la vocación castrense y la lealtad al Instituto armado, como los puestos en situación de retiro, sino por haber incurrido, por regla general, en alguna causa denegatoria de las virtudes mencionadas, de tal manera que los artículos 49 y 50, fracción II invocados, en cuanto establecen que la baja extingue todo derecho a reclamar haber de retiro, no pueden interpretarse como el reconocimiento de que ya existía el derecho, sino como la enfática y reiterada determinación de que los militares dados de baja no tienen derecho a percibirlo”.*

De lo anterior, se concluye que la interpretación del orden jurídico en el que se encuentran inmersos los artículos 49 y 50, fracción II, de la Ley del Instituto de Seguridad Social para las Fuerzas Armadas Mexicanas, publicada en el Diario Oficial de la Federación el veintinueve de junio de mil novecientos setenta y seis, como lo ordena el nuevo modelo de constitucionalidad y convencionalidad, arroja como resultado que la calidad de militar constituye un requisito para obtener el beneficio del haber de retiro; y como tal, no constituye un elemento que violente el derecho a la seguridad social, sino simplemente forma parte del esquema diseñado por la legislación ordinaria.

Al respecto, debe precisarse que ni la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, ni el Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en Materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales “Protocolo de San Salvador”, imponen limitaciones en cuanto a definir los requisitos necesarios para el disfrute de la seguridad social; razón por la cual, el relativo a mantener la calidad de militar para ser acreedor al haber de retiro, antes de contravenir el principio de seguridad social, tiende a garantizar que únicamente las personas que pertenecen a ese régimen especial tendrán garantizados los derechos inherentes a ese derecho fundamental.

No se soslaya que el tribunal colegiado estableció como argumento de su decisión, que el derecho a recibir haber de retiro se generaba por el hecho de que el quejoso, mientras había sido militar, realizó aportaciones económicas; sin embargo, contra ese argumento debe decirse que en términos del artículo 21 de la Ley del Instituto de Seguridad Social para las Fuerzas Armadas Mexicanas, publicada en el Diario Oficial de la Federación el veintinueve de junio de mil novecientos setenta y seis, vigente en la época en que fue dado de baja el quejoso, el haber de retiro se paga con recursos provenientes del erario federal únicamente, es decir, no existe aportación alguna de los militares.

El artículo citado dispone:

“Artículo 21. Los haberes de retiro, pensiones y compensaciones se cubrirán con cargo al Erario Federal. La cuantía de los haberes de retiro y de las pensiones, tal como la estén percibiendo los beneficiarios, se incrementará al mismo tiempo y en igual proporción en que aumenten los haberes de los militares en activo”.

Con las razones que se han expuesto a lo largo de esta resolución, se pone en evidencia que resultan fundados los agravios de la parte recurrente, pues los artículos 49 y 50, fracción II, de la Ley del Instituto de Seguridad Social para las Fuerzas Armadas Mexicanas, publicada en el Diario Oficial de la Federación el veintinueve de junio de mil novecientos setenta y seis, no contravienen la garantía de seguridad social, lo que a su vez sirve de sustento para considerar infundados los conceptos de violación vertidos por el quejoso en su demanda de amparo.

Con motivo de lo anterior, procede revocar la sentencia recurrida y negar el amparo a la parte quejosa.

No es obstáculo la decisión anterior, que la Décimo Segunda Sala Regional Metropolitana del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa en su carácter de autoridad responsable, haya emitido una nueva resolución en cumplimiento a la sentencia que se revisa, dictada por el Segundo Tribunal Colegiado de Circuito del Centro Auxiliar de la Primera Región, pues dicha autoridad debió haber esperado a que este Alto Tribunal resolviera el recurso de revisión interpuesto por la parte tercero perjudicada, previo a dictar una nueva determinación.

