

AMPARO EN REVISIÓN 2146/2005

PONENTE: MINISTRO MARIANO AZUELA GÜITRÓN
SECRETARIA: GEORGINA LASO DE LA VEGA ROMERO

ENCARGADA DEL ENGROSE: MINISTRA MARGARITA
BEATRIZ LUNA RAMOS

SECRETARIOS: FERNANDO SILVA GARCÍA
ALFREDO VILLEDA AYALA

Vo. Bo.

México, Distrito Federal. Acuerdo del Tribunal Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, correspondiente al día **veintisiete de febrero de dos mil siete.**

VISTOS; Y,
RESULTANDO:

COTEJÓ:

PRIMERO. Por escrito presentado el treinta de abril del dos mil cuatro, en la Oficina de Correspondencia Común de los Juzgados de Distrito en Materia Administrativa en el Distrito Federal, el quejoso, por su propio derecho, solicitó el amparo y la protección de la Justicia Federal, en contra de las autoridades y por los actos que a continuación se indican:

“AUTORIDADES RESPONSABLES:

A) El Congreso de la Unión.

- B) El Presidente de la República.**
- C) El Secretario de la Defensa Nacional.**
- D) El Director General de Justicia Militar.**
- E) El Director General de Infantería.**
- F) El Director General de Sanidad Militar.**
- G) El Director del Hospital Central Militar.**
- H) El Subdirector de Retiros y Pensiones, dependiente de la Dirección General de Justicia Militar.**
- I) El Jefe de Acuerdo, Trámite, Retiro y Pensiones, dependiente de la Dirección General de Justicia Militar.**
- J) La Junta Directiva del Instituto de Seguridad Social para las Fuerzas Armadas Mexicanas.**
- K) El Director General del Instituto de Seguridad Social para las Fuerzas Armadas Mexicanas y**
- L) El Director de Prestaciones del Instituto de Seguridad Social para las Fuerzas Armadas Mexicanas.**

ACTOS RECLAMADOS.

En este juicio se reclaman los siguientes actos reclamados de las autoridades responsables:

- A) La aprobación, expedición, promulgación y publicación de la Ley del Instituto de Seguridad Social para las Fuerzas Armadas Mexicanas, particularmente por cuanto hace a sus artículos 21, 22, fracción I, 24, fracción IV, 35, 36, 142, 145 y 226, fracción 45, de la Segunda Categoría, publicada en**

el Diario Oficial de la Federación de 9 de julio de 2003. Este acto se reclama de las autoridades señaladas en los incisos A) y B) del apartado anterior.

B) El oficio número SGB-II-6410 de 16 de marzo de 2004, mediante el cual se declara la procedencia definitiva de retiro por inutilidad en actos fuera del servicio del quejoso (...). Este acto se reclama de las autoridades señaladas en los incisos C), D), H) e I) del apartado anterior.

C) El Acuerdo número 29391 de 1º de mayo de 2002, suscrito por el Secretario de la Defensa Nacional, mediante el cual ordenó al Director General de Justicia Militar que iniciara el trámite de retiro por inutilidad del quejoso, que emitiera la declaración provisional de procedencia de retiro por inutilidad, que sustanciara el recurso de inconformidad y que emitiera la declaración definitiva de retiro. Este acto se reclama de la autoridad señalada en el inciso C) del apartado anterior.

D) La ejecución del oficio número SGB-II-6410 de 16 de marzo de 2004, mediante el cual se declara la procedencia definitiva de retiro por inutilidad en actos fuera del servicio del quejoso, especialmente el hecho de que con motivo de la ejecución de dichos actos, las autoridades señaladas en los incisos C), D), E), F), G) H) I) J), K) y L), por sí o por conducto de sus subalternos, se abstengan de cubrir al quejoso los haberes y nivel a que tiene derecho, en su carácter de Cabo de Infantería, así como el que le impidan seguir prestando sus servicios al Ejército Mexicano.

E) Cualquier acto que sea efecto o consecuencia de los actos reclamados en los incisos B), C) y D) que anteceden (particularmente del oficio número SGB-II-6410 de 16 de marzo de 2004, mediante el cual se declara la procedencia definitiva de retiro por inutilidad en actos fuera del servicio del

quejoso), entre los que destacan el que se deje de proporcionar al quejoso el tratamiento médico y los medicamentos que le son esenciales, para un adecuado tratamiento de la infección causada por el Virus de la Inmunodeficiencia Humana (VIH) (del cual es portador dicho quejoso). Estos actos se reclaman de las autoridades señaladas en los incisos C), D), E), F), G), H), I) J), K) y L) del apartado anterior”.

SEGUNDO. El quejoso invocó como garantías violadas en su perjuicio las que consagran los artículos 1º, párrafos primero y tercero, 4º, párrafo tercero, 14, párrafos primero y segundo y 16, párrafo primero, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, señaló que no existe tercero perjudicado y narró los siguientes antecedentes del asunto:

“1. El 16 de enero de 1992 el quejoso (...) causó alta en la Secretaría de la Defensa Nacional como soldado, habiéndosele practicado examen médico cuyo resultado fue ‘sano y apto para la carrera militar’.

2. El 16 de julio de 1997 el quejoso (...) fue ascendido al grado de cabo de infantería.

3. A mediados del mes de diciembre de 2001, el suscrito acudió al Hospital Militar Regional de Acapulco, Guerrero, por encontrarse enfermo (tenía fiebre), internándosele por período corto de tiempo, siendo el caso que durante dicho internamiento, sin contar con su previo consentimiento (sic) informado al suscrito le fue detectado el VIH (virus de la inmunodeficiencia humana), que es agente causante del SIDA (síndrome de la inmunodeficiencia adquirida), mediante la aplicación de los exámenes de detección correspondiente.

4. Debido a lo expuesto en el hecho que antecede, el 28 de diciembre de 2001 el suscrito fue encamado en el Hospital Central Militar, en donde sin contar con su previo consentimiento informado le fueron practicadas las pruebas confirmatorias de la infección con el VIH (virus de la inmunodeficiencia humana).

5. El 5 de enero de 2002 se le expidió al suscrito un certificado médico por parte del Hospital Central Militar, en donde se le declaraba: inútil en primera categoría por padecer positividad a la prueba de Elisa para la detección de anticuerpos del virus de la inmunodeficiencia humana, colocándolo bajo custodia familiar hasta en tanto se realizara su trámite de retiro.

6. Como consecuencia de lo expuesto en el hecho que antecede, el quejoso (...) fue puesto a disposición de la Dirección General de Infantería, siguiendo a la fecha de presentación de esta demanda a disposición de la citada dirección general, en México, D.F.

7. El 27 de agosto de 2002 le fue notificado al suscrito copia del oficio número A/28877 del 21 de agosto de 2002, dirigido al Comandante del 48 Batallón de Infantería, y suscrito por el Jefe del Estado Mayor de la Vigésima Séptima Zona Militar, a la cual se acompañó copia del oficio SGB-II-33202, de 23 de julio de 2002, mediante el cual se declaró provisionalmente la procedencia de retiro del suscrito por inutilidad contraída fuera de actos del servicio, y que fue pronunciada por el Jefe de Acuerdo, Trámites, Retiros y Pensiones (en cuya antefirma se pone la leyenda 'EL MYR. J.M. Y LIC. JEFE ACDO. TRAM. RETS. Y PENS'), y aprobada por el Subdirector de Retiros y Pensiones (en cuya antefirma se pone la leyenda 'EL TTE. COR. J.M. Y LIC. SUBDIR. RETS. PENS. ACC'), ambos dependientes de la Dirección General de Justicia Militar; pretendidamente por acuerdo y orden del Secretario de Defensa Nacional, habiéndosele

otorgado un plazo de 15 días para que se inconformara en contra de tal resolución.

8. Mediante escrito de 29 de agosto de 2002, presentado en la Oficialía de Partes de la Dirección General de Justicia Militar el 30 de agosto de 2002, el suscrito presentó su inconformidad en contra de la resolución contenida en el oficio número SGB-II-33202 de 23 de julio de 2002.

9. Mediante escrito número 14262 de 25 de agosto de 2003, se le notificó al suscrito (...) que debería presentarse en el Hospital Central Militar, con el objeto de practicarle valoración médica y determinarle su utilidad o grado de inutilidad.

10. El 29 de agosto de 2003 el suscrito (...), fue hospitalizado en la sala de infectología del Hospital Central Militar, para revaloración médica y elaboración de certificado.

11. El 30 de agosto de 2003, se le expidió al suscrito un nuevo certificado médico por parte del Hospital Central Militar, en donde se le declara inútil en segunda categoría para el servicio activo de las armas, por padecer seropositividad a los anticuerpos contra el virus de la inmunodeficiencia humana, confirmada con las pruebas suplementarias.

12. El 9 de abril de 2004, le fue notificada al suscrito copia certificada del acuerdo número 29391 de 1º de mayo de 2002, suscrito por el Secretario de la Defensa Nacional, mediante el cual ordenó al Director General de Justicia Militar que iniciara el trámite de retiro por inutilidad del quejoso, que emitiera la declaración provisional de procedencia de retiro por inutilidad, que sustanciara el recurso de inconformidad y que emitiera la declaración definitiva de retiro, así como la copia del oficio número SGB-II-6410 de fecha 16 de marzo de 2004, mediante el cual se declara la procedencia definitiva de retiro por

inutilidad en actos fuera del servicio del quejoso, lo que implica que éste haya sido dado de baja del activo del Ejército Mexicano, y que se le dejarán de pagar los haberes y niveles a que tiene derecho, y que igualmente se le dejarán de suministrar el servicio médico y los medicamentos que son esenciales para su salud y que por tanto requiere, dada su infección de VIH, siendo inconstitucionales tales actos.

13. Debido a lo expuesto anteriormente, y dado que con motivo de la realización de los actos reclamados las autoridades responsables contravienen diversas garantías individuales en perjuicio de la parte quejosa, se promueve este juicio de garantías”.

TERCERO. En sus conceptos de violación la parte quejosa adujo, fundamentalmente, que el artículo 226, Segunda Categoría, fracción 45, de la Ley del Instituto de Seguridad Social para las Fuerzas Armadas Mexicanas, publicada en el Diario Oficial de la Federación el nueve de julio del dos mil tres, que entró en vigor el ocho de agosto del año en cita, es inconstitucional porque contradice:

1. Las garantías de igualdad y de no discriminación por razón de salud previstas en el artículo 1º constitucional, en síntesis, porque la seropositividad al VIH no es una razón válida ni razonable para justificar la inutilidad como causa de retiro, distinguiendo entre los militares afectados y los que no lo están.

2. La garantía de audiencia y seguridad jurídica del artículo 14 de la Norma Suprema, porque el legislador no especifica de

manera pormenorizada en qué consiste la inutilización como supuesto de procedencia de retiro.

3. La garantía de salud contenida en el artículo 4º constitucional, en relación con el principio de no discriminación, porque no existen bases constitucionales para que el legislador establezca mecanismos de seguridad social diferenciados (entre militares y otro tipo de trabajadores), pues no debe perderse de vista que: **“cuando un militar encuadra en un supuesto de inutilidad (incapacidad) para el servicio, por causas ajenas a éste, tiene derecho a recibir un haber de retiro (pago periódico y de por vida) y a recibir tratamiento médico y medicamentos, siempre y cuando tenga más de 20 años de servicios, en tanto que si tiene menos de 20 años de servicios únicamente tiene derecho a recibir una compensación (pago por única vez), perdiendo el derecho de seguir recibiendo atención médica y medicamentos”**; en cambio, en términos de lo previsto en la Ley del Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores al Servicio del Estado, así como en la Ley del Seguro Social, se exigen menos años de servicio a esos efectos.

4. La garantía de irretroactividad de las leyes contenida en el primer párrafo del artículo 14 constitucional, toda vez que la seropositividad a los anticuerpos contra los virus de la inmunodeficiencia humana, confirmada con pruebas suplementarias no estaba contemplada como causal de retiro en la ley vigente en la fecha en que el quejoso causó alta en las fuerzas armadas.

5. En relación con los actos de aplicación de las normas reclamadas, la parte quejosa expuso en su demanda diversos conceptos de violación, principalmente, por violación a las garantías previstas en los artículos 14 y 16 constitucionales.

CUARTO. Previo desahogo del requerimiento formulado a la parte quejosa, por acuerdo de dieciocho de mayo de dos mil cuatro, la Juez Cuarto de Distrito en Materia Administrativa en el Distrito Federal, admitió la demanda de garantías, la que se registró bajo el número de expediente *****; asimismo, requirió a las autoridades responsables su informe justificado y ordenó se notificara al Agente del Ministerio Público de la adscripción.

Mediante escrito presentado en el juzgado del conocimiento el cuatro de junio del dos mil cuatro, el quejoso amplió su demanda de garantías, señalando como autoridades responsables, las precisadas en los incisos C) a L) de su escrito inicial de demanda, así como al Secretario de la Junta Directiva del Instituto de Seguridad Social para las Fuerzas Armadas Mexicanas y como actos reclamados, los siguientes:

A. El dictamen de veintiocho de abril del dos mil cuatro, emitido por el Director de Prestaciones del Instituto de Seguridad Social para las Fuerzas Armadas Mexicanas, ***“relativo a la compensación por retiro forzoso del quejoso (...) por inutilidad en actos fuera del servicio”***.

B. La resolución de veintiocho de abril del dos mil cuatro, dictada por la Junta Directiva del Instituto de Seguridad Social para las Fuerzas Armadas Mexicanas

C. La ejecución de los actos precisados con antelación, así como los que sean “**efecto o consecuencia**” de los mismos.

La parte quejosa manifestó que conoció de la existencia de los actos antes referidos, cuando se le notificó (*veintiséis de mayo del dos mil cuatro*) el proveído mediante el cual se ordenó se le diera vista con los informes rendidos por las autoridades responsables dependientes del Instituto de Seguridad Social para las Fuerzas Armadas Mexicanas, a los que anexaron copia certificada del dictamen y resolución de mérito; asimismo, señaló como garantías violadas en su perjuicio las que consagran los artículos 1º, 4º, 14 y 16 de la Constitución General de la República.

QUINTO. Por acuerdo de dieciséis de junio del dos mil cuatro, la Juez de Distrito admitió la ampliación de la demanda, respecto de los actos y por las autoridades precisadas con antelación y solicitó a éstas su respectivo informe justificado.

Previos los trámites de ley, la Juez Cuarto de Distrito en Materia Administrativa en el Distrito Federal, dictó sentencia el veinticinco de abril del dos mil cinco, en la que resolvió lo siguiente:

- ✦ Se **sobresee** en el juicio de garantías respecto de los actos reclamados al Director General de Sanidad y Director del Hospital Central Militar, ambos de la Secretaría de la Defensa Nacional; así como en relación con los actos atribuidos en el escrito inicial de demanda a la Junta Directiva, Director General y Director General de Prestaciones, todos del Instituto de Seguridad Social para las Fuerzas Armadas Mexicanas y los atribuidos en la ampliación de demanda al Secretario de la Defensa Nacional, Director General de Justicia Militar, Director General de Infantería, Subdirector de Retiros y Pensiones y Jefe de Acuerdo de Trámite de Retiros y Pensiones, estos últimos dependientes de la Secretaría de la Defensa Nacional (*por negativa de actos no desvirtuada*).

- ✦ Se **sobresee** en el juicio de garantías, respecto de los artículos 35, 142 y 145 de la Ley del Instituto de Seguridad Social para las Fuerzas Armadas Mexicanas, en vigor a partir del ocho de agosto del dos mil tres (*por falta de interés jurídico*).

- ✦ Se **sobresee** en el juicio de amparo en relación con el dictamen de veintiocho de abril del dos mil cuatro, emitido por el Director de Prestaciones del Instituto de Seguridad Social para las Fuerzas Armadas Mexicanas (*por constituir sólo una opinión que se somete a consideración de la Junta Directiva del referido Instituto, que es la facultada para resolver lo conducente*).

- ✦ Se niega el amparo y protección de la Justicia Federal, por cuanto hace a los artículos 21, 22, fracción I, 24, fracción IV, 36 y 226 de la Ley del Instituto de Seguridad Social para las Fuerzas Armadas Mexicanas, en vigor a partir del ocho de agosto del dos mil tres.
- ✦ Se concedió el amparo en contra del oficio SGB-II-33202 de veintitrés de julio de dos mil dos.

En esencia, la Juez de Distrito negó la protección constitucional solicitada, en lo que es relevante en el presente asunto, al considerar que no es verdad que los preceptos reclamados establezcan un trato diferenciado y carente de razón entre los militares seropositivos al VIH y los que no tienen tal condición de salud, ***“ya que la intención del legislador al establecer dicha causal, fue por considerar que el militar que padezca tal enfermedad, está imposibilitado físicamente para desarrollar sus funciones en el instituto armado que requiere contar con personal sano y apto que pueda cumplir eficazmente sus actividades castrenses propias de su grado y especialidad para con ello cumplir cabalmente las misiones encomendadas por las fuerzas armadas permanentes, motivo por el cual al tener tal patología el militar ya no se encuentra apto para desarrollar las funciones que regularmente venía desempeñando, lo cual, lejos de poder ser considerado como medida discriminatoria, ubica y clasifica las distintas patologías que como seres humanos pueden presentar y que les impide continuar laborando en las fuerzas armadas, precisamente como una medida que***

tienden a salvaguardar en el grado más alto posible la salud física y mental de los miembros de las fuerzas armadas, atendiendo a sus capacidades naturales como seres humanos, las cuales una vez que son mermadas por una enfermedad, inhumano e injusto sería que continuara laborando en tal circunstancia porque ello podría traer consigo fatales consecuencias”.

SEXTO. Inconformes con dicha resolución, el Director General de Justicia Militar de la Secretaría de la Defensa Nacional y el quejoso, interpusieron recurso de revisión en su contra, mediante diversos escritos presentados en el juzgado del conocimiento el dieciséis y treinta de mayo del dos mil cinco, respectivamente.

En proveído de treinta de mayo del dos mil cinco, el Presidente del Octavo Tribunal Colegiado en Materia Administrativa del Primer Circuito, admitió a trámite el recurso hecho valer por el Director General de Justicia Militar de la Secretaría de la Defensa Nacional, formándose al efecto el expediente relativo bajo el número *****. Asimismo, por diverso acuerdo de seis de junio del año en comento, admitió a trámite el recurso interpuesto por el quejoso, registrándose bajo el número de expediente *****.

Previos los trámites de ley, en sesión celebrada el veintiocho de octubre de dos mil cinco, el referido órgano colegiado resolvió lo siguiente:

A. En el recurso de revisión *****, interpuesto por el quejoso, en la materia de la competencia de ese órgano colegiado, se modificó la sentencia recurrida en los términos siguientes:

- Se **sobresee** en el juicio de garantías respecto de los actos reclamados al Director General de Sanidad Militar y Director del Hospital Central Militar, ambos de la Secretaría de la Defensa Nacional, consistentes en que se abstengan de cubrir al quejoso sus haberes, así como que le impidan seguir prestando sus servicios en el Ejército Mexicano y la ejecución, efectos y consecuencias del dictamen y resolución de veintiocho de abril del dos mil cuatro.
- Se **revoca el sobreseimiento** decretado en la sentencia impugnada en relación con los actos reclamados al Director General de Sanidad Militar y Director del Hospital Central Militar, ambos de la Secretaría de la Defensa Nacional, consistentes en que se le deje de prestar al quejoso el tratamiento médico y los medicamentos que le son esenciales para un adecuado tratamiento de la enfermedad que padece.
- Se **revoca el sobreseimiento** decretado en la sentencia recurrida, respecto de los artículos 35, 142 y 145 de la Ley del Instituto de Seguridad Social para las Fuerzas Armadas Mexicanas, vigente a partir del ocho de agosto del dos mil tres, dado que dichos numerales sí se aplicaron en perjuicio del quejoso.

- En virtud de que al resolver el diverso recurso de revisión ***** , interpuesto por el Director General de Justicia Militar de la Secretaría de la Defensa Nacional, se desestimaron los agravios enderezados a demostrar la improcedencia del juicio de garantías y toda vez que sobre el problema de constitucionalidad que subiste en el recurso no existe jurisprudencia emitida por la Suprema Corte de Justicia de la Nación, se ordenó su remisión a este Alto Tribunal para los efectos legales conducentes.

B. En el recurso de revisión ***** , interpuesto por el Director General de Justicia Militar de la Secretaría de la Defensa Nacional, en la materia de la competencia del aludido órgano colegiado, se modificó la sentencia recurrida en los términos siguientes:

- En principio, **se corrige de oficio una incongruencia** advertida en la sentencia recurrida y se tiene como cierto el acto reclamado al Secretario de la Junta Directiva del Instituto de Seguridad Social para las Fuerzas Armadas Mexicanas, consistente en la resolución de veintiocho de abril del dos mil cuatro.
- Se **sobresee** en el juicio de garantías respecto del Acuerdo 29391 de primero de mayo del dos mil dos, por el que el Secretario de la Defensa Nacional, ordena al Director General de Justicia Militar inicie el trámite de retiro del quejoso por inutilidad contraída fuera de actos del servicio,

por tratarse de un acto instrumental emitido dentro de un procedimiento en forma de juicio, cuya legalidad debe examinarse **“como violación al procedimiento, al analizarse la resolución definitiva”** correspondiente.

- Previa desestimación de las diversas causas de improcedencia que la autoridad recurrente hizo valer en sus agravios, se ordena la remisión de los autos a esta Suprema Corte de Justicia de la Nación, dado que así se determinó en el diverso recurso de revisión ***** interpuesto por el quejoso y, por tal motivo, se reserva el análisis del agravio enderezado a impugnar la concesión del amparo en contra del oficio SGB-II-33202 de veintitrés de julio de dos mil dos, por el que se declara la procedencia provisional de retiro del quejoso.

