

SUSTITUCIÓN DE CANDIDATOS ELECTOS BAJO EL PRINCIPIO DE REPRESENTACIÓN PROPORCIONAL

Derechos adquiridos

*Jorge Ulises Carmona Tinoco**

EXPEDIENTE:
SUP-JDC-1123/2008

SUMARIO: I. Introducción; II. La parte fáctica y el contexto del asunto; III. La tramitación del juicio para la protección de los derechos político-electorales del ciudadano; IV. Depuración y concreción de la *litis* por parte del Tribunal Electoral en el expediente SUP-JDC-1123/2008; V. Conceptos de agravio sobre los cuales habría de pronunciarse el Tribunal Electoral; VI. La decisión de fondo en el asunto SUP-JDC-1123/2008; VII. Temas jurídicos relevantes en torno a la decisión judicial que resolvió el asunto SUP-JDC-1123/2008. El caso particular de los derechos adquiridos, VIII. La posible incidencia de los derechos adquiridos en materia electoral, a propósito del asunto SUP-JDC-1123/2008.

* Doctor en Derecho. Investigador titular en el Instituto de Investigaciones Jurídicas y profesor en la División de Estudios de Posgrado de la Facultad de Derecho, ambos de la UNAM. Miembro del Sistema Nacional de Investigadores Nivel II.

SERIE

Comentarios
a las sentencias
del TEPJF

I. Introducción

Sin duda, uno de los momentos más relevantes de evolución jurídica de nuestro país fue el establecimiento en 1996 del juicio para la protección de los derechos político-electorales del ciudadano (JDC), como instrumento de garantía judicial de los derechos políticos y de aquellos afines a éstos en dicho ámbito, como pueden ser la libertad de expresión, de reunión o de asociación, por mencionar algunos.

A la fecha, a través del mencionado juicio, se ha elaborado una nutrida jurisprudencia que ha esclarecido y sistematizado los estándares en la materia, y los ha mantenido actualizados frente a las nuevas situaciones que ofrece la realidad siempre cambiante.

La decisión recaída al expediente SUP-JDC-1123/2008 permite apreciar con nitidez la manera en que la actividad jurisdiccional del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación (TEPJF) brinda certeza jurídica al resolver el asunto sometido a su conocimiento y enriquece los estándares vigentes, que servirán para la solución de controversias futuras de similar índole.

El presente comentario partirá de una descripción breve de la *litis*, de las etapas de procedimiento por las cuales transitó hasta su decisión definitiva. El asunto se analizará a partir de los temas jurídicos que subyacen a éste, así como las cualidades argumentativas del fallo y la importancia del estándar establecido por éste.

II. La parte fáctica y el contexto del asunto

Los hechos del caso ocurrieron en 2008 en el estado de Nayarit, en el contexto de las elecciones para regidores. En específico de aquellos a ser electos por el principio de representación proporcional.

Como parte de las etapas del correspondiente proceso electoral, el 3 de junio de 2008, el Consejo Municipal Electoral del

Instituto Estatal Electoral de Nayarit determinó conceder el registro a los candidatos a regidores por el principio de representación proporcional, mismos que habían sido postulados por los diversos partidos políticos y coaliciones participantes.

La coalición denominada “Por el Nayarit que Todos Queremos” presentó una lista de personas a registró, al frente de la cual figuraba María Teresa Valdez Sotomayor, eventual actora en el juicio que se interpondría posteriormente.

El 6 de julio de 2008 se celebró la jornada electoral a efecto de elegir a los integrantes de los ayuntamientos del estado de Nayarit.

Unos días después de la jornada, el 9 de julio, la citada coalición presentó la lista definitiva de candidatos a regidores, por el ya mencionado principio de representación proporcional. María Teresa Valdez Sotomayor ya no estaba encabezándola, sino que fue situada como propietaria en fórmula prevista en el número 3, de un total de seis.

En esa misma fecha, el Consejo Municipal Electoral realizó el cómputo de la elección, declaró la validez de ésta, otorgó las constancias de mayoría atinentes y, como correspondía, asignó el número de regidores de representación proporcional. A la coalición “Por el Nayarit que Todos Queremos” le correspondía una regiduría por dicho principio, la que se otorgó a quien figuraba como propietario en la primera fórmula de la lista: Inocente Rodríguez Rodríguez.