Sirve de apoyo por identidad de razón la tesis que a continuación se transcribe:

Registro: 164,913

Novena Época

Instancia: Segunda Sala

Tesis Aislada

Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta

Tomo: XXXI, Marzo de 2010,

Materia(s): Común

Tesis: 2a. XII/2010

Página: 1053

“REVISIÓN EN AMPARO DIRECTO. SU MATERIA SUBSISTE SI ANTES DE QUE LA SENTENCIA RECURRIBLE CAUSE EJECUTORIA, LA AUTORIDAD RESPONSABLE DEJA INSUBSISTENTE LA RESOLUCIÓN RECLAMADA EN EL JUICIO DE ORIGEN Y DICTA UNA NUEVA. Una nueva reflexión conduce a la Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación a abandonar el criterio contenido en la tesis 2a. CXXXII/2009, de rubro: ‘REVISIÓN EN AMPARO DIRECTO. QUEDA SIN MATERIA SI LA AUTORIDAD RESPONSABLE DEJA INSUBSISTENTE LA RESOLUCIÓN DEFINITIVA RECLAMADA EN EL JUICIO DE GARANTÍAS Y, EN SU LUGAR, DICTA UNA NUEVA.’, y a determinar que cuando la sentencia, laudo o resolución definitiva reclamada en amparo directo es declarada insubsistente por la autoridad responsable y emite otra en su lugar, pero estando aún transcurriendo el plazo para recurrir aquélla -de ser procedente por haberse alegado en la demanda la inconstitucionalidad de alguna norma legal o propuesto la interpretación directa de un precepto de la Constitución, y el Tribunal Colegiado de Circuito se pronuncia al respecto u omite hacerlo-, el recurso de revisión interpuesto contra la sentencia que aborda la cuestión constitucional en el juicio no queda sin materia en tanto ésta no haya causado ejecutoria, pues la nueva resolución de la responsable no puede surtir efecto legal alguno ni modificar la situación jurídica atendiendo al cumplimiento de una sentencia de amparo aún no vinculante; considerar lo contrario equivaldría a privar de un derecho al recurrente y dejarlo en estado de indefensión al no permitirle ser escuchado a través del recurso y, sobre todo, soslayar que conforme al artículo 104 de la Ley de Amparo, el cumplimiento de las sentencias de amparo sólo puede exigirse y realizarse válidamente una vez que causen ejecutoria, pues antes, por no haber adquirido firmeza legal, no es ni imperativa ni obligatoria, ya que se encuentra en situación de expectativa”.

Por lo expuesto y fundado, se resuelve:

PRIMERO. En la materia de la revisión, competencia de esta Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, se revoca la sentencia recurrida.

SEGUNDO. La Justicia de la Unión no ampara ni protege a ***** , en contra de la autoridad y acto precisados en el resultando primero de esta ejecutoria.

Notifíquese; con testimonio de esta resolución, vuelvan los autos al Tribunal de su origen y, en su oportunidad, archívese el toca como asunto concluido.

Así lo resolvió la Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, por unanimidad de cuatro votos de los señores Ministros Luis María Aguilar Morales, José Fernando Franco González Salas, Margarita Beatriz Luna Ramos y Presidente en funciones Sergio Salvador Aguirre Anguiano. Hizo suyo el presente asunto el Ministro Luis María Aguilar Morales. Ausente el Ministro Presidente Sergio A. Valls Hernández. Los señores Ministros Margarita Beatriz Luna Ramos y Sergio Salvador Aguirre Anguiano, emiten su voto en contra de diversas consideraciones.

Firman el Ministro Presidente en funciones y el Ministro Ponente que hizo suyo el asunto, con el Secretario de Acuerdos de la Segunda Sala que autoriza y da fe.

PRESIDENTE EN FUNCIONES

MINISTRO SERGIO SALVADOR AGUIRRE ANGUIANO

PONENTE QUE HIZO SUYO EL ASUNTO

MINISTRO LUIS MARÍA AGUILAR MORALES

**SECRETARIO DE ACUERDOS
DE LA SEGUNDA SALA**

LIC. MARIO EDUARDO PLATA ÁLVAREZ

En términos de lo dispuesto por el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación en su sesión del veinticuatro de abril de dos mil siete, y conforme a lo previsto en los artículos 3, fracción II, 13, 14 y 18 de la Ley Federal de Transparencia y Acceso a la Información Pública Gubernamental, así como en el segundo párrafo del artículo 9º del Reglamento de la Suprema Corte de Justicia de la Nación y del Consejo de la Judicatura Federal, en esta versión pública se suprime la información considerada legalmente como reservada o confidencial que encuadra en esos supuestos normativos.