Conviene destacar de dicha ejecutoria pronunciada en el toca de revisión R.A. *****, el siguiente fragmento en el que se estimó que el juicio de amparo sí es procedente en contra de la declaración definitiva de retiro del quejoso por inutilidad adquirida en actos fuera del servicio:

"Por ende, la resolución emitida por la Secretaría de la Defensa Nacional, en cuanto a la procedencia definitiva de retiro, reviste el carácter de definitiva, ya que dicha determinación surte efectos desde el momento mismo en que se emitió.--- Por lo anterior, es correcta la determinación de que el acto reclamado reviste el carácter de una

resolución definitiva sobre el aspecto que impugna el quejoso, consistente en la declaración definitiva de retiro por inutilidad en el servicio, de ahí que el amparo indirecto es procedente conforme a lo dispuesto en el artículo 114, fracción II, de la Ley de Amparo.--- Por otra parte, lo cierto es que resulta inadmisibile la afirmación de la parte recurrente en el sentido de que el oficio número SGB-II-6410 de dieciséis de marzo de dos mil cuatro, no le causa un daño o perjuicio a su esfera de derechos al quejoso, que lo faculte para combatirlo en juicio de amparo, pues la afectación a la esfera jurídica del quejoso se actualiza desde que se convierte en definitiva la declaración de retiro que era provisional afectando con ello la plaza que ocupa en el fuero militar."

Asimismo, en la parte final de la misma ejecutoria dictada en el toca de revisión R.A. *****, el Tribunal Colegiado del conocimiento concluyó lo siguiente:

"DECIMOSEGUNDO. Conviene precisar que el recurso de revisión R.A. ***, que se encuentra relacionado con el presente, en sesión de esta misma fecha se determinó remitir los autos a la Suprema Corte de Justicia de la Nación, al subsistir el problema de inconstitucionalidad de los artículos 21, 22, fracción I, 24, fracción IV, 35, 36, 142, 145 y 226, Segunda Categoría, fracción 45,**

de la Ley del Instituto de Seguridad Social para las Fuerzas Armadas.--- Por ende, en acatamiento a la jurisprudencia número 2a./J. 71/2000, que enseguida se citará, es de estudio preferente, y sólo en caso de que se determine negar el amparo respecto de la ley, será factible abordar los aspectos de legalidad enderezados en contra de los actos de aplicación por vicios propios, por lo que queda pendiente de analizar el examen del agravio primero del escrito recursivo, enderezados (sic) en contra de la concesión del amparo decretado por la Juez de Distrito."

SÉPTIMO. Por acuerdo de ocho de diciembre de dos mil cinco, el Presidente de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, determinó que ésta asumía su competencia para conocer y resolver de los recursos de mérito, formándose al efecto el expediente relativo bajo el número 2146/2005 y ordenó notificar a las autoridades responsables y al Procurador General de la República. Asimismo, ordenó se turnara el asunto al Ministro Guillermo I. Ortiz Mayagoitia y, posteriormente, al Ministro Mariano Azuela Güitrón, para la elaboración del proyecto de resolución respectivo.

El Agente del Ministerio Público Federal de la adscripción, formuló el pedimento II/3/2006 de seis de enero de dos mil seis, en el sentido de se modifique la sentencia recurrida y se niegue el amparo y protección de la Justicia Federal al quejoso.

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

PRIMERO. Este Tribunal Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación es competente para conocer del presente recurso de revisión, de conformidad con lo previsto en los artículos 107, fracción VIII, inciso a), de la Constitución General de la República; Cuarto Transitorio del Decreto de Reformas a ésta, de diez de junio de mil novecientos noventa y nueve; 84, fracción I, inciso a), de la Ley de Amparo y 10, fracción II, inciso a), de la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación, en relación con lo dispuesto en el Punto Tercero, fracción II, del Acuerdo General Plenario 5/2001, del veintiuno de junio de dos mil uno, en virtud de que se interpuso en contra de una sentencia dictada por un Juez de Distrito en la audiencia constitucional de un juicio de amparo, en el que se reclamó la inconstitucionalidad de los artículos 21, 22, fracción I, 24, fracción IV, 35, 36, 142, 145 y 226, segunda categoría, fracción 45, de la Ley del Instituto de Seguridad Social para las Fuerzas Armadas Mexicanas, **en vigor a partir del ocho de agosto del dos mil tres.**

SEGUNDO. En relación con el problema de constitucionalidad que subsiste en el recurso, el quejoso formuló lo siguientes agravios que son relevantes para la resolución del presente asunto:

I. Que al declarar infundado el primer concepto de violación, la Juez Federal realiza una indebida interpretación de los artículos 1º y 14 constitucionales, que consagran las garantías de igualdad, no discriminación y audiencia, así como de los artículos

24, fracción IV, y 226, Segunda Categoría, fracción 45, de la Ley del Instituto de Seguridad Social para las Fuerzas Armadas Mexicanas, vigente a partir del ocho de agosto del dos mil tres, dado que ***“incurre en una petición de principio”***, en clara contravención al principio de congruencia que debe satisfacer toda resolución judicial, pues en el citado concepto de violación se adujo que los preceptos legales impugnados eran violatorios de las garantías individuales de igualdad y no discriminación, por establecer como causa de retiro de las Fuerzas Armadas Mexicanas el que los militares tengan seropositividad a los anticuerpos contra el virus de la inmunodeficiencia humana, confirmada con pruebas suplementarias, ***“...ya que ello se traduce en el establecimiento de un trato diferenciado y carente de toda razonabilidad, entre los militares seropositivos al VIH y los que no tienen tal condición de salud y que tal diferenciación carece de toda razonabilidad, ya que la seropositividad al virus de la inmunodeficiencia humana por sí misma no es una razón válida para distinguir entre los militares infectados y los que no lo están, sino que necesariamente tiene que tomarse en cuenta las condiciones de salud específicas y concretas en cada caso, aspecto que es ignorado por la legislación que fue reclamada como inconstitucional”***. Sin embargo, la A quo determinó que los citados numerales no son discriminatorios, por el hecho de que fue el legislador quien definió que los miembros del Ejército que son detectados como seropositivos a los anticuerpos contra los virus de la inmunodeficiencia humana se ubican en una causa de inutilidad para el servicio de las armas y en consecuencia debe ***“...causar retiro del Ejército Mexicano, por no estar sano y***

útil para el servicio activo de las armas por actualizarse una causal de retiro forzoso' (sic), lo que se traduce que en lugar de analizar si es discriminatoria la causa de baja que nos ocupa, al tenor de las garantías individuales que fueron invocadas como violadas, determine que tales disposiciones legales no son discriminatorias por el hecho de haber sido expedidas por el legislador, cuando es precisamente la expedición de tales disposiciones legales por parte del legislador (con el contenido normativo antes explicado), lo que fue materia de la litis sometida al arbitrio jurisdiccional...”, con lo cual evidentemente se omite el análisis de la cuestión efectivamente planteada en la demanda de garantías.

II. Que, aunado a lo anterior, la A quo ***“...parte de una premisa falsa y por ello, necesariamente llega a una conclusión falsa, ya que de manera por demás dogmática y apriorística, su análisis deriva de la falsa afirmación de que necesariamente las fuerzas armadas mexicanas requieren ‘contar con personal sano y apto que pueda cumplir eficazmente sus actividades castrenses propias de su grado y especialidad para con ello cumplir cabalmente las misiones encomendadas por las Fuerzas Armadas Permanentes’ (sic), cuando es el caso que tal afirmación está en contraposición de lo dispuesto en el artículo 35 de la Ley del Instituto de Seguridad Social para las Fuerzas Armadas Mexicanas, en donde se prevé la posibilidad de que militares que presenten las enfermedades previstas en la tercera categoría de inutilidad prevista en el***

artículo 226 de la propia ley, puedan seguir prestando sus servicios a las fuerzas armadas”.

III. Que la Juez de Distrito “...incurre en una indebida apreciación de la litis constitucional que fue sometida a su arbitrio jurisdiccional...”, ya que la violación a la garantía de audiencia que consagra el artículo 14 constitucional “...no se hizo depender de un supuesto vicio de redacción o precisión de la fracción IV del artículo 24 de la Ley del Instituto de Seguridad Social para las Fuerzas Armadas Mexicanas, sino que tal inconstitucionalidad se hizo valer conjuntamente con la inconstitucionalidad del artículo 226, segunda categoría, fracción 45, de esa misma ley, que establece como causa de retiro de las fuerzas armadas mexicanas el que los militares tengan seropositividad a los anticuerpos contra los virus de la inmunodeficiencia humana confirmada con pruebas suplementarias, por lo que dada la naturaleza jurídica de la institución que tales preceptos legales regulan es necesario que sea el legislador quien directamente establezca los supuestos en que procede que sea considerado que un militar por razones de salud se encuentra inutilizado para seguir prestando sus servicios en las fuerzas armadas, para lo cual el legislador debe atender a la existencia de un estado de salud cierto y determinado, que realmente impida en cada caso concreto a los militares seguir prestando sus servicios en las fuerzas armadas y no limitarse a la enumeración de diversos padecimientos (en el caso concreto, la seropositividad al VIH, que por sí misma permite diversos grados de afectación a la salud de las personas), no siendo

posible determinar tal aspecto por vía de interpretación, ya que se trata de un aspecto que necesariamente debe estar expresamente regulado en la ley”.

IV. Que la A quo realiza una indebida interpretación de los artículos 1º, párrafos primero y tercero, y 14, párrafo segundo, de la Constitución Federal y 24, fracción IV, y 226, Segunda Categoría, fracción 45, de la Ley del Instituto de Seguridad Social para las Fuerzas Armadas Mexicanas, y omite aplicar “...la parte final del artículo 35 y del artículo 226 (por cuanto hace a la tercera categoría de inutilidad y a la lista de padecimientos que por producir trastornos funcionales de menos del 20% ameritan cambio de arma o servicio a petición de un consejo médico, que se encuentran contenidas en tal disposición legal), de la Ley del Instituto de Seguridad Social para las Fuerzas Armadas Mexicanas, dado que omite distinguir entre las personas que únicamente están infectadas con el VIH y aquéllas personas que ya han desarrollado SIDA, distinción que se encuentra contenida en los apartados 4.4. y 4.5. (incluyendo sus subapartados) de la Modificación a la Norma Oficial Mexicana NOM-010-SSA2-1993, para la prevención y control de la infección por Virus de la Inmunodeficiencia Humana, publicada en el Diario Oficial de la Federación de 21 de junio de 2000, que establecen la diferencia entre las personas seropositivas al VIH y las personas que deben ser consideradas casos de SIDA”.

V. Que, contrariamente a lo afirmado en la sentencia recurrida, los artículos 24, fracción IV, y 226, segunda categoría,

fracción 45, de la Ley del Instituto de Seguridad Social para las Fuerzas Armadas Mexicanas, establecen un trato diferenciado y carente de toda razonabilidad, entre los militares seropositivos al VIH y los que no tienen tal condición de salud, ya que ***“pasa por alto la evidencia normativa, empírica y científica, que establece la distinción entre las personas seropositivas al VIH y las personas con SIDA, por lo que el hecho de que los preceptos legales tildados de inconstitucionalidad establezcan que los militares que sólo tengan seropositividad al VIH deben ser dados de baja (supuesto en que se encuentre el ahora recurrente), resulta violatorio del derecho a la no discriminación, ya que se actualiza una diferenciación de trato por condiciones de salud que carece de razonabilidad”***.

TERCERO. Muerte del quejoso. Ante todo es necesario desentrañar cuál es el alcance que debe darse a las manifestaciones de las autoridades responsables, apoyadas en una documental pública, en las que aducen que debe sobreseerse en el juicio, pues no obstante que por regla general dentro del recurso de revisión no es admisible el ofrecimiento de pruebas, tal prohibición no abarca los elementos de convicción que tengan el carácter de supervenientes y tiendan a demostrar la improcedencia de la acción, conforme el siguiente criterio de la Segunda Sala de esta Suprema Corte de Justicia de la Nación que este Tribunal Pleno comparte:

***“Novena Época
Instancia: Segunda Sala***

Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta

VIII, septiembre de 1998

Tesis: 2a./J. 64/98

Página: 400

PRUEBAS EN LA REVISIÓN. DEBEN TOMARSE EN CONSIDERACIÓN LAS SUPERVENIENTES, SI SE RELACIONAN CON LA IMPROCEDENCIA DEL JUICIO DE GARANTÍAS. Las pruebas supervenientes deben admitirse y valorarse en el recurso de revisión, si se relacionan con la improcedencia del juicio de amparo, toda vez que siendo ésta una cuestión de orden público, el juzgador debe examinarla, aun de oficio, en cualquier etapa del procedimiento hasta antes de dictar sentencia firme. Este criterio no contraría lo establecido por el artículo 91, fracción II, de la Ley de Amparo, en lo tocante a que en la revisión sólo se tomarán en cuenta las probanzas rendidas ante el Juez de Distrito o la autoridad que haya conocido del juicio, toda vez que esta disposición, interpretada en armonía con lo previsto por el artículo 78, segundo párrafo, del mismo ordenamiento, debe entenderse referida a la prohibición de considerar en el mencionado recurso, pruebas tendientes a la justificación del acto reclamado, a su constitucionalidad o inconstitucionalidad. Corrobora lo anterior, que el artículo 91, fracción III, de la ley invocada, establece que en la revisión se podrá confirmar el

sobreseimiento si apareciere probado otro motivo diferente al apreciado por el Juez de amparo, por lo que resulta lógico que en el citado medio de impugnación se admitan pruebas supervenientes que acrediten la actualización de un motivo legal diverso al que ese juzgador tomó en cuenta para decretar el sobreseimiento en el juicio.”

En el mismo sentido, pero referido al amparo directo, resulta aplicable por identidad de razones la siguiente jurisprudencia de la Primera Sala:

“Novena Época

Instancia: Primera Sala

Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta

XVI, septiembre de 2002

Tesis: 1a./J. 40/2002

Página: 126

IMPROCEDENCIA. LAS PRUEBAS QUE ACREDITAN LA ACTUALIZACIÓN DE ALGUNA CAUSAL, PUEDEN ADMITIRSE EN EL JUICIO DE AMPARO DIRECTO O EN REVISIÓN, SALVO QUE EN LA PRIMERA INSTANCIA SE HAYA EMITIDO PRONUNCIAMIENTO AL RESPECTO Y NO SE HUBIESE COMBATIDO. Si bien es cierto que de conformidad con lo dispuesto en el artículo 78 de la Ley de Amparo, y acorde con el criterio firme sustentado por este Alto Tribunal, el acto reclamado debe apreciarse tal y como fue probado ante la autoridad responsable y, por ende, en los

juicios de garantías en la vía directa o en revisión no pueden ser admitidas ni valoradas pruebas que no se hayan aportado ante esa autoridad, puesto que las situaciones concretas que le fueron planteadas como acto reclamado podrían ser modificadas o cambiadas, también lo es que esta restricción únicamente debe tener aplicación cuando se trata de pruebas tendientes a demostrar la constitucionalidad o inconstitucionalidad del acto reclamado, pues no puede ni debe hacerse extensiva a aquellos medios de convicción tendientes a acreditar la actualización de alguna causal de improcedencia del juicio, toda vez que su estudio, además de ser de oficio, según lo prevé el artículo 73, último párrafo, del ordenamiento legal invocado, impide que al actualizarse se examine el fondo del asunto, lo que ocasiona que no se vierta pronunciamiento alguno sobre la constitucionalidad o inconstitucionalidad del acto reclamado. En este sentido, se concluye que en esas vías judiciales (amparo directo o en revisión), es factible que se admitan y valoren pruebas que evidencien la improcedencia del juicio de garantías, sin que ello signifique dejar en estado de indefensión a la autoridad responsable, ya que, al no sufrir variación alguna la materia del acto reclamado, existe impedimento técnico jurídico para poder emitir pronunciamiento alguno sobre el fondo del asunto, salvo en los casos en que la

causal de que se trate haya sido motivo de pronunciamiento en la resolución de primera instancia del juicio de garantías y no se hubiere combatido ese aspecto en la revisión.”

Para el fin señalado se tiene presente que con fecha dieciséis de febrero de dos mil siete el Director General de Justicia Militar de la Secretaría de la Defensa Nacional, formuló la siguiente petición mediante el oficio AMP-I.7305-629 de la misma fecha en la cual señala:

“General de Brigada de Justicia Militar y Licenciado JAIME ANTONIO LÓPEZ PORTILLO ROBLES GIL, en mi carácter de Director General de Justicia Militar, autoridad responsable en el Juicio de Amparo número **, promovido por (...), del que se deduce el toca citado al rubro; ante Usted, comparezco y expongo:***

Con fundamento en lo dispuesto en el artículo 74, fracción II de la Ley de Amparo, se solicita se decrete el sobreseimiento del juicio de garantías en que se actúa, en virtud de que con fecha 9 de enero de 2006, falleció la parte quejosa. Para acreditar lo anterior, se remite fotocopia certificada del acta de defunción del referido agraviado.

Cabe aclarar que las garantías que reclamó el promovente en este juicio sólo afectaban a su

persona (adujo violación a la garantía de igualdad, a la no discriminación y del derecho a la salud).

No omito precisar a ese Alto Tribunal que el agraviado al momento de su deceso, era militar retirado del Ejército Mexicano con el grado de Cabo de Infantería y en su momento con motivo de la orden de baja a éste le correspondió el beneficio económico denominado ‘compensación’ mismo que se calculó en atención al número de años de servicios que prestó a la Institución y también de acuerdo a su grado y especialidad. Asimismo dicho elemento desde la fecha en que se tuvo conocimiento de su enfermedad, quedó bajo custodia familiar en su domicilio particular sin desempeñar actividades castrenses en el Ejército Mexicano, por prescripción de los médicos militares, habiendo recibido en todo momento la atención médica y medicinas que requirió por parte de esta Secretaría de Estado debido a la enfermedad que padecía, inclusive su fallecimiento ocurrió en el Hospital Regional Militar de la Plaza de Acapulco, Gro.

Sin otro particular por el momento, aprovecho la ocasión para saludarlo y reiterarle las seguridades de mi atenta y distinguida consideración.”

CAUSA(S) DE LA DEFUNCIÓN: DEFICIENCIA DE LA INMUNIDAD CELULAR 3 AÑOS

NOMBRE DEL MÉDICO QUE CERTIFICO LA DEFUNCIÓN: *****

No. DE CÉDULA PROFESIONAL *****

DATOS DEL COMPARECIENTE

NOMBRE: (...). PARENTESCO: NINGUNO

NACIONALIDAD: MEXICANA. EDAD: 46 OBSERVACIONES O ANOTACIONES REGISTRADAS OCUPACIÓN- MILITAR SITUACIÓN RETIRO DOY FE C. MARÍA LUISA CORTÉS RODRÍGUEZ.

SE EXPIDE LA PRESENTE CERTIFICACIÓN, EN CUMPLIMIENTO AL ARTÍCULO 302 DEL CÓDIGO CIVIL VIGENTE EN EL ESTADO.

EN ACAPULCO, GRO. A LOS 15 DÍAS DEL MES DE FEBRERO DEL 2007 DOY FE.
C. MARÍA LUISA CORTES RODRÍGUEZ.
NOMBRE Y FIRMA

CAPTURÓ : REAH
0852392

COTEJÓ EVB

FACSIMIL QUE DICE: MUNICIPIO DE ACAPULCO, GRO.- OFICIALÍA DEL REGISTRO CIVIL.- NÚMERO 35.- CENTRO HOSPITALARIO.”

SELLO.

Como primera cuestión se atiende a lo dispuesto en los artículos 15 y 74, fracción II, de la Ley de Amparo que al efecto prescriben:

“Artículo 15. En caso de fallecimiento del agraviado o del tercero perjudicado, el representante de uno u otro continuará en el desempeño de su cometido cuando el acto reclamado no afecte derechos estrictamente personales, entretanto interviene la sucesión en el juicio de amparo.”

“Artículo 74. Procede el sobreseimiento:

I...

II.- Cuando el agraviado muera durante el juicio, si la garantía reclamada sólo afecta a su persona;

[...]”

Acerca de la interpretación de los anteriores preceptos, esta Suprema Corte de Justicia de la Nación ha resuelto desde hace décadas que la muerte del quejoso conduce al sobreseimiento del juicio de amparo cuando —y sólo cuando— el acto reclamado afecte exclusivamente a su persona, como se aprecia de los siguientes criterios:

“Quinta Época

Instancia: Presidencia de la Corte

Fuente: Semanario Judicial de la Federación

V

Tesis:

Página: 516

MUERTE DEL QUEJOSO. Cuando el quejoso en un amparo, fallece, y el acto reclamado afecta sólo a su persona, debe sobreseerse el juicio respectivo. Amparo penal directo. Pelayo Ignacio. 20 septiembre de 1919. Resolutor: Ernesto Garza Pérez.”

“Quinta Época

Instancia: Pleno

Fuente: Semanario Judicial de la Federación

XVI

Tesis:

Página: 1325

MUERTE DEL QUEJOSO. Cuando las garantías reclamadas en un juicio de amparo, afectan sólo a la persona del quejoso, si éste fallece, debe sobreseerse en el juicio. Amparo penal en revisión. López Caso José y coags. 13 de junio de 1925. Unanimidad de once votos. La publicación no menciona el nombre del ponente.”