Cabe señalar que dicha persona, en efecto, formaba parte de la lista presentada originalmente por la coalición —antes de la definitiva—, y ocupaba el sexto lugar como candidato suplente. El 6 de julio la coalición solicitó algunas sustituciones, entre ellas, que Inocente Rodríguez ocupara el lugar cinco, ahora en calidad de propietario.

En este sentido, Inocente Rodríguez pasó de candidato suplente, en el número seis de la lista original, a candidato propietario, en el quinto lugar; y, luego de la jornada electoral, en la lista definitiva de candidatos ocupó el primer lugar como candidato propietario, razón por la cual le correspondió la única regiduría

Comentarios
a las sentencias
del TEPJF

que fue concedida a la mencionada coalición en razón del principio de representación proporcional.

María Teresa Valdez Sotomayor manifestó tener conocimiento de dicha situación hasta el 10 de julio de 2008, cuando acudió al Consejo Electoral Municipal a intentar recibir la constancia de asignación que en su concepto le correspondía y que le fue otorgada a Inocente Rodríguez, de acuerdo con lo planteado en los párrafos previos.

III. La tramitación del juicio para la protección de los derechos político electorales del ciudadano

El 13 de julio de 2008 Valdez Sotomayor presentó por escrito una demanda de JDC ante el Consejo Municipal Electoral del Instituto Estatal Electoral de Nayarit, por considerar básicamente que los hechos afectaron su derecho a ser votada.

El 18 de julio, la presidenta del Consejo remitió a la Sala Superior del TEPJF el recurso recibido, al que acompañó el informe circunstanciado correspondiente.

El expediente formado con el número SUP-JDC-1123/2008 fue turnado a la Ponencia del magistrado Flavio Galván Rivera, en términos de la Ley General del Sistema de Medios de Impugnación en Materia Electoral.

Luego de haber sido acordada la radicación del expediente, en la mencionada Ponencia, fue admitida la demanda a trámite en la que figura como actora María Teresa Valdez Sotomayor; como autoridad responsable el Consejo Municipal Electoral del Instituto Estatal Electoral de Nayarit, con sede en Tecuala; y como tercera interesada la coalición “Por el Nayarit que Todos Queremos”.

La sentencia fue emitida el 31 de julio de 2008, el asunto fue decidido por unanimidad y resultó desfavorable a las pretensiones de la actora. La tramitación del asunto a partir de la presentación de la demanda y hasta la emisión de la sentencia tomó 19 días naturales, rapidez característica en este tipo de juicios cuando están vinculados a procesos electorales.

IV. Depuración y concreción de la *litis* por parte del Tribunal Electoral en el expediente SUP-JDC-1123/2008

Una vez que fue confirmada por la Sala Superior del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación su competencia para conocer del asunto sometido a su conocimiento, procedió a analizar los planteamientos sobre improcedencia hechos valer por la coalición “Por el Nayarit que Todos Queremos”, en su escrito de comparecencia como parte tercera interesada.

Dicha coalición puntualizó que María Teresa Valdez en su escrito de demanda no identifica la elección que impugnaba y que dicha demanda era frívola y, por tanto, debía ser desechada.

El TEPJF en su análisis determinó que si bien la actora omitió señalar de manera literal la elección que impugnaba, dicha circunstancia se deducía con claridad de la lectura integral de la demanda, en el acápite de hechos narrados y de conceptos de agravio.

Por otra parte, el Tribunal también analizó el tema de la supuesta frivolidad de la demanda, señalando al respecto que en el marco de la legislación y la jurisprudencia aplicables, esto sólo se sustentaría si en esencia sí se diera el hecho que el medio de impugnación intentado era por completo intrascendente o carecía de sustancia, lo cual en el asunto en estudio no ocurría.

Con base en lo anterior, el TEPJF determinó declarar infundadas las causales de improcedencia hechas valer por la coalición y proseguir con el estudio del asunto, en específico, a la concreción de la *litis*.