“Quinta Época

Instancia: Pleno

Fuente: Semanario Judicial de la Federación

IX

Tesis:

Página: 508

FALLECIMIENTO DEL QUEJOSO. Cuando las garantías que se reclaman en el juicio de amparo, sólo afectan a la persona del quejoso, procede sobreseer en aquél, si el quejoso fallece. Amparo administrativo en revisión. ***. 6 de octubre de 1921. Unanimidad de ocho votos. Los Ministros Enrique Moreno, Alberto M. González y Agustín Urdapilleta, no votaron en este negocio, por las razones que constan en el acta del día. La publicación no menciona el nombre del ponente.”**

Empero, si el acto reclamado eventualmente, además de la persona del quejoso, puede tener consecuencias jurídicas en relación con sus causahabientes, entonces al no afectarse

únicamente derechos personalísimos, sino otros transmisibles como serían, por ejemplo, los de índole patrimonial, la causa de sobreseimiento no opera:

“Quinta Época

Instancia: Tercera Sala

Fuente: Semanario Judicial de la Federación

LXXX

Tesis:

Página: 4149

FALLECIMIENTO DEL QUEJOSO. No es procedente sobreseer en el juicio de garantías por fallecimiento del quejoso, si por controvertirse en el juicio que motivó el amparo, derechos patrimoniales, las garantías reclamadas no afectan solamente a la persona del agraviado, sino también a sus causahabientes o sucesores. Amparo civil en revisión 10452/42. **. 26 de junio de 1944. Unanimidad de cuatro votos. Ausente: Emilio Pardo Aspe. La publicación no menciona el nombre del ponente.”***

Más aún, la causa de sobreseimiento derivada de la muerte del quejoso debe siempre examinarse en función de la patrimonialidad de los derechos cuya tutela instó a través de la demanda de amparo, pues si la protección que a la postre llegara a obtenerse redundara en un beneficio no sólo para el quejoso, sino que, a su fallecimiento, también reportara un efecto favorable a sus sucesores, entonces dicha defunción no deja sin materia el juicio, pues seguido que sea el procedimiento por quien puede

representarlos, ellos podrán continuar con la defensa de los derechos que les fueran transferibles con motivo del deceso del agraviado:

“Sexta Época

Instancia: Tercera Sala

Fuente: Semanario Judicial de la Federación

Cuarta Parte, LIX

Tesis:

Página: 9

AMPARO, CAMBIO DE LAS SITUACIONES JURÍDICAS EN LA RELACIÓN POR PROTEGER. En cuanto a los efectos que sobre el amparo produzcan los cambios que acontezcan en la relación por proteger durante la sustanciación de aquél, al analizarlas se puede empezar por los cambio subjetivos de la relación jurídica por amparar: la sucesión en el derecho ya sea mortis causa, ya inter vivos. En el primer evento, que es el más frecuente, la Ley de Amparo y la jurisprudencia de la Suprema Corte establecen que ‘en caso de fallecimiento del agraviado, el representante continuará en el desempeño de su cometido cuando el acto reclamado no afecte derechos estrictamente personales, entre tanto interviene la sucesión en el juicio de amparo’ (artículo 15 de la Ley Orgánica de los Artículos 103 y 107 constitucionales); y el 74 fracción II de la misma ley estatuye que procede el sobreseimiento si el agraviado muere durante el juicio cuando la

garantía reclamada sólo afecta a su persona. Las dos expresiones usadas por la ley ‘acto reclamado que no afecte derechos estrictamente personales’ o ‘garantía reclamada que afecta a su persona’, nos permiten hacer dos inferencias: primera, como el acto reclamado sí puede atacar derechos personales y por eso ‘los afecta’ y la garantía reclamada no puede atacar a la persona del agraviado porque fue instituida para su defensa, en la expresión ‘garantía reclamada que afecta a su persona’, el verbo afectar se tiene que referir por fuerza al derecho protegido por el amparo que en la hipótesis de la ley es un derecho personalísimo; por donde se ve que la extinción del derecho personalísimo por la muerte del agraviado, produce la extinción del juicio de amparo, pues que (sic) a ello equivale el non liquet del sobreseimiento. La segunda inferencia que se hace es la de que si los derechos por amparar se transmiten a los terceros como sucede con la mayor parte de los derechos patrimoniales, el proceso de amparo supervive porque superviven los derechos por amparar. Influencia notable y evidente de la naturaleza del derecho sobre los avatares del amparo que lo protege. En el mismo campo de la supervivencia del derecho por sucesión hereditaria, se ve otra manifestación del influjo de éste sobre el amparo: el albacea, por norma jurisprudencial, no puede desistirse del

amparo que él solicitare o lo hubiera solicitado el de cujus, sin el consentimiento de los herederos (Semanao Judicial de la Federación, Apéndice al Tomo CXVIII, tesis 75). Las razones aducidas por la Corte Suprema para fundar esta tesis de continua aplicación, han sido las siguientes: ‘si la ley les prohíbe (a los albaceas) transigir y comprometer en árbitros los negocios de la herencia sin consentimiento de los herederos, por mayoría de razón la propia disposición es aplicable al caso de desistimiento que implica una renuncia de derechos’ (Tomo LXI, página 601). ‘Si el albacea de la sucesión quejosa interpuso tanto la demanda de amparo como el recurso de revisión, carece de facultades para desistir del recurso de revisión que interpuso, toda vez que ello implica un acto de dominio que afecta el patrimonio mismo de la sucesión y los albaceas no tienen aptitud para desistirse sin el consentimiento expreso de los herederos....’ (Tomo LXXXIX, página 2930). ‘...Los albaceas en su carácter de representantes de los herederos y administradores de los bienes de la herencia, carecen de facultades de disposición, y como el desistimiento es un acto de esa naturaleza puesto que en el amparo se decidirá sobre la existencia de derechos que forman parte del patrimonio de la sucesión, no debe tenerse por desistida a la parte quejosa’ (Tomo XCI, página 2982). En estas y otras ejecutorias más, el Alto Tribunal se está refiriendo a la patrimonialidad de los derechos protegidos

*por el amparo y no a la patrimonialidad de éste. Tratándose de sucesión intervivos de los derechos patrimoniales, en algunos casos la Corte ha admitido la continuación del juicio constitucional a nombre del quejoso, y en otros ha permitido la intervención del sucesor. De todas maneras, con lo dicho se patentiza el influjo de las variaciones del derecho sobre el juicio constitucional, que no permanece indiferente ante el cambio de situaciones jurídicas. Amparo directo 6501/60. *****. 11 de mayo de 1962. Cinco votos. Ponente: Gabriel García Rojas.”*

“Séptima Época

Instancia: Segunda Sala

**Fuente: Semanario Judicial de la Federación
103-108 Tercera Parte**

Tesis:

Página: 71

FALLECIMIENTO DEL AGRAVIADO COMO CAUSAL DE IMPROCEDENCIA. NO OPERA EN CASO DE LESIÓN A DERECHOS PATRIMONIALES. No se configura la causal de improcedencia por muerte del agraviado durante la tramitación del juicio, establecida en el artículo 74, fracción II, de la Ley de Amparo, en el caso de que los actos reclamados no afectaren derechos estrictamente personales del quejoso, sino de carácter patrimonial, en cuyo caso no opera el sobreseimiento previsto en el precepto citado.

Amparo en revisión 3874/76. ** y otros (acumulados). 4 de agosto de 1977. Unanimidad de cuatro votos. Ponente: Jorge Iñárritu.”***

“Novena Época

Instancia: Primera Sala

Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta

XXIV, Noviembre de 2006

Tesis: 1a. CLXXI/2006

Página: 190

SOBRESEIMIENTO EN EL JUICIO DE AMPARO. NO PROCEDE CUANDO DURANTE SU TRAMITACIÓN FALLECE EL QUEJOSO, SI LA MATERIA DEL MISMO VERSA RESPECTO DE SUS DERECHOS PATRIMONIALES Y NO SOBRE LOS ESTRICAMENTE PERSONALES. Conforme al artículo 15 de la Ley de Amparo, no procede sobreseer en el juicio de garantías por la sola circunstancia de que el quejoso fallezca durante su tramitación, si los actos reclamados no son de índole meramente personal y, por consiguiente, existe la posibilidad de que se afecten sus intereses económicos. Lo anterior es así, porque si bien el artículo 74, fracción II de la referida Ley sostiene que procede el sobreseimiento cuando el agraviado muera durante el juicio si la garantía reclamada sólo afecta a su persona, dicha disposición coincide con el citado artículo 15, al señalar con claridad que esto sólo es posible

cuando se afecten derechos estrictamente personales. En consecuencia, cuando el acto reclamado proviene de un juicio en el que se vean afectados derechos patrimoniales del quejoso, es incuestionable que la garantía reclamada no sólo afecta a su persona y, por tanto, en la referida hipótesis no procede sobreseer en el juicio de amparo. Amparo directo en revisión 1451/2006. ** y otra. 27 de septiembre de 2006. Cinco votos. Ponente: José Ramón Cossío Díaz. Secretario: Fernando A. Casasola Mendoza.”***

Sólo a manera ilustrativa conviene recordar que, incluso, este Alto Tribunal ha establecido que tratándose del recurso de revisión administrativa, tampoco ha lugar a declarar su improcedencia por la muerte del recurrente, ya que si bien hay derechos inherentes a la persona, como la petición de reinstalación, hay en cambio otros cuyo reconocimiento brindarían a los causahabientes la expectativa de beneficiarse de los mismos, en los siguientes términos:

***“Novena Época
Instancia: Pleno
Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta
IX, Febrero de 1999
Tesis: P. IX/99
Página: 39***

REVISIÓN ADMINISTRATIVA. EL FALLECIMIENTO DEL RECURRENTE NO PROVOCA LA IMPROCEDENCIA DE DICHO RECURSO. De

conformidad con el artículo 128 de la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación, los efectos de la nulidad, en caso de declararse fundado el recurso de revisión administrativa a que se refieren los artículos 100, párrafo octavo, de la Constitución Federal y 122 de la citada ley, dan lugar a que el Consejo de la Judicatura Federal deje sin efectos la resolución recurrida y en su lugar emita una nueva acorde con los lineamientos que se den en la ejecutoria que emita la Suprema Corte de Justicia de la Nación; asimismo, la declaratoria de nulidad puede provocar otros efectos, unos que son inherentes a la persona, como lo es por ejemplo la reinstalación, y otros que no lo son, como lo es el pago de las percepciones que le correspondían considerando su cargo y el periodo en que estuvo separado del mismo. Consecuentemente, el fallecimiento del servidor público recurrente, no puede provocar la improcedencia del recurso o dejarlo sin materia, en tanto que la eventual nulidad que llegara a decretarse, generaría un derecho para exigir el pago de las percepciones correspondientes, las que, ante la muerte del legitimado para su cobro, actualizarían su exigibilidad por parte de quienes tengan derecho a ello. Revisión administrativa (Consejo) 8/97. 7 de diciembre de 1998. Unanimidad de nueve votos. Ausentes: José Vicente Aguinaco Alemán y Juventino V. Castro y Castro. Ponente: Mariano

Azuela Güitrón. Secretario: Osmar Armando Cruz Quiroz.”

Asimismo, por identidad de razones, conviene traer al caso el siguiente criterio de la Segunda Sala de este Alto Tribunal:

"AMPARO. PUEDE PROMOVERSE POR EL MANDATARIO DEL TRABAJADOR, DESPUÉS DE LA MUERTE DE ÉSTE. Aunque por regla general el mandato termina por la muerte del mandante, existe disposición expresa en el artículo 2600 del Código Civil Federal, en el sentido de que el mandatario deberá continuar en la gestión de su encargo entretanto los herederos provean por sí mismos a la administración de los negocios, siempre que de lo contrario pueda resultar algún perjuicio para sus intereses. En consecuencia, si durante la tramitación de un juicio laboral muere el trabajador y se dicta el laudo relativo, el mandatario podrá promover el juicio de garantías en su representación, ya que este medio de control constitucional debe considerarse dentro de las gestiones conducentes a la continuación del juicio, pues tiene por objeto la conservación de los derechos de la sucesión del mandante; de manera que en tanto no se apersona a juicio dicha sucesión a través del albacea, el mandatario deberá continuar en el ejercicio de su encargo con el fin de no provocar estado de indefensión por la

preclusión de los derechos procesales de aquella."

(Novena Época, Instancia: Segunda Sala, Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tomo: XXI, junio de 2005, Tesis: 2a./J. 69/2005, página: 181).

De todo lo hasta aquí expuesto se advierte que al expirar la vida del quejoso durante el trámite del juicio de amparo, no se priva automáticamente de la posibilidad de que la sentencia concesoria de la protección constitucional pueda tener efectos prácticos, pues ello exclusivamente ocurrirá cuando el acto reclamado afecte estrictamente derechos personalísimos, esto es, aquellos inherentes a la existencia del agraviado, tales como la vida o la libertad (cuando no se cuestiona la reparación del daño) ya que si los actos de las responsables trascienden más allá de la persona del quejoso, y causan un perjuicio también a sus derechos patrimoniales, los cuales sí son susceptibles de transmitirse a sus herederos, las consecuencias del fallecimiento serán únicamente de índole procesal, es decir, conducirán a reordenar el procedimiento a fin de que el representante legal del difunto prosiga con la defensa del caso, pero si no lo hubiere, habrá que esperar a que quienes tengan un interés legítimo que deducir comparezcan al juicio de amparo a continuar con el trámite del asunto, interrumpiéndose entre tanto la contienda para brindarles la oportunidad de abrir la sucesión testamentaria o legítima conforme haya sido la voluntad del autor de la herencia, a la cual el Código Civil Federal define de la siguiente manera:

“Artículo 1,281. Herencia es la sucesión en todos los bienes del difunto y en todos sus derechos y obligaciones que no se extinguen por la muerte.”

Cabe ahora examinar si con la muerte del militar se afectan sólo derechos personalísimos de estos servidores públicos, o bien si de ese hecho jurídico se derivan consecuencias de naturaleza patrimonial que puedan afectar a terceros.

Con el objeto de situar el problema en el ámbito castrense, es necesario acudir a la Ley del Instituto de Seguridad Social para las Fuerzas Armadas Mexicanas en cuanto a las siguientes definiciones relacionadas con los emolumentos de los militares:

Capítulo Segundo: Retiro, compensación y muerte del militar.

“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.

Para el mismo propósito se tiene en cuenta también el catálogo de prestaciones a las que tiene derecho el militar, y en

su caso sus beneficiarios, previstas en el artículo 18 de la Ley del Instituto de Seguridad Social para las Fuerzas Armadas Mexicanas:

“Artículo 18. Las prestaciones que se otorgarán con arreglo a esta ley son las siguientes:

I. Haber de retiro;

II. Pensión;

III. Compensación;

IV. Pagas de defunción;

V. Ayuda para gastos de sepelio;

VI. Fondo de trabajo;

VII. Fondo de ahorro;

VIII. Seguro de vida;

IX. Seguro colectivo de retiro;

X. Venta de casas y departamentos;

XI. Ocupación temporal de casas y departamentos, mediante cuotas de recuperación;

XII. Préstamos hipotecarios y a corto plazo;

XIII. Tiendas, granjas y centros de servicio;

XIV. Servicios turísticos;

XV. Casas hogar para retirados;

XVI. Centros de bienestar infantil;

XVII. Servicio funerario;

XVIII. Becas y créditos de capacitación científica y tecnológica;

XIX. Centros de capacitación, desarrollo y superación para derechohabientes;

XX. Centros deportivos y de recreo;

XXI. Orientación social;

XXII. Servicio médico integral, y

XXIII. Farmacias económicas.”

Como la pretensión esencial que el quejoso tuvo en vida, y que motivó la promoción del presente juicio de amparo, consistía básicamente en que se declarara la inconstitucionalidad de la decisión que decretó su separación del activo del Ejército Mexicano que lo colocó en situación de retiro por inutilidad adquirida en actos fuera del servicio, resulta necesario analizar si tal segregación de las fuerzas armadas sólo afectó a quien pidió el amparo, o si por el contrario, sus causahabientes también tendrían alguna posible afectación por la exclusión del quejoso de los miembros activos de tal institución.

Para tal fin se precisa examinar cuáles son las consecuencias del fallecimiento del militar que se encuentra en activo, pues esta permanencia es justamente el derecho cuya tutela se demanda en este asunto.

La Ley del Instituto de Seguridad Social para las Fuerzas Armadas Mexicanas prevé, para el caso de la muerte del militar en activo, las siguientes consecuencias:

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

I...

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;

[...]”

La pensión vitalicia o la compensación de la que pueden disfrutar los familiares de los militares muertos en activo —con motivo de actos fuera del servicio— depende de los años de antigüedad que tengan en las fuerzas armadas, de manera que cuando aún no hubieran cumplido veinte años de servicios, la ley en consulta dispone que sólo tienen derecho a este último beneficio (compensación) el cual se integra de la siguiente manera:

“Artículo 40. Los familiares del militar muerto en el activo en actos del servicio o como consecuencia

de ellos, tienen derecho a una pensión equivalente al 100% del haber del grado que le hubiere correspondido para efectos de retiro, y el 100% del sobrehaber, de las primas complementarias por condecoración de perseverancia y de las asignaciones de técnico que estuviere percibiendo el militar al ocurrir el fallecimiento. En caso de que haya fallecido fuera de actos del servicio, los familiares tendrán derecho a una pensión equivalente al 100% del haber de retiro integrado como lo señala el artículo 31 de esta ley que le hubiere correspondido en la fecha de su fallecimiento o, en su caso, a una compensación de igual cuantía a la que hubiere correspondido al militar en la misma fecha.

También tendrán derecho a pensión los familiares del militar muerto en el activo durante el traslado del domicilio al lugar donde prestaba sus servicios o viceversa.

Los familiares del militar muerto en situación de retiro y a quien se le hubiere otorgado haber de retiro, tienen derecho a una pensión equivalente al 100% del importe de dicho haber.”

Como la compensación a que alude el precepto anterior es la que les hubiera correspondido en la fecha del fallecimiento del militar —si es que se hubiera encontrado en activo— debe

atenderse a lo dispuesto en el artículo 36, fracción II, y 37 de la misma ley:

“Artículo 36. Tienen derecho a compensación los militares que tengan cinco o más años de servicio, sin llegar a veinte, que se encuentren comprendidos en los siguientes casos:

I...

II. Haberse inutilizado en actos fuera de servicio;

[...]”

“Artículo 37. La compensación a que se refiere el artículo anterior será calculada conforme a la tabla siguiente:

Años de Servicios	Meses de Haber
5	6
6	7
7	8
8	10
9	12
10	14
11	16
12	18
13	20
14	22
15	24
16	26
17	28
18	30
19	32”

Finalmente, para acceder a la compensación por muerte del militar que se encuentra en activo cuya antigüedad sea menor a veinte años, la propia ley prevé quiénes tendrán derecho a ella en los siguientes términos:

“Artículo 38. Se consideran familiares de los militares, para los efectos de pensión y/o compensación:

I. La viuda o el viudo solos o en concurrencia con los hijos o éstos solos, si son menores de edad; o si son mayores y que no hayan contraído matrimonio, si comprueban cada año, mediante la presentación del certificado de estudios correspondiente que se encuentran estudiando en instituciones oficiales o con reconocimiento de validez oficial de nivel medio superior o superior, con límite hasta de 25 años, que no tengan un trabajo remunerado; así como los mayores de edad incapacitados o imposibilitados para trabajar en forma total y permanente;

II. La concubina o el concubinario solos o en concurrencia con los hijos, o éstos solos que reúnan las condiciones a que se refiere la fracción anterior, siempre que, por lo que hace a la concubina o concubinario, existan las siguientes circunstancias:

a) Que tanto el militar como la persona que se ostente como concubina o concubinario hayan permanecido libres de matrimonio durante su unión, y

b) Que haya habido vida marital durante los cinco años consecutivos anteriores a la muerte, o bien que durante su relación de concubinato hayan procreado hijos;

III. La madre;

IV. El padre;

V. La madre conjuntamente con el padre, y

VI. Los hermanos menores, los mayores incapacitados y los imposibilitados para trabajar en forma total y permanente. Si se trata de hermanas, mientras permanezcan solteras.”

Lo anterior significa que el monto de la cantidad que los familiares tienen derecho a obtener como compensación con motivo del fallecimiento del militar fuera de actos del servicio, cuya antigüedad no hubiera llegado a veinte años, depende del lapso en que hubiera permanecido en activo, de suerte que si apenas contaba con cinco años, dicha compensación será el equivalente a seis meses de haber, pero esa suma irá gradualmente aumentando un mes, por cada periodo anual,

hasta llegar a treinta y dos meses, si la muerte ocurre a los diecinueve años de pertenecer a las fuerzas armadas.

Por tanto, el tiempo de permanencia en el activo es el punto toral para que los familiares obtengan una mayor o menor cantidad como compensación por causa de la muerte del militar en activo fuera de actos del servicio —cuando su antigüedad no llega a los veinte años— pues se premia la estancia en el instituto armado con el aumento de un mes de haberes por cada año de labores.

Esto implica que, en el caso concreto, si se atiende a la fecha en la que se emitió la declaración de procedencia definitiva de retiro por inutilidad provocada por actos fuera del servicio (dieciséis de marzo del dos mil cuatro) para los efectos del otorgamiento de la compensación a que tuvo derecho el quejoso, el monto de la compensación será inferior a la que tendría derecho si obtiene la protección de la Justicia Federal, pues si se tuviera que dejar insubsistente, en su caso, esta determinación, el efecto sería que se le considerara como miembro activo con el grado de cabo de infantería en el ejército —hasta el día de su deceso acontecido el nueve de enero de dos mil seis— acumulando un periodo mayor de servicios que redundaría en una compensación superior para sus familiares.

Estimar lo contrario, es decir, considerar que con la muerte del quejoso el juicio de amparo debe sobreseerse, implicaría dejar de analizar la expectativa que tienen sus familiares para que puedan obtener una mejor compensación, por la

circunstancia de que lo que se debate en el juicio es precisamente si se le debió considerar o no al agraviado como parte integrante del activo, no obstante habersele diagnosticado una enfermedad que, en su concepto, no ameritaba retirarlo, en aquel momento, de sus funciones.

En refuerzo de lo anterior debe considerarse que la Ley del Instituto de Seguridad Social para las Fuerzas Armadas Mexicanas expresamente considera que la muerte del militar, como una causa de baja, no extingue el derecho a reclamar la compensación a que tienen derecho los familiares en los siguientes términos:

“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.”

Es más, ni siquiera la renuncia expresa del militar a que sus familiares reciban tal compensación podría surtir efectos, al tenor de lo dispuesto en el artículo 53 de la misma ley:

“Artículo 53. La renuncia de derechos para percibir beneficios económicos nunca será en perjuicio de terceros. Si la formulase algún militar, sus familiares percibirán la compensación o la pensión

que les corresponda conforme a esta ley, al ocurrir el fallecimiento de aquél. Si la renuncia proviene de un familiar de militar, su parte acrecentará proporcionalmente la de los demás familiares, si los hubiere.”

Como se ve, en el presente juicio de amparo no se examina exclusivamente el derecho del quejoso a permanecer en el activo del ejército, sino simultáneamente también las consecuencias económicas que derivarían del tiempo que llegara a considerársele dentro de la milicia, ya que en el extremo de que se llegara a obtener el amparo solicitado, los efectos del mismo serían, en términos generales, restituir al agraviado en el pleno goce de la garantía individual violada, restableciendo las cosas al estado que guardaban antes de la infracción, lo cual significaría considerarlo en activo hasta el día de su defunción, con evidentes ganancias patrimoniales para sus deudos derivados de un reconocimiento a una mayor antigüedad del servidor público.

Pero eso no es todo, de llegar a otorgarse la protección solicitada y si se estimara que se le debió de considerar en activo por parte de las autoridades responsables ejecutoras, pese a ser seropositivo, sus familiares tendrían derecho igualmente a otra de las prestaciones que la misma ley contempla para los militares fallecidos en activo, como es la que consigna su artículo 55 en los siguientes términos:

“Artículo 55. En caso de fallecimiento de un militar, sus beneficiarios tendrán derecho a que se les

cubra, por concepto de pagas de defunción, el equivalente a cuatro meses del haber y del sobrehaber, más cuatro meses de asignaciones cuando las estuviere percibiendo en la fecha del deceso, o cuatro meses del haber de retiro, en su caso, para atender los gastos de sepelio.

Si fuere veterano de la Revolución reconocido por la Secretaría de la Defensa Nacional, sus deudos recibirán el importe de dos meses más de esos haberes o haberes de retiro.

Esta prestación será cubierta por la Unidad Ejecutora de Pagos correspondiente o quien haga sus veces, donde se cubran los haberes o haberes de retiro y demás emolumentos del militar de que se trate.”

Por si esto no fuera ya suficiente, la misma ley otorga otro importante beneficio a los familiares del militar fallecido como es el seguro de vida para los miembros de las fuerzas armadas en activo, en términos de sus artículos 60 y 62, fracción I, del mismo ordenamiento que disponen:

“Artículo 60. El seguro de vida militar es la prestación que tiene por objeto proporcionar un beneficio económico a los beneficiarios o familiares de los militares por el fallecimiento de éstos, cualquiera que sea la causa de la muerte, así

como a los militares que hayan causado baja del activo y alta en situación de retiro por inutilidad clasificada en primera o segunda categorías, de conformidad con las tablas anexas en esta ley, contraída en actos del servicio o como consecuencia de ellos.”

Se afirma la importancia de esta prestación porque su cuantía es incluso superior al monto máximo de haberes que constituyen la compensación para los militares fallecidos en activo (por causas ajenas al servicio que aun no hubieran computado veinte años de antigüedad) la cual, en el mejor de los casos, asciende a treinta y dos meses de dichos haberes, y es el caso de que este otro beneficio comprende una suma asegurada por el importe de cuarenta meses de haberes y sobrehaberes, con las siguientes modalidades:

“Artículo 62. Tienen derecho a este seguro:

I. El personal militar en activo y el que se encuentre en situación de retiro con derecho a percibir haberes de retiro;

[...]”

Artículo 63. Es obligación del Instituto pagar por concepto de suma asegurada:

I. El equivalente a cuarenta meses de haberes y sobrehaberes para las Fuerzas Armadas o del

sueldo base de servidor público, autorizado conforme a los tabuladores correspondientes que los militares se encuentren disfrutando. En caso de que exista diferencia entre el sueldo base de servidor público y las percepciones anteriormente señaladas, se efectuará el cómputo conforme a la percepción mayor en los siguientes casos:

a) Por fallecimiento del militar en servicio activo, siendo entregada la suma asegurada a sus beneficiarios, y

[...]"

El pago de esta prestación hace evidente que no es lo mismo considerar que la muerte del militar ocurra en activo, que bajo la declaración definitiva de procedencia de retiro por inutilidad adquirida por actos fuera del servicio, con una antigüedad menor de veinte años, pues si en el presente asunto dejara de examinarse la constitucionalidad de los actos reclamados, al menos por lo que hace esta prestación, sería imposible jurídicamente que los familiares del quejoso tuvieran la expectativa de llegar a reclamar el pago de dicho seguro de vida, ya que decretado el sobreseimiento en el juicio quedaría firme la declaración de inutilidad referida y, por tanto, la exclusión del activo del quejoso.

En cambio, de llegar a concederse el amparo solicitado, quedaría insubsistente dicha declaratoria, y tal decisión haría que

se considerara que la muerte del quejoso aconteció cuando éste se encontraba en activo, haciéndose acreedores los familiares de las prestaciones económicas que les corresponderían respecto de un militar integrante de las fuerzas armadas, en términos del artículo 64 de la misma ley:

“Artículo 64. El pago de la suma asegurada, en cualquiera de los casos, se hará en una sola exhibición directamente a los beneficiarios del militar fallecido; tratándose de inutilidad la entrega se hará al mismo militar asegurado o a la persona legalmente acreditada por él, según proceda.”

Además, el pago de dicho seguro se haría aunque no se hayan designado beneficiarios, bajo el procedimiento que prescriben las siguientes disposiciones del mismo ordenamiento legal:

“Artículo 77. Si al morir el militar no existiere designación de beneficiarios conforme a esta ley, el seguro se pagará a los familiares de acuerdo con la prelación siguiente:

I. Al cónyuge o, si no lo hubiere, a la concubina o al concubinario, en los términos de los artículos 38, fracción II, incisos a) y b), y 160 de esta ley, en concurrencia con los hijos del militar por partes iguales;

II. La madre;

III. El padre, y

IV. Los hermanos.

La existencia de alguno o algunos de los beneficiarios mencionados en cada fracción excluye a los comprendidos en las fracciones siguientes.”

“Artículo 78. El Instituto al tener conocimiento del fallecimiento del militar, deberá notificar de inmediato y fehacientemente al o a los beneficiarios designados o, en su caso, a los familiares de la designación hecha a su favor.”

“Artículo 79. Cuando proceda el pago del seguro al cónyuge, o en su caso a la concubina o al concubino, los hijos y los padres del militar fallecido, el Instituto cubrirá su importe sin más requisitos que la presentación de la credencial correspondiente de afiliación. En cualquier otro caso, se comprobará la personalidad con una identificación oficial.”

“Artículo 80. El Instituto pagará a los beneficiarios designados el monto de la suma asegurada que corresponda dentro de un plazo que no será menor

de quince ni mayor de veinte días hábiles siguientes a aquel en que se acredite la muerte del militar. Para tal efecto, el beneficiario deberá entregar a este organismo la documentación siguiente:

I. En el caso de los militares fallecidos en el activo:

a) Copia certificada del acta de defunción del asegurado o, de ser el caso, orden de baja por desaparición.

b) Solicitud de pago del o de los beneficiarios.

c) Identificación del o los beneficiarios.

d) Certificado de último pago, emitido por la Unidad Ejecutora de Pagos correspondiente.

[...]"

Además, no es obstáculo para la conclusión anterior la circunstancia de que el Juez de Distrito que conoció del asunto hubiera concedido la suspensión de la ejecución de la declaración definitiva de procedencia de retiro por inutilidad adquirida por actos fuera del servicio, pues de llegar a decretarse el sobreseimiento en el juicio ello traerá como consecuencia la insubsistencia de la medida cautelar, y con ello, la firmeza a la citada declaración de procedencia de retiro, retrotrayéndose los

efectos de ésta desde el día en que se dictó, pues la exclusión del quejoso de las fuerzas armadas sólo pudo haber quedado sujeta a una condición suspensiva consistente en el resultado del juicio de amparo, el cual de llegar a sobreseerse dejaría intocados los actos reclamados,¹ ya que las medidas cautelares por su propia naturaleza no constituyen un reconocimiento de la validez del derecho de quien las solicita, sino solamente una orden para que se preserve el mismo durante el tiempo que dure el juicio, en términos de lo dispuesto en los artículos 124, último párrafo, de la Ley de Amparo y 388 del supletorio Código Federal de Procedimientos Civiles, que al efecto establecen:

"124. (...)

El Juez de Distrito, al conceder la suspensión, procurará fijar la situación en que habrán de quedar las cosas, y tomará las medidas pertinentes

1 Sobre este particular existe el siguiente criterio: **"Octava Época, Instancia: TERCER TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA ADMINISTRATIVA DEL PRIMER CIRCUITO. Fuente: Semanario Judicial de la Federación, Tomo: IX, enero de 1992, página: 259. SOBRESEIMIENTO, EFECTOS DEL, EN RELACIÓN CON LA SUSPENSIÓN. La sentencia de sobreseimiento produce el efecto de volver las cosas al estado que tenían antes de que se solicitara el amparo, y por consiguiente, antes de que se dictara el auto de suspensión; por lo que, una vez que la sentencia de sobreseimiento queda firme, esto es ejecutoriada, se anula automáticamente la suspensión dictada en el amparo, es decir, la suspensión concedida al quejoso pierde todos sus efectos; por tanto, la autoridad responsable queda en libertad para ejecutar el acto reclamado. De esta manera, si la medida cautelar concedida a los quejosos ha quedado sin ningún efecto, en virtud de la sentencia ejecutoriada que sobreseyó en el juicio constitucional, lo procedente es declarar sin materia la queja que gira en torno a la suspensión de los actos reclamados. TERCER TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA ADMINISTRATIVA DEL PRIMER CIRCUITO. Queja 293/91. ***** y coagraviados. 2 de octubre de 1991. Unanimidad de votos. Ponente: Genaro David Góngora Pimentel. Secretaria: Guadalupe Robles Denetro."**

para conservar la materia del amparo hasta la terminación del juicio."

"Artículo 388. La determinación que ordene que se mantengan las cosas en el estado que guarden al dictarse la medida, no prejuzga sobre la legalidad de la situación que se mantiene, ni sobre los derechos o responsabilidades del que la solicita."

Sirve de apoyo a la anterior conclusión el siguiente criterio de esta Suprema Corte de Justicia de la Nación:

"SOBRESEIMIENTO, QUEJA EN CASO DE. El sobreseimiento no prejuzga sobre los actos reclamados, deja las cosas en el estado que tenían al promovente el juicio de garantías, y a las responsables en aptitud de dictar las medidas que estimen conducentes, es decir, su único efecto es el de dejar las cosas tal como se encontraban antes de la reposición del juicio de amparo, sin implicar principio alguno de ejecución por parte de la responsable, razón por la cual en caso de sobreseimiento no puede plantearse cuestión alguna sobre defecto o exceso en la ejecución. Queja en amparo civil 53/35. **. 11 de mayo de 1954. Unanimidad de cuatro votos. El Ministro Rafael Rojina Villegas no votó por las razones que constan en el acta del día. La publicación no menciona el nombre del ponente." (Quinta Época,***

Instancia: Tercera Sala, Fuente: Semanario Judicial de la Federación, Tomo: CXX, página: 800).

Tampoco modifica la conclusión anterior la circunstancia de que, en su momento, ya se hubiera determinado la compensación que le correspondía al quejoso, o que la misma se hubiera incluso ya otorgado a él o a sus beneficiarios, ya que de llegar a declararse la inconstitucionalidad de la resolución de separación del activo que reclama, la estimación de la cantidad que como compensación les correspondería, o la entrega de la misma, también deberán dejarse insubsistentes por ser actos derivados de otro acto viciado, procediendo el ajuste correspondiente para el caso en que se hubiera ya verificado el cobro de la suma compensatoria, pues sería contrario a la lógica que la recepción de este beneficio económico impidiera retrotraer los efectos de la concesión del amparo, cuando es obvio que los deudos requieren de medios para subsistir y no podría exigírseles que esperen al resultado del juicio para poder acceder al pago de dicha prestación.

Sirve de apoyo a lo anterior el siguiente criterio de este Tribunal Pleno:

***“Novena Época
Instancia: Pleno
Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su
Gaceta
Tomo II, diciembre de 1995
Tesis: P. CXIX/95
Página: 261***

SENTENCIAS DE AMPARO. SU CUMPLIMIENTO EXIGE DEJAR SIN EFECTOS LA RESOLUCIÓN RECLAMADA Y LOS ACTOS QUE FUERON EFECTO DE ELLA AUN CUANDO SE HAYA SOBRESÉIDO RESPECTO DE ESTOS. *En términos de lo dispuesto por el artículo 80 de la Ley de Amparo, la sentencia que conceda el amparo tendrá por objeto restituir a la agraviada en el pleno goce de la garantía individual violada, restableciendo las cosas al estado que guardaban antes de la violación, cuando el acto reclamado sea de carácter positivo; y cuando sea de carácter negativo, el efecto del amparo será obligar a la autoridad responsable a que obre en el sentido de respetar la garantía de que se trate y a cumplir, por su parte, lo que la misma garantía exija. En esa virtud, si en un juicio de garantías se concede el amparo para que se dejen sin efectos los proveídos que fueron consecuencia de determinada resolución, el cumplimiento de dicha sentencia consiste en dejar insubsistente la resolución impugnada y todos aquellos actos derivados de ella. De ahí que, aun habiéndose sobreseído en el amparo en relación con alguno de esos actos que se apoyan en el que se declaró inconstitucional, la concesión del amparo obliga a invalidarlos, por encontrarse estrechamente vinculados con el que les dio origen; de no ser así, se haría nugatoria la Protección Constitucional,*

pues no obstante haberse destruido el acto principal, subsistirían sus consecuencias.”

Consecuencia natural de la concesión del amparo que en su caso llegara a declararse, sería igualmente el pago de los haberes que el quejoso dejó de percibir hasta el día de su muerte, si se considera que esta es una prestación de la cual ya no gozó con motivo de la resolución que ordenó su retiro de las fuerzas armadas, y que ahora igualmente, de obtenerse la protección de la Justicia Federal, tendría que entregarse a los causahabientes del agraviado en términos de los siguientes criterios de la Segunda Sala de esta Suprema Corte de Justicia de la Nación, aplicables por identidad de razones:

"Sexta Época

Instancia: Segunda Sala

Fuente: Semanario Judicial de la Federación

Tercera Parte, CXXV

Tesis:

Página: 27

MILITARES. ORDEN DE BAJA EN EL EJÉRCITO. CONCEDIDO EL AMPARO EN CONTRA, DEBEN CUBRIRSE LOS HABERES CORRESPONDIENTES. ARTÍCULO 80 DE LA LEY DE AMPARO. El artículo 80 de la Ley de Amparo ordena que, cuando se concede la protección federal, no basta que se anule y se declare insubsistente el acto reclamado, sino que, además, es preciso que se restituya al promovente, de modo pleno, en el goce de las garantías individuales que en su perjuicio se

habían infringido, y que se restablezca íntegramente la situación anterior al acto violatorio. Así, en el caso de un militar que obtiene la protección federal contra la orden que lo da de baja en el ejército, para lograr aquellos efectos, es necesario que, aparte de revocarse la orden de baja, se le cubran al quejoso los haberes correspondientes al periodo comprendido entre la fecha de tal orden y aquella en que fue reinstalado en su empleo, si la situación anterior al acto violatorio, consistía en que el agraviado desempeñaba el cargo y estaba percibiendo los haberes inherentes a dicho cargo. Queja 205/67. Secretaría de la Defensa Nacional y otra. 17 de noviembre de 1967. Cinco votos. Ponente: Jorge Iñárritu.”

"Novena Época

Instancia: Segunda Sala

Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta

Tomo: XIV, Noviembre de 2001

Tesis: 2a./J. 53/2001

Página: 36

SALARIOS CAÍDOS. CUANDO EL TRABAJADOR FALLECE ANTES DEL CUMPLIMIENTO DEL LAUDO O RESOLUCIÓN RESPECTIVA, EL CÁLCULO DEL MONTO DEL PAGO DEBE COMPRENDER HASTA LA FECHA EN QUE OCURRIÓ EL DECESO. El pago de los salarios caídos, establecido en el artículo 48 de la Ley

Federal del Trabajo, supone la existencia de una relación laboral cuyo desarrollo normal fue impedido por causas imputables al patrón. Sin embargo, si bien es cierto que durante el lapso transcurrido entre el despido y el cumplimiento de la resolución que ordene la reinstalación en el empleo, o bien, la indemnización correspondiente, el trabajador está en condiciones de prestar sus servicios y cuando no lo hace por motivos atribuibles al patrón, éste se ve obligado a pagar el salario que en condiciones normales se hubiera generado en su favor, también lo es que el fallecimiento de aquél significa que no está ya en condiciones de prestar servicio alguno, extinguiéndose, por tanto, cualquier posible relación de trabajo y, por ende, la obligación del patrón de remunerar un trabajo que no le puede ya ser prestado sin que el motivo, en este caso, pueda serle imputado, por lo que es inconcuso que el pago de los salarios caídos, cuando el trabajador fallece antes de que se cumplimente el laudo o resolución respectiva, deberá hacerse a sus herederos o causahabientes efectuándose el cálculo del monto respectivo únicamente hasta la fecha en que ocurrió el deceso. Contradicción de tesis 58/2001-SS. Entre las sustentadas por el Segundo Tribunal Colegiado del Décimo Primer Circuito y el Tribunal Colegiado del Séptimo Circuito. 17 de octubre de 2001. Unanimidad de

**cuatro votos. Ausente: Juan Díaz Romero.
Ponente: Sergio Salvador Aguirre Anguiano.
Secretaria: Andrea Zambrana Castañeda."**

Demostrado que en la especie la subsistencia de los actos reclamados puede trastocar derechos patrimoniales de los causahabientes del quejoso, corresponde ahora determinar si ha lugar a decretar la interrupción del procedimiento entre tanto interviene, en su caso, la sucesión interesada.

Los artículos 368 a 371 del Código Federal de Procedimientos Civiles establecen lo siguiente:

“Artículo 368. Con excepción de las medidas urgentes y de aseguramiento, todo acto procesal verificado durante la suspensión es ineficaz, sin que sea necesario pedir ni declarar su nulidad.

Los actos ejecutados ante tribunal diverso del que conozca del negocio, sólo son ineficaces si la suspensión es debida a imposibilidad de las partes para cuidar de sus intereses en el litigio.

El tiempo de la suspensión no se computa en ningún término.”

CAPÍTULO II

Interrupción

“Artículo 369. El proceso se interrumpe cuando muere o se extingue, antes de la audiencia final del negocio, una de las partes.

También se interrumpe cuando muere el representante procesal de una parte, antes de la audiencia final del negocio.”

“Artículo 370. En el primer caso del artículo anterior, la interrupción durará el tiempo indispensable para que se apersone, en el juicio, el causahabiente de la desaparecida o su representante.

En el segundo caso del mismo artículo, la interrupción durará el tiempo necesario para que la parte que ha quedado sin representante procesal provea a su substitución.”

“Artículo 371. En caso de muerte de la parte, la interrupción cesará tan pronto como se acredite la existencia de un representante de la sucesión. En el segundo caso, la interrupción cesa al vencimiento del término señalado por el tribunal para la substitución del representante procesal desaparecido, siendo a perjuicio de la parte si no provee a su representación en el juicio.”

“Artículo 372. Es aplicable, al caso de interrupción, lo dispuesto por el artículo 368.”

De la lectura de los preceptos legales anteriores se advierte que conforme lo dispuesto en el artículo 2° de la Ley de Amparo que ordena la supletoriedad de las anteriores disposiciones, procedería decretar la interrupción del procedimiento a fin de dar oportunidad a la sucesión de la parte quejosa de intervenir en el presente juicio.

Sin embargo, en el caso se aprecia que carece de sentido no continuar con la prosecución del trámite del asunto, toda vez que lo único que falta es el pronunciamiento definitivo de la resolución por parte de este Tribunal Pleno, de manera que ante la citación que ya se hizo para la audiencia final en esta instancia, no existiendo alguna otra diligencia que desahogar, lo procedente es resolver el asunto en observancia de la garantía prevista en el artículo 17, párrafo segundo, de la Constitución Federal que establece: ***“Toda persona tiene derecho a que se le administre justicia por tribunales que estarán expeditos para impartirla en los plazos y términos que fijen las leyes, emitiendo sus resoluciones de manera pronta, completa e imparcial.”***; garantía que debe imperar en favor de los causahabientes del quejoso a fin de no demorar indefinidamente la conclusión del asunto.

Congruente con lo anterior, la declaración que finalmente se haga del resultado del presente juicio de garantías, se hará en

relación con dichos causahabientes, entre tanto se apersona quien tenga atribuciones para representarlos.

Por todo lo antes expuesto debe estimarse infundada la causa de improcedencia planteada por el Director General de Justicia Militar de la Secretaría de la Defensa Nacional.

CUARTO. El planteamiento consistente en que el artículo 226, Segunda Categoría, fracción 45, de la Ley del Instituto de Seguridad Social para las Fuerzas Armadas Mexicanas, publicada en el Diario Oficial de la Federación el nueve de julio del dos mil tres, es violatorio de las garantías individuales de igualdad y de no discriminación por razón de salud, previstas en el artículo 1º, en relación con el artículo 4º constitucional, es fundado y suficiente para declarar la inconstitucionalidad de dicho numeral y, con ello, para que la sentencia constitucional estimatoria genere como efecto la obtención de los máximos beneficios prestacionales posibles derivados de dicho ordenamiento legal para los beneficiarios del promovente fallecido.

Los artículos 1º y 4º de la Constitución Federal, disponen:

“Art. 1º. En los Estados Unidos Mexicanos todo individuo gozará de las garantías que otorga esta Constitución, las cuales no podrán restringirse ni suspenderse, sino en los casos y con las condiciones que ella misma establece.

***(ADICIONADO, D.O.F. 14 DE AGOSTO DE 2001)
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.

(REFORMADO, D.O.F. 4 DE DICIEMBRE DE 2006)

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, 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.”

“Art. 4º. (...)

(ADICIONADO, D.O.F. 3 DE FEBRERO DE 1983)

Toda persona tiene derecho a la protección de la salud. La Ley definirá las bases y modalidades para el acceso a los servicios de salud y establecerá la concurrencia de la Federación y las entidades federativas en materia de salubridad general, conforme a lo que dispone la fracción XVI del artículo 73 de esta Constitución.

(...)”.

Los preceptos legales de la Ley del Instituto de Seguridad Social para las Fuerzas Armadas Mexicanas relevantes para la resolución del presente asunto, son los siguientes:

“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.

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:
(...)***

IV. Quedar inutilizado en actos fuera del servicio;(...)”

“Artículo 35. Los militares que hayan llegado a la edad límite que fija el artículo 25 de esta ley; los que se hayan inutilizado fuera de actos del servicio, los imposibilitados para el desempeño de las obligaciones militares a causa de enfermedad que dure más de seis meses y los que soliciten su retiro voluntariamente, siempre que en todos los casos anteriores se les computen cuando menos

20 años de servicios, tienen derecho a un haber de retiro, en cuya cuota se tomarán en cuenta los años de servicios en la forma siguiente:

Años de Servicios	Tanto por Ciento
20	60%
21	62%
22	65%
23	68%
24	71%
25	75%
26	80%
27	85%
28	90%
29	95%

Los militares con padecimientos catalogados en la tercera categoría o con trastornos funcionales de menos del 20% que ameriten cambio de arma, cuerpo o servicio podrán ser cambiados del que pertenezcan, a juicio de la Secretaría de la Defensa Nacional o de Marina, en su caso, de la siguiente manera:

I. Para el personal del activo del Ejército y Fuerza Aérea, se estará a lo dispuesto en el artículo 164 de la Ley Orgánica del Ejército y Fuerza Aérea Mexicanos;

II. El personal del activo de la Armada podrá ser cambiado de un cuerpo a un servicio, de un servicio a otro, de una escala y especialidad a otra, debiendo recibir un curso de capacitación. Su nueva patente o nombramiento se expedirá con la antigüedad que tenga el interesado en su empleo.

Cuando se trate de padecimientos señalados en la tercera categoría y la Secretaría correspondiente opte por retirar del activo al militar, el cálculo de su haber de retiro se hará con base en lo dispuesto para los de segunda categoría de inutilización”.

“Artículo 36. Tienen derecho a compensación los militares que tengan cinco o más años de servicio, sin llegar a veinte, que se encuentren comprendidos en los siguientes casos:

I. Haber llegado a la edad límite que fija el artículo 25 de esta ley;

II. Haberse inutilizado en actos fuera de servicio;

III. Estar en el caso previsto por la fracción V del artículo 24 de esta ley;

IV. Haber causado baja en el activo y alta en la reserva los soldados, marineros y cabos que no hayan sido reenganchados, 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 142. La atención médica quirúrgica es el sistema por el cual se trata de conservar la salud de las personas, entendiéndose por este concepto no sólo la ausencia de enfermedad, sino también el bienestar físico y mental.

La atención médico-quirúrgica a los militares con haber de retiro y a los familiares de los militares que perciban haberes y haber de retiro, se prestará por el Instituto en sus propias instalaciones o como servicio subrogado, con base en la aportación del Gobierno Federal especificada en el artículo 221 de esta ley.

También tendrán derecho al servicio médico integral en los términos señalados en el párrafo que antecede, los derechohabientes del militar sentenciado a cumplir una pena privativa de libertad, que no haya sido destituido de su empleo.

Los familiares de militares que tienen derecho a esta prestación son:

I. El cónyuge o en su defecto la concubina o concubinario siempre y cuando el militar haya hecho la designación de dicha persona en los términos del artículo 160 de esta ley;

II. Los hijos solteros menores de 18 años;

III. Los hijos mayores de edad que se encuentren estudiando en planteles oficiales incorporados, con límite hasta de 25 años, excepcionalmente y a juicio del Instituto, podrá extenderse este beneficio hasta los 30 años de edad, si además de cubrir los requisitos mencionados, están realizando estudios a nivel licenciatura o superiores y demuestran su dependencia económica;

IV. Los hijos incapacitados o imposibilitados para trabajar en forma total y permanente, y

V. El padre y la madre”.

“Artículo 145. La atención médico-quirúrgica incluye además, la asistencia hospitalaria y farmacéutica necesaria y, en su caso, obstetricia, prótesis y ortopedia y rehabilitación de los incapacitados, así como la medicina preventiva y social y la educación higiénica”.

“Artículo 226. Para la determinación de las categorías y grados de accidentes o enfermedades que den origen a retiro por inutilidad se aplicarán las siguientes tablas:

(...)

Segunda Categoría

(...)

45. La seropositividad a los anticuerpos contra los virus de la inmunodeficiencia humana confirmada con pruebas suplementarias”.

Antes de examinar la cuestión de inconstitucionalidad planteada, es preciso establecer las premisas que servirán de base a esos efectos, derivadas de las particularidades del asunto.

I. Suficiencia del planteamiento de inconstitucionalidad para abordar el estudio de fondo del asunto (causa de pedir).

El Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación ha sostenido el criterio consistente en que la Ley de Amparo no exige como requisito esencial e imprescindible, que la expresión de los conceptos de violación se haga a través de formalidades rígidas y solemnes. Deben tenerse como conceptos de violación todos los razonamientos que, con tal contenido, aparezcan en la demanda, aunque no estén en el capítulo relativo y aunque no guarden un apego estricto a la forma lógica del silogismo, sino que será suficiente que en alguna parte del escrito se exprese con claridad la causa de pedir.²

² ***"CONCEPTOS DE VIOLACIÓN. PARA QUE SE ESTUDIEN, BASTA CON EXPRESAR CLARAMENTE EN LA DEMANDA DE GARANTÍAS LA CAUSA DE PEDIR. El Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación considera que debe abandonarse la tesis jurisprudencial que lleva por rubro "CONCEPTOS DE VIOLACIÓN. REQUISITOS LÓGICOS Y JURÍDICOS QUE DEBEN REUNIR.", en la que, se exigía que el concepto de violación, para ser tal, debía presentarse como un verdadero silogismo, siendo la premisa mayor el precepto constitucional violado, la premisa menor los actos autoritarios reclamados y la conclusión la contraposición entre aquéllas, demostrando así, jurídicamente, la inconstitucionalidad de los actos reclamados. Las razones de la separación de ese criterio radican en que, por una parte, los artículos 116 y 166 de la Ley de Amparo no exigen como requisito esencial e imprescindible, que la expresión de los conceptos de violación se haga con formalidades tan rígidas y solemnes como las que establecía la aludida jurisprudencia y, por otra, que como la demanda de amparo no debe examinarse por sus partes aisladas, sino considerarse en su conjunto, es***

A ese respecto, también resulta pertinente subrayar que la Constitución Federal no sólo ha reconocido como principio general la garantía de igualdad, sino que ha previsto una **regla precisa y concreta** en el sentido de **prohibir toda discriminación** fundada, entre otras razones, en la salud de las personas; regla constitucional cuya estructura sintética y específica deja al legislador un margen muy estrecho de apreciación al momento de prever diferenciaciones en las leyes que le corresponde emitir a esos efectos.

Es por ello que el planteamiento genérico (causa de pedir) sobre violación a las garantías del artículo 1º, en relación con el numeral 4º de la Constitución Federal, contenido en la demanda y en el recurso de revisión, es suficiente para abordar el estudio propuesto, máxime que la prohibición de discriminación por razón de salud —como ya se dijo— constituye una regla constitucional precisa y concreta que deja al legislador un margen muy reducido de movilidad en cuanto a dicha exigencia³, lo que, a su vez,

razonable que deban tenerse como conceptos de violación todos los razonamientos que, con tal contenido, aparezcan en la demanda, aunque no estén en el capítulo relativo y aunque no guarden un apego estricto a la forma lógica del silogismo, sino que será suficiente que en alguna parte del escrito se exprese con claridad la causa de pedir, señalándose cuál es la lesión o agravio que el quejoso estima le causa el acto, resolución o ley impugnada y los motivos que originaron ese agravio, para que el Juez de amparo deba estudiarlo. (Novena Época. Instancia: Pleno. Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Tomo: XII, agosto de 2000. Tesis: P./J. 68/2000. Página: 38).

³ "ANÁLISIS CONSTITUCIONAL. SU INTENSIDAD A LA LUZ DE LOS PRINCIPIOS DEMOCRÁTICO Y DE DIVISIÓN DE PODERES. Acorde con las consideraciones sustentadas por la Primera Sala de esta Suprema Corte de Justicia de la Nación en la tesis 1a. CXXXIII/2004, de rubro: "IGUALDAD. CASOS EN LOS QUE EL JUEZ CONSTITUCIONAL DEBE HACER UN ESCRUTINIO ESTRICTO DE LAS CLASIFICACIONES LEGISLATIVAS (INTERPRETACIÓN DEL ARTÍCULO 1o. DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE

permite al juez constitucional examinar dicho tema con un mínima exposición al respecto, tomando en cuenta, además, la relación de dicha formulación con la protección de la dignidad del ser humano, uno de los fines de todo orden jurídico conforme el principio *pro homine* que establece que la interpretación jurídica siempre debe buscar el mayor beneficio para el hombre, es decir,

*LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS).", siempre que la acción clasificadora del legislador incida en los derechos fundamentales garantizados por la Constitución, será necesario aplicar con especial intensidad las exigencias derivadas del principio de igualdad y no discriminación. De igual manera, en aquellos asuntos en que el texto constitucional limita la discrecionalidad del Congreso o del Ejecutivo, la intervención y control del tribunal constitucional debe ser mayor, a fin de respetar el diseño establecido por ella. Para este Alto Tribunal es claro que la fuerza normativa del principio democrático y del principio de separación de poderes tiene como consecuencia obvia que los otros órganos del Estado -y entre ellos, el juzgador constitucional- deben respetar la libertad de configuración con que cuentan el Congreso y el Ejecutivo, en el marco de sus atribuciones. Conforme a lo anterior, la severidad del control judicial se encuentra inversamente relacionada con el grado de libertad de configuración por parte de los autores de la norma. De esta manera, resulta evidente que la Constitución Federal exige una modulación del juicio de igualdad, sin que eso implique ninguna renuncia de la Corte al estricto ejercicio de sus competencias de control. Por el contrario, en el caso de normatividad con efectos económicos o tributarios, por regla general, la intensidad del análisis constitucional debe ser poco estricta, con el fin de no vulnerar la libertad política del legislador, en campos como el económico, en donde la propia Constitución establece una amplia capacidad de intervención y regulación diferenciada del Estado, considerando que, cuando el texto constitucional establece un margen de discrecionalidad en ciertas materias, eso significa que las posibilidades de injerencia del Juez constitucional son menores y, por ende, la intensidad de su control se ve limitada. En tales esferas, un control muy estricto llevaría al Juez constitucional a sustituir la competencia legislativa del Congreso -o la extraordinaria que puede corresponder al Ejecutivo-, pues no es función del Poder Judicial Federal, sino de los órganos políticos, entrar a analizar si esas clasificaciones económicas son las mejores o si éstas resultan necesarias. (No. Registro: 176,754. Tesis aislada. Materia(s): Constitucional. Novena Época. Instancia: Primera Sala. Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Tomo: XXII, noviembre de 2005. Tesis: 1a. CXXXV/2005. Página: 33. Amparo en revisión 1629/2004. ***** , S.A. de C.V. 24 de agosto de 2005. Cinco votos. Ponente: José Ramón Cossío Díaz. Secretario: Juan Carlos Roa Jacobo)."*

que debe acudir a la interpretación extensiva cuando se trata de reconocer derechos protegidos.⁴

II. Reconocimiento constitucional de un régimen de excepción en las fuerzas armadas.

De los artículos 13, 31, 32, 123, apartado B, fracción XIII y 129 de la norma suprema, principalmente, es posible desprender la intención del Constituyente y del Poder Revisor, de establecer un régimen de excepción de las fuerzas armadas, en razón a la importancia de su eficaz funcionamiento para la sociedad mexicana. La jurisprudencia constitucional ha emitido algunos pronunciamientos confirmando dicho entendimiento.⁵

⁴ A este respecto se tiene presente lo dispuesto en el artículo 29 de la Convención Americana de Derechos Humanos que al efecto establece: **“Artículo 29. Normas de Interpretación.--- Ninguna disposición de la presente Convención puede ser interpretada en el sentido de:--- a) permitir a alguno de los Estados Partes, grupo o persona, suprimir el goce y ejercicio de los derechos y libertades reconocidos en la Convención o limitarlos en mayor medida que la prevista en ella; --- b) limitar el goce y ejercicio de cualquier derecho o libertad que pueda estar reconocido de acuerdo con las leyes de cualquiera de los Estados Partes o de acuerdo con otra convención en que sea parte uno de dichos Estados; --- c) excluir otros derechos y garantías que son inherentes al ser humano o que se derivan de la forma democrática representativa de gobierno, y --- d) excluir o limitar el efecto que puedan producir la Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre y otros actos internacionales de la misma naturaleza.”** Asimismo, se toma en cuenta lo dispuesto en el artículo 5° del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos: **“Artículo 5°--- 1. Ninguna disposición del presente Pacto podrá ser interpretada en el sentido de conceder derecho alguno a un Estado, grupo o individuo para emprender actividades o realizar actos encaminados a la destrucción de cualquiera de los derechos y libertades reconocidos en el Pacto o a su limitación en mayor medida que la prevista en él.--- 2. No podrá admitirse restricción o menoscabo de ninguno de los derechos humanos fundamentales reconocidos o vigentes en un Estado Parte en virtud de leyes, convenciones, reglamentos o costumbres, so pretexto de que el presente Pacto no los reconoce o los reconoce en menor grado.”**

⁵ **“ÓRDENES MILITARES PARA DETERMINAR SI LA SUSPENSIÓN ES PROCEDENTE DEBE ATENDERSE A SU CONTENIDO. La fracción II del artículo 124 de la Ley de Amparo, medularmente dispone que la suspensión se decretará cuando no se siga perjuicio al interés social, o se contravengan**

disposiciones de orden público, y se considera que sucede así cuando de concederse la suspensión se permita el incumplimiento de órdenes militares, dirigidas a satisfacer atribuciones primordiales, tales como la defensa de la integridad territorial, la independencia de la República, y la soberanía nacional, la seguridad interior del país y el auxilio a la población civil en casos de necesidad pública, entre otros supuestos trascendentes, en los cuales se ha considerado que resulta un perjuicio para el interés social. Ello es así porque en la exposición de motivos se aprecia que la razón que dio lugar a la reforma legal que incluye las órdenes militares entre los actos cuya suspensión se considera perjudicial para el interés social o contraria a disposiciones de orden público, consiste fundamentalmente en que todo militar debe quedar ineludiblemente obligado a cumplir las órdenes que sus superiores le dirijan, cuando estén vinculadas con el desempeño de las misiones y servicios propios de las fuerzas armadas de México, deduciéndose que la negativa de que se conceda la suspensión contra órdenes militares, se encuentra vinculada con aquellas órdenes cuyo cumplimiento y ejecución estén encomendados al mismo destinatario de la orden, lo que denota que un militar no debe ser beneficiado con la suspensión contra órdenes militares que el mismo deba cumplir, situación que difiere ostensiblemente del caso en que el militar quejoso no es el mismo sujeto obligado a acatar la orden de que se trate, sino quien resultará perjudicado con la ejecución que de esa orden lleve a cabo su destinatario. En cambio cuando las órdenes militares no estén vinculadas directamente con los fines que persiguen los institutos armados, o rebasen los límites de su competencia y sus actos o ejecución incidan en la esfera jurídica de individuos particulares o bienes no sujetos a ese régimen castrense, el otorgamiento de la suspensión es factible si se satisfacen los requisitos legales, es decir, se debe atender al caso específico, lo que significa que no basta que se trate de una orden militar para que por ese simple hecho la suspensión sea negada en todos los casos. (No. Registro: 200,703. Jurisprudencia. Materia(s): Común. Novena Época. Instancia: Segunda Sala. Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Tomo: II, Octubre de 1995. Tesis: 2a./J. 56/95. Página: 240. Contradicción de tesis 13/95. Entre las sustentadas por el Segundo y Sexto Tribunales Colegiados en Materia Administrativa del Primer Circuito. 30 de agosto de 1995. Cinco votos. Ponente: Sergio Salvador Aguirre Anguiano. Secretaria: Alejandra de León González)." "INSTITUTO DE SEGURIDAD SOCIAL PARA LAS FUERZAS ARMADAS MEXICANAS. EL ARTÍCULO 29, DE LA LEY RELATIVA, NO ES VIOLATORIO DE LA GARANTÍA DE IGUALDAD. No puede estimarse que el artículo 29, 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, sea violatorio del principio de igualdad y no discriminación, toda vez que los militares retirados y los pensionados civiles, no se encuentran en igualdad de circunstancias, pues aun cuando ambos son servidores públicos, la naturaleza de la relación que guardan con la institución en que prestan sus servicios es diferente. En efecto, los militares tienen una relación de naturaleza administrativa con la institución en la que prestan sus servicios, lo cual encuentra sustento en el hecho de que las fuerzas armadas en nuestro país son garantes de las instituciones legalmente constituidas, defensoras de la soberanía nacional y coadyuvantes en la resolución de problemas de la población civil, de ahí que su control requiera de una rígida disciplina jerárquica de carácter administrativo, mientras los demás

servidores públicos, tienen una relación laboral, que se rige por lo establecido en el apartado B del artículo 123 constitucional. En tal virtud, la distinción consistente en que el artículo 29 impugnado no tome en cuenta las compensaciones adicionales y reconocimientos generales para el cálculo del haber de retiro de los militares, mientras el artículo 15 de la Ley del Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores del Estado considere para el cálculo del monto de las pensiones de dichos trabajadores: el sueldo presupuestal, el sobresueldo y compensaciones, no transgrede el principio de igualdad, pues el trato diverso entre tales sujetos descansa en una base objetiva y razonable y no se proyecta sobre una situación de igualdad de hecho que produzca la ruptura de esa igualdad al generar un trato discriminatorio entre situaciones análogas. Tampoco puede considerarse que la referida distinción constituya una discriminación constitucionalmente vedada, pues ésta como quedó señalado, obedece a la distinta naturaleza de la relación entre Estado y los militares y el Estado y los demás servidores públicos, no así a una cuestión discriminatoria prohibida por el tercer párrafo del artículo 1° constitucional, además que la referida distinción se justifica en virtud de que el concepto "compensación" es distinto para las legislaciones que se analizan, pues mientras para la Ley del Instituto de Seguridad Social para las Fuerzas Armadas Mexicanas la compensación se otorga en una sola erogación, para la Ley del Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores del Estado, puede otorgarse discrecionalmente en cuanto a su monto y duración, situación que justifica que para el cálculo del haber de retiro el legislador no haya considerado la compensación como sí lo hizo tratándose de los demás servidores públicos (Tesis Aislada CXL/2006. Amparo directo en revisión 537/2006. Armando Raymundo Morales Jacinto. 28 de junio de 2006. Mayoría de cuatro votos. Disidente: José Ramón Cossío Díaz. Ponente: Olga Sánchez Cordero de García Villegas. Secretaria: Ana Carolina Cienfuegos Posada)." "ARRESTOS POR FALTAS CONTRA LA DISCIPLINA MILITAR. NO ES APLICABLE EL LÍMITE TEMPORAL DE TREINTA Y SEIS HORAS QUE PARA LOS ARRESTOS POR INFRACCIONES A LOS REGLAMENTOS GUBERNATIVOS Y DE POLICÍA PREVÉ EL ARTÍCULO 21 DE LA CONSTITUCIÓN FEDERAL. Del artículo 13 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos se advierte que el fuero de guerra es una jurisdicción especializada que comprende el conocimiento tanto de los delitos como de las faltas contra la disciplina militar y, por ende, a todas las autoridades legalmente facultadas para intervenir en tales asuntos e imponer las sanciones que correspondan (penas o correctivos disciplinarios), y no sólo a las que señala el artículo 28 de la Ley Orgánica del Ejército y Fuerza Aérea Mexicanos, a saber, el Supremo Tribunal Militar, la Procuraduría General de Justicia Militar y el Cuerpo de Defensores de Oficio. En ese sentido, aun cuando la Secretaría de la Defensa Nacional puede ser considerada como una autoridad administrativa, en virtud de que pertenece a la Administración Pública Federal Centralizada, es indudable que al ejercer la facultad que le fue conferida para organizar, equipar, educar, capacitar y desarrollar a las Fuerzas Armadas de tierra y aire, así como para conocer y sancionar, por conducto de las autoridades castrenses competentes, los delitos y faltas contra la disciplina militar, se constituye como un órgano del fuero de guerra, por lo que tratándose de arrestos por faltas contra la disciplina militar, no resulta aplicable el límite temporal de treinta y seis horas que el artículo 21 de la Constitución Federal prevé para los arrestos por infracciones a los reglamentos gubernativos y de policía, en

A partir de esa base y desde la perspectiva del ejercicio de las garantías individuales por parte de los integrantes de las fuerzas armadas, este Tribunal determina que el caso merece un tratamiento particular, por estar comprendido dentro de lo que la doctrina denomina **relaciones de sujeción especial**, derivada del señalado **régimen de excepción** que el texto constitucional prevé para los militares.

A ese respecto, debe quedar subrayado que las **relaciones de sujeción especial** actúan como sustento legitimador para limitar —en cierta medida— las garantías constitucionales de los individuos, por razones de carácter funcional, en los casos en que su posición institucional dentro del aparato del Estado así lo justifique (servidores públicos⁶, militares, reclusos, entre otros).

III. Aplicabilidad de las garantías individuales de igualdad y de no discriminación por razón de salud para el legislador en materia castrense.

tanto que dicho fuero constituye una excepción a los principios consagrados en el primer párrafo del citado precepto constitucional. (No. Registro: 180,400. Jurisprudencia. Novena Época. Instancia: Segunda Sala. Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Tomo: XX, octubre de 2004. Tesis: 2a./J. 153/2004. Página: 373. Contradicción de tesis 117/2004-SS. Entre las sustentadas por los Tribunales Colegiados Cuarto y Décimo en Materia Administrativa del Primer Circuito. 1o. de octubre de 2004. Cinco votos. Ponente: Guillermo I. Ortiz Mayagoitia. Secretaria: Georgina Laso de la Vega Romero)."

⁶ A este respecto conviene mencionar, por ejemplo, la imparcialidad o naturalidad valorativa que preside la actuación y comportamiento del funcionario judicial limita su libertad de expresión —en cierta medida— en función de las garantías institucionales de imparcialidad y objetividad.

No obstante, en congruencia con lo dispuesto en el artículo 1º constitucional, el punto de partida de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, desde épocas anteriores, ha sido en el sentido de que los militares gozan de las garantías individuales consagradas constitucionalmente, según se desprende, entre otros, del siguiente criterio:

“GARANTIAS INDIVIDUALES. Es enteramente inadmisibile que pierda el derecho a ellas, una persona, por el solo hecho de ser militar y estar sujeto al fuero de guerra.” (No. Registro: 292,225. Tesis aislada. Materia(s): Común. Quinta Época. Instancia: Pleno. Fuente: Semanario Judicial de la Federación. Tomo: I. Tesis: Página: 442. Amparo penal en revisión. Gutiérrez Teodoro. 12 de octubre de 1917. Unanimidad de once votos. La publicación no menciona el nombre del ponente).⁷

⁷ Véase, por ejemplo: **“PETICIÓN, DERECHO DE (MILITARES). La garantía que consagra el artículo 8o. constitucional debe entenderse lisa y llana, en el concepto de que a toda petición debe recaer acuerdo escrito de la autoridad a quien se haya dirigido, la cual tiene obligación de hacerlo conocer en breve término al peticionario, sin que se fije límite alguno, por lo que, aun cuando el artículo 25 del Reglamento General de Deberes Militares ordene que no se repita una instancia denegada, este precepto no debe anteponerse a lo que establece el artículo 8o. de la Constitución; y por tanto, no cabe estimar que la obligación que impone dicho precepto constitucional cese cuando se trata de una petición militar repetida.** (No. Registro: 317,282. Tesis aislada. Materia(s): Administrativa. Quinta Época. Instancia: Segunda Sala. Fuente: Semanario Judicial de la Federación. Tomo: CXXII. Tesis: Página: 295. Amparo administrativo en revisión 3948/54. *****. 15 de octubre de 1954. Unanimidad de cuatro votos. Ausente: Alfonso Francisco Ramírez. Ponente: Octavio Mendoza González). **BAJA EN EL EJÉRCITO. Si bien es cierto que se había sostenido por la Suprema Corte, el criterio de que el servicio de las armas constituía un derecho político, en cuanto es una función inherente a la ciudadanía, atento lo dispuesto en el artículo 35, fracción IV, de la Constitución Federal, en donde claramente se establece que ese servicio es una prerrogativa del ciudadano y que, en consecuencia, todo cargo en el Ejército de la República, constituye un empleo, para cuyo ejercicio se requiere el carácter de ciudadano y que, por tanto, toda actividad de esa naturaleza se funda en un derecho político y no en una garantía individual, también es verdad que tal jurisprudencia no debe prevalecer, porque los diversos cargos de la jerarquía militar, conforme a los artículo 3o., 4o., 6o., y 7o., de la Ordenanza General del Ejército, son verdaderos empleos, de los que no pueden ser removidos los titulares de ellos, por el presidente de la República en virtud de que la última parte del**

En tal sentido, este Alto Tribunal observa que la legislación relativa al sector militar no constituye un ámbito externo o superior a la Constitución Federal. La legislación en materia castrense está condicionada en su validez, en consecuencia, al respeto del contenido de las garantías de igualdad y de no discriminación del artículo 1º constitucional.

En efecto, cuando el artículo 1º, tercer párrafo, de la Constitución Federal, prevé que: ***“Queda prohibida toda discriminación motivada por origen étnico o nacional, el género, la edad, las capacidades diferentes, la condición social, las condiciones de salud, la religión, las opiniones, las preferencias, 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”***, ello

*artículo 89, fracción II, de la Constitución Federal, prohíbe que sean separados libremente por el primer mandatario de la nación, aquellos empleados cuya remoción esté determinada de otro modo en la Constitución o en las leyes; y como de conformidad con los citados artículos 3o. y 4o. de la ordenanza, los miembros del ejército siguen una carrera profesional, cuyo término es el empleo de general de división y de contralmirante, según las distintas denominaciones contenidas en la misma ordenanza, sin que ningún general, jefe u oficial, pueda ser destituido de su empleo, sino por sentencia del tribunal competente, y sin que la Carta Magna determine de otro modo la remoción de los aludidos militares, resulta que el derecho de formar parte del Ejército Nacional o desempeñar un empleo en él, aun cuando fuese de carácter político, está amparado y protegido expresamente por el indicado precepto constitucional y, más aun, es susceptible de controversia ante los tribunales competentes, atentos los términos claros y precisos del artículo 4o. de la citada ordenanza; por lo que no es el caso de sobreseer, como anteriormente se había hecho, sino de conceder el amparo, cuando la baja o remoción del militar se lleva a cabo sin juicio previo, en contra del afectado. (Quinta Época. Instancia: Segunda Sala. Fuente: Semanario Judicial de la Federación. Tomo: XLI. Tesis: Página: 2465. Genealogía: Apéndice 1917-1985, Segunda Parte, Primera Sala, primera tesis relacionada con la jurisprudencia 34, página 88. Amparo administrativo en revisión 1701/34. ***** . 24 de julio de 1934. Unanimidad de cinco votos. Relator: Daniel V. Valencia).*

significa que el principio de igualdad y de no discriminación por razón de salud es vinculante para todos los poderes públicos, lo que incluye al legislador en la regulación de las relaciones entre la institución castrense y los individuos que la integran.

También es relevante recordar que, como ya se dijo, la Constitución no sólo ha reconocido como principio constitucional la garantía de igualdad, sino que ha previsto una **regla precisa** en el sentido de **prohibir toda discriminación** fundada, entre otras razones, en la salud de las personas; regla constitucional cuya estructura concreta y específica deja al legislador un margen muy estrecho de apreciación al momento de prever diferenciaciones en las leyes que le corresponde emitir a esos efectos.

Ahora bien, a pesar de la aplicabilidad de las garantías de igualdad y de no discriminación para los militares frente al legislador, debe subrayarse que el ámbito castrense —en cuanto régimen de excepción— justifica una distinta intensidad del ejercicio de tales derechos constitucionales para los miembros que tengan la voluntad de pertenecer a las fuerzas armadas, lo que incluso llega a autorizar la exigencia de determinadas condiciones, aptitudes físicas y mentales para la permanencia de los militares dentro de la institución.

El problema es determinar hasta qué punto el legislador, en materia castrense, está autorizado para establecer diferenciaciones por razón de salud en función de garantizar la

eficacia de las fuerzas armadas, así como la protección de la integridad de sus miembros y de terceras personas.

Es verdad que el derecho a la igualdad y a la no discriminación desprendido del artículo 1º constitucional no puede significar ni que el legislador en materia castrense tiene que colocar a todos en las mismas posiciones jurídicas, ni que tenga que procurar que todos presenten las mismas propiedades naturales y se encuentren en las mismas situaciones fácticas.

Sin embargo, el principio de igualdad no puede permitir toda diferenciación y toda distinción —incluso en el ámbito de las fuerzas armadas— si ha de tener algún contenido. Si el principio general de igualdad se limitara a una práctica universalista de decisión, el legislador podría llevar a cabo cualquier discriminación sin violarlo, siempre que lo presentara bajo la forma de normas universales, algo que siempre es posible.

Este Tribunal encuentra, en consecuencia, que la garantía de igualdad es violada cuando para la diferenciación legal o para el tratamiento legal igual —según el caso— no es posible encontrar una razón suficiente, que surja de la naturaleza de la materia regulada o que, de alguna otra forma, sea concretamente comprensible, es decir, cuando la diferenciación sea desproporcional, injustificada o arbitraria, lo que es aplicable incluso a la legislación emitida para regular lo relativo a las fuerzas armadas.

Corresponde al juez constitucional el análisis de la existencia de la razón suficiente, como problema valorativo, a propósito del ejercicio del control judicial de las leyes que la norma suprema les ha encomendado.

V. Tratamiento del asunto como colisión entre principios constitucionales (Eficacia de las fuerzas armadas y protección de la integridad de sus miembros en relación con las garantías de igualdad y de no discriminación por razón de salud).

Según se ha debatido en el proceso de resolución del presente asunto, los intereses constitucionales invocados por las partes conducen a una contradicción.

En efecto, por un lado, el principio de protección y salvaguarda de la eficacia del Ejército requiere la conservación de la disciplina militar y la posibilidad de que las autoridades en dicho ámbito puedan establecer ciertas medidas de seguridad, exigir ciertas condiciones físicas, mentales y de salud a los integrantes del ejército (artículos 4º, 13, 31, 32, 123, B, XIII, 129 de la Constitución), mientras que, por otro lado, las garantías de igualdad y de no discriminación por razón de salud exigen que todos los gobernados, incluyendo a los miembros del ejército, se encuentren protegidos frente a medidas que impliquen tratamientos diferenciados desproporcionales, arbitrarios y/o injustificados basados exclusivamente en dicho motivo (artículos 1º y 4º constitucionales).

Desde esa perspectiva, el asunto debe examinarse considerando la existencia de un conflicto entre intereses constitucionales.

En los casos en que el examen de la constitucionalidad de una ley genera un conflicto entre una o varias normas constitucionales, debe descartarse una solución que implique —sin más— la elección unilateral de alguno de los dos intereses constitucionales para regir el caso, a través de la eliminación o inaplicación del otro.

Esto es así, porque el juez constitucional no se encuentra facultado para inobservar normas constitucionales. Una norma constitucional no puede dejar sin efectos el contenido de otra, de un lado, porque ambas tienen la misma jerarquía; de otro, porque el principio de unidad de la Constitución exige que los valores y principios que contiene deben interpretarse de manera sistemática, en relación con la totalidad de la Norma Suprema. Es por ello que cuando dos o más normas constitucionales interpretadas literal y aisladamente se contradicen, es preciso armonizar y balancear ambas disposiciones, con el fin de que todas ellas puedan tener eficacia, en alguna medida.⁸

⁸ *"Octava Época, Pleno, Semanario Judicial de la Federación, Tomo: V, Primera Parte, Tesis: XXXIX/90, página: 17, "CONSTITUCIÓN, TODAS SUS NORMAS TIENEN LA MISMA JERARQUÍA Y NINGUNA DE ELLAS PUEDE DECLARARSE INCONSTITUCIONAL. De conformidad con el artículo 133 de la Constitución de la República todos sus preceptos son de igual jerarquía y ninguno de ellos prevalece sobre los demás, por lo que no puede aceptarse que algunas de sus normas no deban observarse por ser contrarias a lo dispuesto por otras. De ahí que ninguna de sus disposiciones pueda ser considerada inconstitucional. Por otro lado, la Constitución únicamente puede ser modificada o adicionada de acuerdo con los procedimientos que ella misma establece".*

En la ley reclamada, el legislador ha regulado el tema relativo a las causales de retiro por inutilidad de los miembros del ejército por razones de salud, de tal manera que, a través de dicha reglamentación ha intentado establecer —desde sede legislativa— un balance entre los principios constitucionales en conflicto.

Concretamente, el legislador ha estimado válida la posibilidad de considerar inutilizado y retirar a un militar por el simple hecho de tener seropositividad a los anticuerpos contra el virus de la inmunodeficiencia humana —VIH—, según se desprende de la lectura del artículo 226, Segunda Categoría, fracción 45, de la Ley del Instituto de Seguridad Social para las Fuerzas Armadas Mexicanas, publicada en el Diario Oficial de la Federación el nueve de julio del dos mil tres.

En consecuencia, para el legislador debe privilegiarse —de manera absoluta y plena— el interés constitucional de eficacia de las fuerzas armadas y protección de la integridad de sus miembros y de terceros, frente al interés del militar diagnosticado con VIH, quien pese a ello obviamente está respaldado por las garantías de igualdad y no discriminación por razón de salud, inclusive al grado de hacer posible el retiro definitivo del militar respectivo, la consecuente eliminación de sus percepciones y la sustracción de los beneficios de seguridad social que ordinariamente le corresponderían en activo.

Es aquí donde surge el problema que constituye la materia central del presente asunto. Es en esta etapa del examen del planteamiento contenido en la demanda en que cobran relevancia los criterios para evaluar en qué casos se genera una violación a los principios de igualdad y no discriminación por razón de salud.

VI. Criterios para la solución de conflictos entre principios constitucionales: aplicabilidad de los principios de proporcionalidad y razonabilidad jurídica.

Es cierto que las garantías individuales encuentran su límite, en ocasiones, en el interés público y en las garantías constitucionales de terceros.

Sin embargo, ese hecho no conduce a determinar que las garantías individuales siempre deban ceder —en todo momento y en relación a todo su contenido— frente al interés público o a los intereses constitucionales de terceros que determine el legislador.

En efecto, desde hace algún tiempo, parte de la doctrina elevó el siguiente cuestionamiento: ¿De qué sirve que la primera frase de un precepto relativo a una garantía constitucional proclame solemnemente un derecho, si una segunda frase admite restricciones por medio de ley?

El Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación determina que si la Constitución admite restricciones de una garantía individual por medio de la ley, el legislador —en su

carácter de poder constituido— debe dejar intacto el derecho constitucional respectivo en su núcleo.

En el momento en el que el legislador se estime facultado para disponer absolutamente del contenido y eficacia de las garantías individuales, ello conducirá a la posibilidad de que un poder constituido pueda sobreponerse al contenido axiológico y material de la Constitución Federal.

Precisamente, uno de los caracteres esenciales de las garantías individuales se traduce en su capacidad de operar como límite a las decisiones mayoritarias (sea bajo la denominación de interés público o de derechos constitucionales de terceros): las garantías constitucionales son indisponibles —en su núcleo esencial— para todos los poderes públicos, incluido el legislador.

A ese respecto, cobran relevancia los conceptos de **contenido esencial y proporcionalidad constitucional**.

Las nociones de contenido esencial y proporcionalidad son relevantes para la solución de conflictos entre bienes constitucionalmente protegidos y para establecer los límites del desarrollo y reglamentación legislativa de las garantías individuales.

Dichos conceptos implican la idea de que el legislador bien puede limitar las garantías individuales con base en la Constitución, siempre que lo haga de manera justificada, es decir,

estableciendo una relación de proporcionalidad entre los medios y los fines que pretende alcanzar a través de la medida de intervención respectiva.

Del sistema jurídico mexicano, el principio de proporcionalidad puede deducirse del texto supremo, básicamente como exigencia del principio de legalidad; de la prohibición constitucional que exige al legislador no actuar en exceso de poder o de manera arbitraria.

Esto es así, porque la Constitución de mil novecientos diecisiete, al mismo tiempo que permite la restricción legislativa de las garantías constitucionales para salvaguardar otros bienes constitucionales, también permite el control judicial de las leyes, de lo que se deduce, por una parte, que la norma suprema impide al legislador que se exceda en sus facultades de desarrollo de tales garantías y, por otra, que la Constitución reconoce a todas ellas un contenido esencial inherente que no puede aniquilar ningún poder constituido (incluido el legislador).

Estas nociones no son novedosas.

Algunos tribunales del Estado mexicano⁹ y, recientemente, con mayor claridad, en algunos votos particulares, han

⁹ De manera ilustrativa, puede citarse el siguiente criterio: **"DERECHOS CONSTITUCIONALES. LA VINCULACIÓN DE SUS LÍMITES EN EL ANÁLISIS DE LA CONSTITUCIONALIDAD DE UNA NORMA SECUNDARIA. El grado de incondicionalidad de un derecho constitucional va a depender del interés público y social, cuando estas limitantes se puedan desprender de lo dispuesto en el texto básico, así como de los derechos constitucionales de los demás gobernados que pudieran estar en colisión frontal, en determinado momento, con aquéllos, dado que también vinculan a todo**

comenzado a introducirse las nociones de contenido esencial de las garantías constitucionales y de proporcionalidad, en orden a racionalizar y hacer transparente el método de resolución de conflictos entre principios constitucionales.

Lo que es más, ya son varios los criterios de esta Suprema Corte de Justicia de la Nación que, de una u otra forma, han venido reconociendo que el principio de proporcionalidad opera como límite de los límites de las garantías individuales. Pueden citarse como ejemplos, las siguientes tesis:

“CONTAGIO VENÉREO, MEDIDAS PARA COMPROBAR EL. El artículo 16 constitucional determina que nadie puede ser molestado en su persona, familia, domicilio, papeles o posesiones, sino en virtud de mandamiento escrito de la autoridad competente que funde y motive la causa legal del procedimiento. Ahora bien, si en el proceso que se instruye por el delito de lesiones por contagio venéreo, la única presunción que existe sobre el particular, se deriva del hecho de la

poder público, incluyendo a los tribunales, lo cual produce que la medida y alcance del derecho fundamental específico sea el resultado de su balance con todos esos aspectos, que será reflejo de la cultura e idiosincrasia de la comunidad en el país. Por tanto, si el Constituyente equilibró, en la medida de lo posible, los intereses individuales con el interés público y los derechos de tercero, interrelacionados en la Norma Suprema, es labor del Juez constitucional, en el ejercicio de sus atribuciones de control, realizar una ponderación de los valores que están en juego en cada caso concreto y establecer una relación proporcional entre ellos, con el fin de que tengan eficacia todos, aun cuando alguno deba ceder en cierto grado en función de otro, pues la coexistencia de valores y principios que conforman la Norma Suprema exige que cada uno se asuma con carácter no absoluto, compatible con aquellos otros que también fueron considerados por el Constituyente, lo cual es conforme con el principio de unidad de nuestro Ordenamiento Supremo y con la base pluralista que lo sustenta (Novena Época. Instancia: PRIMER TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA ADMINISTRATIVA DEL PRIMER CIRCUITO. Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Tomo: XVIII, noviembre de 2003. Tesis: I.1o.A.100 A. Página: 955).”

denunciante del delito, no puede fundarse y motivarse legalmente la orden para que se extraiga al quejoso sangre y líquido encéfalo-raquídeo, para su análisis, ni puede fundar ni motivar legalmente esa intervención médica. Lo anterior no significa que el procedimiento penal debe estar sujeto al arbitrio de los particulares, sino que estos tienen derecho, dentro de las prevenciones del artículo 16 constitucional, a reclamar que el mandamiento de la autoridad que les infiere molestias en su persona, familia, domicilio, papeles o posesiones, se funde en causa bastante para ameritar el procedimiento; tanto más si han transcurrido varios años desde los hechos que dieron origen al proceso, al momento en que trata de hacerse la extracción de sangre, puesto que por el tiempo transcurrido, la punción que pretende hacerse resultaría no sólo peligrosa, sino inútil, pues aun en el caso de que se demostrara que el acusado padece la dolencia luética señalada por la denunciante, no podría establecerse la relación de causa a efecto que se pretende, en atención a que es factible que se hubiera contraído la enfermedad con posterioridad a la fecha del contagio que se atribuye al acusado.” (No. Registro: 310,334. Tesis aislada. Materia(s): Penal. Quinta Época. Instancia: Primera Sala. Fuente: Semanario Judicial de la Federación. Tomo: LVII. Tesis: Página: 2498).

“DEFENSA, GARANTÍA DE, LIMITACIONES. La garantía de defensa que consagra el artículo 14 constitucional no se otorga en forma ilimitada, sino con sujeción al respeto de otras normas constitucionales de igual jerarquía que tienden a lograr un justo equilibrio entre la agilización de la administración de justicia y la seguridad jurídica de las partes en el proceso, lo cual sólo se obtiene mediante la inclusión de los requisitos necesarios en las normas ordinarias que regulan los casos específicos.” (No. Registro: 237,419. Tesis aislada. Materia(s): Común. Séptima Época. Instancia: Segunda Sala. Fuente: Semanario Judicial de la Federación. Tomo: 181-186 Tercera Parte. Tesis:

Página: 55. Genealogía: Informe 1984, Segunda Parte, Segunda Sala, tesis 99, página 97).

“TRASPLANTE DE ÓRGANOS ENTRE VIVOS. EL ARTÍCULO 333, FRACCIÓN VI, DE LA LEY GENERAL DE SALUD, QUE LO PERMITE ÚNICAMENTE ENTRE PERSONAS RELACIONADAS POR PARENTESCO, MATRIMONIO O CONCUBINATO, TRANSGREDE LOS DERECHOS A LA SALUD Y A LA VIDA CONSAGRADOS EN EL ARTÍCULO 4o. DE LA CONSTITUCIÓN FEDERAL. El citado dispositivo legal, al establecer que para realizar trasplantes de órganos entre vivos, el donante debe tener necesariamente con el receptor parentesco por consanguinidad, por afinidad o civil, o ser su cónyuge, concubina o concubinario, transgrede los derechos a la salud y a la vida establecidos en el artículo 4o. de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, pues priva a la población en general de un medio apto para prolongar la vida o mejorar su calidad. Es cierto que el legislador, al normar el trasplante de órganos entre vivos de la manera restringida indicada, lo hizo con el propósito de fomentar el altruismo y evitar su comercialización, pero también es cierto que tan drástica limitación no es indispensable para alcanzar dichos objetivos, ya que el propio sistema jurídico prevé otras medidas tendentes a evitar que se comercie con los órganos, o bien, que exista ánimo de lucro en su donación. Además, aunque la existencia de una relación de parentesco, de matrimonio o de concubinato permite presumir que una persona, ante la carencia de salud e incluso el peligro de que su pariente, cónyuge o concubino pierda la vida, le done un órgano movida por ánimo altruista, de solidaridad o afecto, es un hecho notorio que no sólo en ese tipo de relaciones familiares se presenta el ánimo de solidaridad y desinterés, sino también entre quienes se profesan amistad y aun entre desconocidos. Por tanto, cualquier persona que se sujete a los estrictos controles técnicos que establece la Ley General de Salud y tenga

compatibilidad aceptable con el receptor, sin que vea afectada su salud y motivada por su ánimo de altruismo y solidaridad, podría de manera libre donar gratuitamente un órgano, sin desdoro de los fines perseguidos por el legislador y por el precepto constitucional en cita.” (No. Registro: 183,374. Tesis aislada. Materia(s): Constitucional. Novena Época. Instancia: Pleno. Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Tomo: XVIII, agosto de 2003. Tesis: P. IX/2003. Página: 54).

“GARANTÍA A LA TUTELA JURISDICCIONAL PREVISTA EN EL ARTÍCULO 17 DE LA CONSTITUCIÓN FEDERAL. SUS ALCANCES. El citado precepto constitucional establece cinco garantías, a saber: 1) la prohibición de la autotutela o "hacerse justicia por propia mano"; 2) el derecho a la tutela jurisdiccional; 3) la abolición de costas judiciales; 4) la independencia judicial, y 5) la prohibición de la prisión por deudas del orden civil. La segunda de dichas garantías puede definirse como el derecho público subjetivo que toda persona tiene, dentro de los plazos y términos que fijan las leyes, para acceder de manera expedita a tribunales independientes e imparciales, a plantear una pretensión o defenderse de ella, con el fin de que a través de un proceso en el que se respeten ciertas formalidades, se decida sobre la pretensión o la defensa y, en su caso, se ejecute esa decisión. Ahora bien, si se atiende a que la prevención de que los órganos jurisdiccionales deben estar expeditos -adjetivo con que se designa lo desembarazado, lo que está libre de todo estorbo- para impartir justicia en los plazos y términos que fijan las leyes, significa que el poder público -en cualquiera de sus manifestaciones: Ejecutivo, Legislativo o Judicial- no puede supeditar el acceso a los tribunales a condición alguna, pues de establecer cualquiera, ésta constituiría un obstáculo entre los gobernados y los tribunales, es indudable que tal derecho a la tutela judicial puede verse conculcado por normas que impongan requisitos impeditivos u obstaculizadores del

acceso a la jurisdicción, si tales trabas resultan innecesarias, excesivas y carecen de razonabilidad o proporcionalidad respecto de los fines que lícitamente puede perseguir el legislador. Sin embargo, no todos los requisitos para el acceso al proceso pueden considerarse inconstitucionales, como ocurre con aquellos que, respetando el contenido de ese derecho fundamental, están enderezados a preservar otros derechos, bienes o intereses constitucionalmente protegidos y guardan la adecuada proporcionalidad con la finalidad perseguida, como es el caso del cumplimiento de los plazos legales, el de agotar los recursos ordinarios previos antes de ejercer cierto tipo de acciones o el de la previa consignación de fianzas o depósitos.” (No. Registro: 181,552. Tesis aislada. Materia(s): Constitucional. Novena Época. Instancia: Primera Sala. Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Tomo: XIX, mayo de 2004. Tesis: 1a. LIII/2004. Página: 513).

Tales criterios ponen de manifiesto que el legislador está autorizado para desarrollar los límites constitucionales de las garantías individuales y para reglamentar sus posibles conflictos; sin embargo, dicha actividad está condicionada por los principios de razonabilidad y proporcionalidad jurídica, tomando en cuenta que existe la imposibilidad de que una ley secundaria nulifique injustificadamente el contenido de cualquiera de las garantías constitucionales en pugna, máxime que éstas son de superior entidad y jerarquía normativa.

En ese orden de ideas, este Tribunal encuentra que —tratándose de la reglamentación de los conflictos entre normas constitucionales— el legislador debe actuar de manera acorde a los principios de razonabilidad y proporcionalidad jurídica.

De la jurisprudencia del Máximo Tribunal del país, entendida desde un punto de vista integral, se desprende que el cumplimiento de los principios constitucionales de razonabilidad y proporcionalidad jurídica, implica que la limitación de una garantía constitucional por parte del legislador: a) debe perseguir una finalidad constitucionalmente legítima; b) debe ser adecuada, idónea, apta, susceptible de alcanzar la finalidad constitucional perseguida por el legislador a través de la limitación respectiva; c) debe ser necesaria, es decir, suficiente para alcanzar la finalidad constitucionalmente legítima, de tal forma que no implique una carga desmedida e injustificada para el gobernado respectivo; y d) debe ser razonable, de tal forma que cuanto más intenso sea el límite de la garantía individual, mayor debe ser el peso o jerarquía de las razones constitucionales que justifiquen dicha intervención.

Ese estándar no es extraño a nuestro sistema jurídico, según puede desprenderse de las tesis que ya han sido transcritas y, además, de los siguientes antiguos y nuevos criterios:

“GARANTÍAS INDIVIDUALES. Los derechos que bajo el nombre de garantías individuales consagra la Constitución, constituyen limitaciones jurídicas que, en aras de la libertad individual, y en respeto de ella, se opone al poder la soberanía del Estado, quien por su misma naturaleza política y social, puede limitar la libertad que cada individuo, en la medida necesaria para asegurar la libertad de todos; y la limitación de que se habla, debe ser en la forma misma en que se aprecian o definen en la Constitución las citadas garantías individuales,

siendo las leyes generales y particulares, el conjunto orgánico de las limitaciones normales que el poder público impone a la libertad del individuo, para la convivencia social, dentro de las mismas garantías individuales, so pena de inferencia absoluta, en caso de rebasarlas, porque entonces, dado el régimen de supremacía judicial que la Constitución adopta, se consigue la protección de las mismas garantías, por medio del juicio de amparo.” (Instancia: Pleno: Quinta Época. Fuente: Semanario Judicial de la Federación Parte: XI Tesis. Página: 3630. TOMO XI, Pág. 3630. Cía. Cigarrera Mexicana, S. A. 19 de abril de 1934).

“LIBERTAD DE TRABAJO. Del análisis del artículo 4o. constitucional, se advierte que el constituyente no consagra una libertad absoluta, sino limitada a las actividades lícitas, debiendo entenderse por éstas, las permitidas por la ley; pero si bien el legislador puede vedar el ejercicio de ciertas actividades, debe hacerlo en una forma racional y legítima, obligado por exigencias sociales de carácter urgente e inaplazable, o para reprimir actividades contrarias a la moral, o a las buenas costumbres.” (No. Registro: 330,132. Tesis aislada. Materia(s): Común. Quinta Época. Instancia: Segunda Sala. Fuente: Semanario Judicial de la Federación. Tomo: LXI. Tesis: Página: 4026. Amparo administrativo en revisión 249/39. ***** y coagraviados. 5 de septiembre de 1939. Unanimidad de cuatro votos. El Ministro Rodolfo Asián no intervino en la resolución de este asunto por las razones que constan en el acta del día. Relator: Agustín Gómez Campos).

“IGUALDAD. CRITERIOS PARA DETERMINAR SI EL LEGISLADOR RESPETA ESE PRINCIPIO CONSTITUCIONAL. La igualdad en nuestro texto constitucional constituye un principio complejo que no sólo otorga a las personas la garantía de que serán iguales ante la ley (en su condición de destinatarios de las normas y de usuarios del sistema de administración de justicia), sino también en la ley (en relación con su contenido). El

principio de igualdad debe entenderse como la exigencia constitucional de tratar igual a los iguales y desigual a los desiguales, de ahí que en algunas ocasiones hacer distinciones estará vedado, mientras que en otras estará permitido o, incluso, constitucionalmente exigido. En ese tenor, cuando la Suprema Corte de Justicia de la Nación conoce de un caso en el cual la ley distingue entre dos o varios hechos, sucesos, personas o colectivos, debe analizar si dicha distinción descansa en una base objetiva y razonable o si, por el contrario, constituye una discriminación constitucionalmente vedada. Para ello es necesario determinar, en primer lugar, si la distinción legislativa obedece a una finalidad objetiva y constitucionalmente válida: el legislador no puede introducir tratos desiguales de manera arbitraria, sino que debe hacerlo con el fin de avanzar en la consecución de objetivos admisibles dentro de los límites marcados por las previsiones constitucionales, o expresamente incluidos en ellas. En segundo lugar, es necesario examinar la racionalidad o adecuación de la distinción hecha por el legislador: es necesario que la introducción de una distinción constituya un medio apto para conducir al fin u objetivo que el legislador quiere alcanzar, es decir, que exista una relación de instrumentalidad entre la medida clasificatoria y el fin pretendido. En tercer lugar, debe cumplirse con el requisito de la proporcionalidad: el legislador no puede tratar de alcanzar objetivos constitucionalmente legítimos de un modo abiertamente desproporcional, de manera que el juzgador debe determinar si la distinción legislativa se encuentra dentro del abanico de tratamientos que pueden considerarse proporcionales, habida cuenta de la situación de hecho, la finalidad de la ley y los bienes y derechos constitucionales afectados por ella; la persecución de un objetivo constitucional no puede hacerse a costa de una afectación innecesaria o desmedida de otros bienes y derechos constitucionalmente protegidos. Por último, es de gran importancia determinar en

cada caso respecto de qué se está predicando con la igualdad, porque esta última constituye un principio y un derecho de carácter fundamentalmente adjetivo que se predica siempre de algo, y este referente es relevante al momento de realizar el control de constitucionalidad de las leyes, porque la Norma Fundamental permite que en algunos ámbitos el legislador tenga más amplitud para desarrollar su labor normativa, mientras que en otros insta al Juez a ser especialmente exigente cuando deba determinar si el legislador ha respetado las exigencias derivadas del principio mencionado.” (No. Registro: 179,903. Tesis aislada. Materia(s): Constitucional. Novena Época. Instancia: Primera Sala. Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Tomo: XX, diciembre de 2004. Tesis: 1a. CXXXII/2004. Página: 362).

Asimismo, el principio de proporcionalidad ha sido aplicado por la mayoría de este Tribunal Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación al resolver el amparo en revisión 1133/2004 promovido por Fomento Azucarero del Golfo, sociedad anónima de capital variable, en su sesión de dieciséis de enero de dos mil seis, al haber determinado la inconstitucionalidad de un acto expropiatorio decretado sin previa audiencia de los afectados, al considerar, entre otras importantes cuestiones, que la ley autorizaba a aplicar medidas alternativas proporcionales (menos gravosas para el derecho de propiedad y audiencia previa de los gobernados), suficientes para atender las necesidades públicas y sociales que, en su caso, justificaran dicha medida.¹⁰

¹⁰ Dicha determinación generó la interrupción del criterio sustentado en la tesis jurisprudencial número 65/95 ***“EXPROPIACIÓN. LA GARANTÍA DE PREVIA AUDIENCIA NO RIGE EN MATERIA DE.”***

También, recientemente, en los amparos en revisión 1160/2006 (*****); 1342/2006 (*****); 1383/2006 (*****); 278/2006 (*****); y 1416/2006 (*****), resueltos por la Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación en sesión pública de veintiuno de febrero del dos mil siete, el estándar mencionado, derivado del principio de proporcionalidad constitucional (distinto, por supuesto, de las garantías tributarias del artículo 31, fracción IV, de la Norma Suprema) fue aplicado al examinarse planteamientos relacionados con la constitucionalidad del Impuesto al Valor Agregado.

Tanto el Pleno, como las dos Salas de este Alto Tribunal, han operado con base en los principios de proporcionalidad y razonabilidad jurídica tratándose del examen de la constitucionalidad de medidas legislativas limitadoras de las garantías individuales.

En la especie, el Pleno de esta Suprema Corte de Justicia de la Nación estima adecuado examinar la constitucionalidad de la ley en comento, a partir de dicho estándar.

VII. Examen de constitucionalidad de la causa legal de retiro por inutilidad basada en la seropositividad a los anticuerpos contra el virus de la inmunodeficiencia humana VIH (artículo 226, Segunda Categoría, fracción 45, de la Ley del Instituto de Seguridad Social para las Fuerzas Armadas Mexicanas, publicada en el Diario Oficial de la Federación el nueve de julio del dos mil tres).

Como se ha dicho, de la jurisprudencia del Máximo Tribunal del país, entendida desde un punto de vista integral, se desprende que el cumplimiento de los principios constitucionales de razonabilidad y proporcionalidad jurídica, implican que la limitación de una garantía individual por parte del legislador: a) debe perseguir una finalidad constitucionalmente legítima; b) debe ser adecuada, idónea, apta, susceptible de alcanzar la finalidad constitucional perseguida por el legislador a través de la limitación respectiva; c) debe ser necesaria, es decir, suficiente para alcanzar la finalidad constitucionalmente legítima, de tal forma que no implique una carga desmedida e injustificada para el gobernado respectivo; y d) debe ser razonable, de tal forma que cuanto más intenso sea el límite de la garantía individual, mayor debe ser el peso o jerarquía de las razones constitucionales que justifiquen dicha intervención.

En la especie y con base en lo antes desarrollado, este Alto Tribunal determina que:

1. Es cierto que la diferenciación legal prevista en el artículo 226, Segunda Categoría, fracción 45, de la Ley del Instituto de Seguridad Social para las Fuerzas Armadas Mexicanas, publicada en el Diario Oficial de la Federación el nueve de julio del dos mil tres, pretende perseguir, en principio, una **finalidad constitucionalmente legítima**, que se traduce en garantizar la eficacia de las fuerzas armadas, así como la protección de la integridad de sus miembros y de terceras personas.

2. Sin embargo, la diferenciación legal es **inadecuada** para alcanzar dicha finalidad constitucional legítima, porque la ciencia médica, reflejada en distintas normas nacionales y directrices internacionales, han demostrado la inexactitud de la decisión —cuando se pretende que en automático y desde la ley— de que los militares son inútiles y están incapacitados *per se* para formar parte del Ejército, por el simple hecho de tener seropositividad a los anticuerpos contra el virus de la inmunodeficiencia humana —VIH— confirmada con pruebas suplementarias.

Asimismo, la ciencia médica, reflejada también en distintas normas nacionales e internacionales, ha dejado claro que no supone ningún beneficio para la salud pública aislar a una persona que tiene el VIH o SIDA simplemente por razón de la infección respectiva, puesto que ese padecimiento no puede transmitirse mediante el contacto casual o por vía respiratoria.

Esta interpretación jurídica está respaldada no sólo por la información médica allegada por miembros del Máximo Tribunal del país con base en el artículo 79 del Código Federal de Procedimientos Civiles¹¹, de aplicación supletoria a la Ley de Amparo, sino también por las siguientes directrices nacionales e internacionales de carácter especializado:

¹¹ Código Federal de Procedimientos Civiles. **"Artículo 79. Para conocer la verdad, puede el juzgador valerse de cualquier persona, sea parte o tercero, y de cualquier cosa o documento, ya sea que pertenezca a las partes o a un tercero, sin más limitaciones que las de que las pruebas estén reconocidas por la ley y tengan relación inmediata con los hechos controvertidos. Los tribunales no tienen límites temporales para ordenar la aportación de las pruebas que juzguen indispensables para formar su convicción respecto del contenido de la litis, ni rigen para ellos las limitaciones y prohibiciones, en materia de prueba, establecidas en relación con las partes."**

Los numerales 4 y 6.3. de la Norma Oficial Mexicana Nom-010-SSA2-1993, para la Prevención y Control de la Infección por Virus de la Inmunodeficiencia Humana, publicada en el Diario Oficial de la Federación el diecisiete de enero de mil novecientos noventa y cinco, emitida por el Director General de Epidemiología, por acuerdo del Comité Consultivo Nacional de Normalización de Servicios de Salud, con fundamento en lo dispuesto por los artículos 39 de la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal, 3°, fracción XV, 13, apartado A, fracción I, 134, fracción XIII, 136, 139 y 140 de la Ley General de Salud, 40, fracción XI, 41, 47, fracción I, de la Ley Federal sobre Metrología y Normalización, y 8°, fracción IV, y 16, fracción III, del Reglamento Interior de la Secretaría de Salud, que prevén:

“4. Disposiciones generales

4.1. La infección por Virus de la Inmunodeficiencia Humana (VIH) es causada por los Retrovirus VIH-1 y VIH-2, y se transmite de la manera siguiente:

4.1.1. por contacto sexual con persona infectada por el VIH;

4.1.2. por transfusión de sangre contaminada y sus componentes;

4.1.3. por el uso de agujas y otros instrumentos punzocortantes contaminados;

4.1.4. de una madre infectada a su hijo, durante el período perinatal por vía transplacentaria, por contacto con sangre o secreciones en el canal del parto o a través de la leche materna, y

4.1.5. por trasplante de órganos y tejidos contaminados.

4.2. Los grupos de población con mayor probabilidad de adquirir la infección por VIH son los siguientes:

4.2.1. aquéllos que realizan prácticas sexuales de alto riesgo:

a) hombres y mujeres que tienen varios compañeros sexuales, independientemente de su preferencia sexual;

b) hombres y mujeres que padecen alguna enfermedad de transmisión sexual; y

c) compañeros sexuales de:

- personas con VIH/SIDA;

- personas que a su vez tienen varios compañeros sexuales;

- transfundidos entre 1980 a 1987;

- usuarios de drogas intravenosas; y

- hemofílicos.

4.2.2. usuarios de drogas que utilizan la vía intravenosa y comparten agujas o jeringas contaminadas.

4.2.3. aquéllos expuestos a condiciones de alto riesgo:

a) hemofílicos y transfundidos entre los años de 1980 y 1987.

b) personas transfundidas después de 1987 con sangre o hemoderivados que no hayan sido sometidos a la prueba de detección del VIH.

c) hijos nacidos de mujeres ya infectadas con VIH/SIDA.

4.2.4. quienes se encuentran expuestos a condiciones de bajo riesgo: a) personal de salud o personas que atienden a pacientes y que presentan cortaduras, punciones accidentales con agujas contaminadas, o salpicadura de sangre o secreciones.

b) personas que tengan punción con agujas potencialmente contaminadas por sangre, como las usadas en acupuntura y tatuajes.”

“6.3. Toda detección del VIH/SIDA se registrará por los siguientes criterios:

6.3.1. Será considerada como cualquier otro recurso auxiliar para el diagnóstico;

6.3.2. No se utilizará para fines ajenos a los de protección de la salud sin menoscabo de la orden judicial la cual deberá acatarse en todo momento;

6.3.3. No se solicitará como requisito para el ingreso a actividades, el acceso a bienes y servicios, contraer matrimonio, obtener empleo, formar parte de instituciones educativas, o para recibir atención médica;

6.3.4. No deberá ser considerada como causal para la rescisión de un contrato laboral, la expulsión de una escuela, la evacuación de una vivienda, la salida del país o ingreso al mismo, tanto de nacionales como de extranjeros. En el caso de estos últimos, no será causal para negar residencia ni podrá ser utilizada para la deportación.

6.3.5. Se registrará por los criterios de consentimiento informado y confidencialidad; es decir, que quien se somete a análisis, deberá hacerlo con conocimiento suficiente, en forma voluntaria y seguro de que se respetará su derecho a la privacidad y la confidencialidad del expediente clínico.”

Asimismo, los artículos 33, 34 y 35 de la Declaración de Derechos y Humanidad sobre el Virus de Inmunodeficiencia Humana (VIH) y el Síndrome de Inmunodeficiencia Adquirida (SIDA), que fue dada a conocer en el año de mil novecientos noventa y dos como *anexo* al documento E/CN.4/1992/82 de la Comisión de Derechos Humanos de Naciones Unidas, que establecen:

“Artículo 33. No supone ningún beneficio para la salud pública el aislar a una persona de la que se crea que tiene el VIH o el Sida simplemente por razón de la infección con VIH, puesto que este virus no puede transmitirse mediante el contacto casual o por vía respiratoria. Además, la discriminación y estigmatización de personas con VIH y Sida o de personas consideradas como expuestas a la infección plantea amenazas a la salud y el bienestar públicos. El temor de la discriminación y la estigmatización puede hacer que quienes piensan que pueden estarlo tomen medidas para evitar el contacto con autoridades sanitarias y otras autoridades públicas. A consecuencia de ello podría resultar difícil llegar a las personas más necesitadas de información, formación y asesoramiento, dificultando así los esfuerzos para impedir la propagación del VIH.”

“Artículo 34. Las medidas coercitivas como el aislamiento por razón de la sospecha de infección con VIH o de infección real no sólo violan los derechos de las personas directamente interesadas sino que también son contrarias a la obligación de los Estados de proteger la salud pública.”

“Artículo 35. El deber de proteger la salud pública requiere que los Estados introduzcan medidas para proteger a personas con VIH y Sida de la discriminación y el estigma social. Los Estados deben examinar de nuevo sus leyes y reglamentos de salud pública y derogar o revisar cualesquiera leyes o prácticas que sean injustificablemente coercitivas o perjudiciales para el desarrollo de un medio ambiente favorable para las personas con mala salud.”

Lineamientos que se relacionan con la Declaración de compromiso en la lucha contra el VIH/SIDA (A/S-26/L.2) del dos

de agosto de dos mil uno, aprobada por la Asamblea General de las Naciones Unidas, en cuyo punto 58 se prevé:

“58. Para 2003, promulgar, fortalecer o hacer cumplir, según proceda, leyes, reglamentos y otras medidas a fin de eliminar todas las formas de discriminación contra las personas que viven con VIH/SIDA y los miembros de grupos vulnerables, y asegurarles el pleno disfrute de todos sus derechos humanos y libertades fundamentales; en particular, darles acceso a, entre otras cosas, educación, derecho de sucesión, empleo, atención de la salud, servicios sociales y de salud, prevención, apoyo, tratamiento, información y protección jurídica, respetando al mismo tiempo su intimidad y la confidencialidad; y elaborar estrategias para combatir el estigma y la exclusión social asociados a la epidemia (...).”

El valor de las directrices anteriormente transcritas radica en que, si bien no constituyen un parámetro autónomo para calificar la validez de las actuaciones de derecho nacional, sí con capaces de informar el contenido adecuado del ordenamiento jurídico, a fin de justificar objetivamente las decisiones referentes —en este caso— a las garantías de igualdad y de no discriminación por razón de salud, lo que importa, en buena medida, el cumplimiento de la garantía constitucional de motivación adecuada de las sentencias constitucionales, más aun cuando es la propia disposición legal reclamada —sujeta a la interpretación de este Alto Tribunal— la que contiene la apertura al ámbito científico en materia de salud pública, en los siguientes términos:

“Artículo 226. (...) Para la determinación de las categorías y grados de accidentes o enfermedades que den origen a retiro por inutilidad se aplicarán

***las siguientes tablas: (...) Segunda Categoría (...)
45. La seropositividad a los anticuerpos contra los
virus de la inmunodeficiencia humana confirmada
con pruebas suplementarias”.***

En efecto, el VIH y, en último término, el SIDA, implican un proceso. La diferencia entre tener el virus y tener el síndrome, es cuestión de tiempo, ya que son dos estadios de la historia natural de un mismo proceso infeccioso. El desarrollo de dicho proceso no necesariamente genera que las personas que están implicadas en él sean —*per se*— agentes de contagio directo o individuos ineficaces para desempeñar las funciones requeridas dentro del ejército, en las etapas que componen el padecimiento general.

En ese orden de ideas, el legislador pasó por alto que entre el momento en que se produce la infección por VIH y el momento en que se manifiesta sintomatología de SIDA, puede transcurrir un gran número de años en que el militar afectado puede estar en condiciones de continuar prestando sus servicios dentro de las fuerzas armadas, máxime que con los medicamentos actualmente disponibles la expectativa de vida puede llegar a prolongarse un período de tiempo considerable.

Asimismo, si lo que se quiere es la protección de la salud de los demás miembros del ejército y de la sociedad, debe decirse que el legislador está en la posibilidad de establecer las bases para que la institución castrense complemente las medidas preventivas (educativas, por ejemplo) y los mecanismos

objetivos, razonables y no excesivos dirigidos a evitar riesgos de contagio, sin afectar las garantías individuales de los individuos.

3. Además, la diferenciación legal combatida es **desproporcional**, porque es innecesaria para alcanzar la finalidad legítima perseguida, en razón a que existen alternativas a disposición del legislador para limitar, en todo caso, en menor grado (sin nulificar) las garantías de igualdad y de no discriminación por razón de salud, lo que evidencia el carácter injustificado de la decisión legislativa reclamada.

Como se ha dicho, la seropositividad a los anticuerpos contra el virus de la inmunodeficiencia humana y, en último término, el SIDA, implican un proceso en el tiempo, que no necesariamente genera que las personas que están implicadas en él sean —en automático— ineficaces para desempeñar las funciones requeridas dentro de las fuerzas armadas, de lo que resulta que, inclusive, sea posible el traslado del afectado a un área distinta que sea acorde a las aptitudes físicas que va presentando durante el desarrollo paulatino del padecimiento, tal como sucede con diversas enfermedades incurables.

El traslado a un área distinta, y no el retiro complementado con la sustracción de los derechos prestacionales de salud que corresponden en activo, sería una alternativa menos gravosa para el individuo en relación con el goce y ejercicio de sus garantías individuales, lo que pone en evidencia que la relación **VIH igual a retiro automático por inutilidad** es una medida desproporcionada que, por ende, resulta contraria a los principios

de igualdad y de no discriminación por razón de salud constitucionalmente reconocidos.

En efecto, conforme a la Ley Orgánica del Ejército y Fuerza Aérea Mexicanos, los militares en el Ejército y Fuerza Aérea, atendiendo a la clase de servicios que desempeñan, se clasifican en I. De Arma; II. De Servicio; y III. Auxiliares.¹²

Esa alternativa —reubicación del afectado— ha sido considerada acorde a la Constitución y admitida, en consecuencia, por la Segunda Sala de este Alto Tribunal, según puede apreciarse del siguiente criterio:

“EJÉRCITO Y FUERZA AÉREA MEXICANOS. PROCEDE CONCEDER LA SUSPENSIÓN EN EL JUICIO DE AMPARO PROMOVIDO CONTRA LA DECLARATORIA DE PROCEDENCIA DE RETIRO POR ENFERMEDAD DE SUS MIEMBROS (INICIO DEL PROCEDIMIENTO DE BAJA). De conformidad con lo previsto en los artículos 124, fracción II y 138 de la Ley de Amparo, procede otorgar la suspensión del citado acto reclamado, para el único efecto de que el militar quejoso continúe prestando sus servicios como miembro activo del

¹² Los artículos 134, 135 y 136 de la Ley citada proporcionan las definiciones de las clasificaciones de los militares, al siguiente tenor: **“Artículo 134. Son Militares de Arma, los que técnicamente se educan para el mando, adiestramiento y conducción de Unidades de Combate; su carrera es profesional y permanente. Para los efectos de esta Ley, en la Fuerza Aérea, los Pilotos Aviadores pertenecen a esta clase.”** **“Artículo 135. Son Militares de Servicio, los que técnicamente se educan para el mando, adiestramiento y conducción de las Unidades de los Servicios y para el Desempeño exclusivo de las actividades técnicas y profesionales, que corresponde llevar a cabo al Servicio al que pertenezcan; su carrera es profesional y permanente.”** **“Artículo 136. Son Militares Auxiliares, los que desempeñan actividades técnicas y profesionales exclusivamente en los servicios del Ejército y Fuerza Aérea; mientras pertenezcan a esta clase, su permanencia en las Fuerzas Armadas, será fijada en el contrato respectivo.”**

Ejército Mexicano, percibiendo los haberes correspondientes y la atención médica que requieren él y su familia, incluyendo medicamentos, consultas, hospitalización y todo lo que resulte necesario para su tratamiento médico, en el entendido de que el procedimiento de retiro respectivo deberá continuar hasta el dictado de la resolución correspondiente y sin perjuicio de que los mandos militares competentes lo reubiquen acorde a su estado de salud. (Novena Época. Instancia: Segunda Sala. Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Tomo: XXIII, febrero de 2006. Tesis: 2a./J. 2/2006. Página: 660).

También debe dejarse apuntado que la causal de retiro por inutilidad de los militares, basada exclusivamente en la seropositividad a los anticuerpos contra el virus de la inmunodeficiencia humana, es una medida desproporcionada, tomando en cuenta que incluso el argumento de protección de la salud de los demás miembros del ejército y sociedad, en este caso, sería insuficiente para justificar, cuando menos, la supresión de los derechos prestacionales de seguridad social que en activo corresponden al militar afectado, y que también conlleva dicha medida.

4. Finalmente, la diferenciación legislativa reclamada carece de razonabilidad jurídica, en virtud de que no existen bases para justificar la equiparación que ha hecho el legislador del concepto de inutilidad con el de enfermedad o, en este caso, con la seropositividad a los anticuerpos contra el virus de la inmunodeficiencia humana, en virtud de que, como se ha dicho, este último padecimiento no necesariamente implica incapacidad

o peligro de contagio del individuo respectivo en el ejercicio de las distintas funciones de las fuerza armadas.

La distorsión del concepto de inutilidad contenido en la ley reclamada y su equiparación con existencia de enfermedad o padecimiento —en el sentido indicado— produce la inconstitucionalidad del artículo 226, Segunda Categoría, fracción 45, de la Ley del Instituto de Seguridad Social para las Fuerzas Armadas Mexicanas, publicada en el Diario Oficial de la Federación el nueve de julio del dos mil tres, porque la causa constitucional admitida como justificante de baja sólo puede ser la incapacidad del militar respectivo de continuar ejerciendo funciones dentro de las fuerzas armadas, y no el mero padecimiento de una enfermedad, ni la seropositividad a los anticuerpos contra el virus de la inmunodeficiencia humana.

En efecto, en el ámbito civil —para diferenciarlo del militar— la sola presencia de un padecimiento o enfermedad no impide necesariamente que un individuo se produzca con eficiencia en su entorno laboral, ya que dependerá del grado de afectación que en la salud le provoque y del tipo de actividad que aquél realice, lo que determinará la dimensión del daño o limitaciones que pueda propiciarle en el desempeño de su trabajo.

Plasmar en el texto de la ley que la sola existencia de un diagnóstico positivo de contagio conduce invariablemente a la imposibilidad absoluta de cumplir en forma adecuada con todo tipo de actividad laboral en una institución pública, constituye una decisión legislativa que se aparta de toda lógica y de la razón,

pues bajo ese argumento habría múltiples casos en los que la identificación clínica de una enfermedad permitiría justificar la separación inmediata de la fuente de trabajo, sin previamente analizar si los efectos del mal que aflige a la persona, le impiden o no, desplegar con solvencia la actividad para la cual hubiera sido contratada, nombrada o reclutada.

No es la ausencia de salud lo que faculta al empleador para separar de sus funciones al subordinado, sino la incapacidad para poder llevar a cabo las tareas encomendadas que esa carencia genera. Esto último es a lo que, en todo caso, razonablemente debe atenderse para que el individuo abandone sus labores, pues aunque son innumerables los padecimientos conocidos, es un hecho notorio¹³ que las variables con las que se presentan y toleran, o la gradual progresión con la que producen alteraciones desfavorables, así como la levedad de algunos de ellos, no constituyen motivo alguno que automáticamente haga prescindir de los servicios de quien los sufre, sino únicamente en aquellos supuestos en los que, por ejemplo, los daños a su salud

¹³ ***"Novena Época, Instancia: Pleno, Fuente: Semanario Judicial de la Federación su Gaceta, Tomo: XXIII, junio de 2006, Tesis: P./J. 74/2006, página: 963. HECHOS NOTORIOS. CONCEPTOS GENERAL Y JURÍDICO. Conforme al artículo 88 del Código Federal de Procedimientos Civiles los tribunales pueden invocar hechos notorios aunque no hayan sido alegados ni probados por las partes. Por hechos notorios deben entenderse, en general, aquellos que por el conocimiento humano se consideran ciertos e indiscutibles, ya sea que pertenezcan a la historia, a la ciencia, a la naturaleza, a las vicisitudes de la vida pública actual o a circunstancias comúnmente conocidas en un determinado lugar, de modo que toda persona de ese medio esté en condiciones de saberlo; y desde el punto de vista jurídico, hecho notorio es cualquier acontecimiento de dominio público conocido por todos o casi todos los miembros de un círculo social en el momento en que va a pronunciarse la decisión judicial, respecto del cual no hay duda ni discusión; de manera que al ser notorio la ley exime de su prueba, por ser del conocimiento público en el medio social donde ocurrió o donde se tramita el procedimiento."***

sean de tal magnitud que imposibiliten la realización de la actividad específica para que fue adquirida la fuerza de trabajo, o también sea por caso, que los peligros de transmisión del mal sean potencialmente altos de acuerdo con la función a la que se le haya destinado.

Con relación al asunto que se examina, es a todas luces necesario considerar que la vida militar exige individuos aptos para las armas, lo que de suyo implica gozar de cabal salud para enfrentar los riesgos de tan reconocida función, pero ello no significa que el diagnóstico positivo de una enfermedad conduzca invariablemente al retiro del soldado, en tanto que la misma puede no llegar a inutilizarlo para el servicio cuando apenas comienza el padecimiento, o cuando éste ha sido clínicamente controlado de manera oportuna, incluso a través del propio personal facultativo y de los fármacos que obligatoriamente debe proporcionar el Instituto armado a sus fuerzas, pues es igualmente razonable que en estos casos exista un significativo apoyo sanitario para que las mujeres y hombres que lo integran puedan mantenerse en activo, y sólo excepcionalmente abandonen las filas cuando ni aun siendo reubicados —de acuerdo a su grado y especialidad— puedan continuar prestando sus servicios.

No está por demás señalar que esta apreciación no priva al Ejército Mexicano de la indispensable facultad de colocar a los elementos inutilizados —conforme la jerga castrense— en una situación de retiro ante la irremediable calidad que llegaran a tener de incapacitados para el servicio, pero siempre a condición

de que para llegar a esta decisión se demuestre, mediante una resolución fundada en las disposiciones legales aplicables, y motivada conforme los dictámenes clínicos necesarios, que el militar presenta un diagnóstico de salud que lo inhabilita física o mentalmente para llevar a cabo cualquier actividad en la unidad o dependencia del ejército en la que se encuentre encuadrado, conforme al grado y especialidad que le corresponda, sin dejar de tomar en cuenta que habrá algunos casos en los que mediante pruebas suficientes se demuestre que las altas probabilidades de contagio frenan cualquier intento de regresarlos a su ocupación habitual.

Actualmente esto no ocurre así en el caso que se analiza, ya que basta con que un militar sea diagnosticado con **"...seropositividad a los anticuerpos contra los virus de la inmunodeficiencia humana, confirmada con pruebas suplementarias más infecciones por gérmenes oportunistas y/o neoplasias malignas."**, para que sin mayores exámenes adicionales acerca del estado de sus aptitudes físicas o mentales se le coloque en situación de retiro, como si al contraerse ese padecimiento se produjera la innegable necesidad de expulsarlo por su absoluta inutilidad, sin considerar el grado de avance que reporte la dolencia, ni un dictamen médico acerca de la forma en que se hubiera menoscabado la salud del paciente, y menos aún la obligación de pormenorizar, de acuerdo con la descripción de las funciones del soldado, si existe algún peligro importante de transmitir otras enfermedades asociadas o derivadas de la citada en primer término.

Pero también resulta indispensable que para poder declarar la señalada inutilidad, se haya dado la oportunidad al afectado de someterse, sin éxito, a los tratamientos necesarios para recuperar sus aptitudes, o de su reubicación cuando exista la alternativa para ello, de acuerdo al grado y a la especialidad obtenida durante su carrera.

No debe soslayarse tampoco que la declaración de inutilidad sólo por causa de seropositividad constituye una forma de propiciar el inicio del aislamiento social de este tipo de pacientes y, por consecuencia, reduce sensiblemente la función estatal de contribuir a la formación de una cultura de no discriminación por razones de salud, cuando es un hecho notorio que la enfermedad que aquejaba al promovente del juicio se ha considerado como una epidemia mundial, cuyos portadores no deben ser tratados con prejuicios, ni con designio anticipado, sino con absoluto respeto a su dignidad humana, principio y fin de todo orden jurídico.

Por tanto, debe declararse la inconstitucionalidad del artículo 226, Segunda Categoría, fracción 45, de la Ley del Instituto de Seguridad Social para las Fuerzas Armadas Mexicanas, publicada en el Diario Oficial de la Federación el nueve de julio del dos mil tres, por ser contrario a las garantías de igualdad y de no discriminación por razón de salud, concesión del amparo que habrá de hacerse extensiva al procedimiento que culminó con la resolución contenida en el oficio número SGB-II-6410 de dieciséis de marzo de dos mil cuatro, mediante la cual se declaró la procedencia definitiva de retiro por inutilidad en actos

fuera del servicio del quejoso, emitida por el Director General de Justicia Militar de la Secretaría de la Defensa Nacional, así como respecto de las consecuencias legales derivadas de dicho acto.

VIII. Efectos de la sentencia de inconstitucionalidad.

Es innecesario el estudio de las demás cuestiones de inconstitucionalidad planteadas, puesto que la declaratoria de inconstitucionalidad de la disposición legal mencionada es suficiente para que la presente sentencia constitucional estimatoria genere como efecto la obtención de los máximos posibles beneficios de carácter prestacional previstos en dicho ordenamiento legal para la familia del promovente fallecido.

Esto es así, porque el efecto de la declaratoria de inconstitucionalidad del artículo 226, Segunda Categoría, fracción 45, de la Ley del Instituto de Seguridad Social para las Fuerzas Armadas Mexicanas, publicada en el Diario Oficial de la Federación el nueve de julio del dos mil tres, es retrotraer las cosas al momento en que se encontraban antes de la violación acaecida, de conformidad con el artículo 80 de la Ley de Amparo, por lo que debe estimarse que el quejoso estaba en activo hasta el día de su defunción, lo que implica que los derechos prestacionales previstos en la ley de la materia y que corresponden en este caso a los familiares del quejoso serán aquellos previstos en el supuesto de baja por fallecimiento del militar en activo.

QUINTO. En esta instancia también subsiste el problema relativo a la impugnación de los artículos 21, 22, fracción I, 24, fracción IV, 35, 36, 142, 145 Ley del Instituto de Seguridad Social para las Fuerzas Armadas Mexicanas, sin embargo, al haberse concedido la protección constitucional en contra del artículo 226, Segunda Categoría, fracción 45, de la misma ley, resulta innecesario ocuparse del análisis de aquellas disposiciones legales, ya que si la declaración de inutilidad del quejoso por causas ajenas al servicio, apoyada en este último precepto legal, fue violatoria de garantías, el efecto esencial e inmediato de esta ejecutoria será que se le considere como militar fallecido en activo, sin que por tal razón exista ya alguna posibilidad de que pudiera llegar a considerársele en situación de retiro, lo que lleva a estimar que los preceptos legales citados en primer término ya no podrían afectar, a futuro, el interés jurídico de los causahabientes del quejoso, por lo procede sobreseer al respecto con fundamento en los artículos 73, fracción V, en relación con el 74, fracción III, ambos de la Ley de Amparo.

Por lo expuesto y fundado, se resuelve:

PRIMERO. No se sobresee en el presente juicio de amparo en términos del considerando Tercero de esta ejecutoria.

SEGUNDO. En la materia de la revisión competencia de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, se **modifica** la sentencia recurrida.

TERCERO. Se sobresee respecto de los artículos 21, 22, fracción I, 24, fracción IV, 35, 36, fracción II, 142, primero y segundo párrafos, 145 de la Ley del Instituto de Seguridad Social para las Fuerzas Armadas Mexicanas, publicada en el Diario Oficial de la Federación el nueve de julio del dos mil tres.

CUARTO. La Justicia de la Unión ampara y protege a los causahabientes del quejoso en contra del artículo 226, Segunda Categoría, fracción 45, de la Ley del Instituto de Seguridad Social para las Fuerzas Armadas Mexicanas, publicada en el Diario Oficial de la Federación el nueve de julio del dos mil tres, así como respecto del procedimiento que culminó con la resolución contenida en el oficio número SGB-II-6410 de dieciséis de marzo de dos mil cuatro, mediante la cual se declaró la procedencia definitiva de retiro por inutilidad en actos fuera del servicio, emitida por el Director General de Justicia Militar de la Secretaría de la Defensa Nacional, para los efectos precisados en la parte final del penúltimo considerando de esta ejecutoria.

Notifíquese; con testimonio de la presente resolución, devuélvanse los autos a su lugar de origen y, en su oportunidad, archívese el asunto como concluido.

Así, el Tribunal Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación el veintisiete de febrero de dos mil siete, se resolvió por mayoría de nueve votos de los señores Ministros Cossío Díaz, Luna Ramos, Franco González Salas, Góngora Pimentel, Gudiño Pelayo, Valls Hernández, Sánchez Cordero, Silva Meza y Presidente Ortiz Mayagoitia, no sobreseer en el juicio de

garantías; los señores Ministros Aguirre Anguiano y Azuela Güitrón votaron en contra y por la revocación de la sentencia para decretar el sobreseimiento integral del asunto.

Asimismo, por unanimidad de once votos de los señores Ministros Aguirre Anguiano, Cossío Díaz, Luna Ramos, Franco González Salas, Góngora Pimentel, Gudiño Pelayo, Azuela Güitrón, Valls Hernández, Sánchez Cordero, Silva Meza y Presidente Ortiz Mayagoitia se aprobaron los resolutivos segundo y tercero; y por mayoría de ocho votos de los señores Ministros Cossío Díaz, Luna Ramos, Franco González Salas, Gudiño Pelayo, Valls Hernández, Sánchez Cordero, Silva Meza y Presidente Ortiz Mayagoitia se aprobó el resolutivo cuarto; los señores Ministros Aguirre Anguiano, Góngora Pimentel y Azuela Güitrón votaron en contra y reservaron su derecho de formular voto de minoría.

Firman el Presidente, la Ministra encargada del engrose y el Secretario General de Acuerdos, licenciado José Javier Aguilar Domínguez, que autoriza y da fe.

PRESIDENTE

MINISTRO GUILLERMO I. ORTIZ MAYAGOITIA

ENCARGADA DEL ENGROSE

MINISTRA MARGARITA BEATRIZ LUNA RAMOS

SECRETARIO GENERAL DE ACUERDOS

LIC. JOSÉ JAVIER AGUILAR DOMÍNGUEZ

Esta hoja corresponde a la última de la sentencia relativa al amparo en revisión 2146/2005. Fallado en sesión del día veintisiete de febrero de dos mil siete, en el sentido siguiente: "**PRIMERO.** No se sobresee en el presente juicio de amparo en términos del considerando Tercero de esta ejecutoria. **SEGUNDO.** En la materia de la revisión competencia de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, se **modifica** la sentencia recurrida. **TERCERO.** Se sobresee respecto de los artículos 21, 22, fracción I, 24, fracción IV, 35, 36, fracción II, 142, primero y segundo párrafos, 145 de la Ley del Instituto de Seguridad Social para las Fuerzas Armadas Mexicanas, publicada en el Diario Oficial de la Federación el nueve de julio del dos mil tres. **CUARTO.** La Justicia de la Unión ampara y protege a los causahabientes del quejoso en contra del artículo 226, Segunda Categoría, fracción 45, de la Ley del Instituto de Seguridad Social para las Fuerzas Armadas Mexicanas, publicada en el Diario Oficial de la Federación el nueve de julio del dos mil tres, así como respecto del procedimiento que culminó con la resolución contenida en el oficio número SGB-II-6410 de dieciséis de marzo de dos mil cuatro, mediante la cual se declaró la procedencia definitiva de retiro por inutilidad en actos fuera del servicio, emitida por el Director General de Justicia Militar de la Secretaría de la Defensa Nacional, para los efectos precisados en la parte final del penúltimo considerando de esta ejecutoria." Conste.

AMPARO EN REVISIÓN 2146/2005

“En términos de 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, en esta versión pública se suprime la información considerada legalmente como reservada o confidencial que encuadra en esos supuestos normativos”.