Sobre el particular, si bien María Teresa Valdez en su calidad de actora hizo valer agravios de diversa índole al ser analizados por la Sala Superior del Tribunal, ésta identificó cinco fuentes y tipos de agravios correspondientes respecto a la supuesta violación a sus derechos políticos. Sin embargo, a fin de concretar la *litis*, la Sala Superior procedió a precisar el acto reclamado en torno al cual giraban los conceptos de violación hechos valer y que sería objeto de decisión por parte del Tribunal.

Comentarios a las sentencias del TEPJF

En este tenor, el TEPJF precisó como acto reclamado del Consejo Municipal Electoral del Instituto Estatal Electoral de Nayarit, con sede en Tecuala, subyacente a las pretensiones de la actora, la entrega de la constancia de asignación a Inocente Rodríguez Rodríguez como regidor electo por el principio de representación proporcional, para integrar el ayuntamiento de Tecuala. Dicho acto, según la posición de la actora, se habría apartado del marco constitucional y legal, ya que en la lista de candidatos a regidores por el principio de representación proporcional, María Teresa Valdez había sido registrada en primer lugar.

V. Conceptos de agravio sobre los cuales habría de pronunciarse el TEPJF

En sus aspectos materiales, los conceptos de agravio que habrían de ser atendidos por el Tribunal en su resolución eran tres:

1. Determinar si estuvo o no apegada a la ley la actuación del Consejo Municipal Electoral, al acceder a la solicitud de la coalición “Por el Nayarit que Todos Queremos”, de cambiar la prelación de los candidatos a regidores por el principio de representación proporcional. Lo anterior en virtud de que la mencionada lista fue entregada al Consejo Electoral antes de que la coalición tuviera noticia acerca de si tenía o no derecho a participar en la asignación, con lo cual se habría incumplido lo previsto en la fracción I del artículo 207 de la Ley Electoral del Estado.
2. Si está o no justificado en derecho que el órgano electoral hubiere considerado procedente la renuncia de María Teresa Valdez como candidata y por acreditada la sustitución de su candidatura, a la luz de que la Ley Electoral de Nayarit no contempla la figura de la renuncia a una candidatura como base para la sustitución de candidatos.

3. Si estuvo acorde o no con la Constitución y la ley el hecho de que la autoridad electoral haya aceptado que Inocente Rodríguez Rodríguez fuera situado como propietario, en el primer lugar de la lista de candidatos a regidores por el principio de representación proporcional, considerando que había sido registrado originalmente como suplente en la posición seis de la lista; lo que sólo habría permitido que fuera propietario en el caso de cancelación de registro del respectivo candidato con esa calidad: Nicolás Francisco Preciado Martínez.

VI. La decisión de fondo en el asunto SUP-JDC-1123/2008

El análisis lógico jurídico del fondo del asunto, llevado a cabo por el TEPJF, permitió decidir con precisión sobre los conceptos de agravio expuestos.

El primer aspecto abordado fue el relativo a la afectación que Valdez Sotomayor habría sufrido a sus derechos respecto a la determinación del Consejo Municipal Electoral, por la cual se acordó la sustitución de aquélla como candidata a regidora de representación proporcional, al tener supuestamente por aceptada su renuncia a tal candidatura, razón por cual la constancia de asignación correspondiente fue expedida y entregada a Inocente Rodríguez.

Del análisis del Tribunal a las constancias del expediente se encontró que, efectivamente, existió un acuerdo del Consejo Municipal Electoral de fecha 6 de julio de 2008, por el cual se aceptó y registró la sustitución de candidatos solicitada por la coalición “Por el Nayarit que Todos Queremos”, de lo cual derivó el registro de Inocente Rodríguez como candidato a regidor, propietario, en la prelación cinco.

El acuerdo del Consejo Municipal Electoral no se refirió, ni hizo pronunciamiento alguno, respecto a la persona de María Teresa Valdez y tampoco sobre la supuesta renuncia de ésta.

Comentarios a las sentencias del TEPJF

Por otro lado, el Tribunal se refirió a la llamada lista definitiva de candidatos a regidores de representación proporcional, misma que el Consejo Municipal Estatal recibió de la coalición el 9 de julio de 2008. En dicho documento se aprecia que María Teresa Valdez venía situada como propietaria en la posición número tres.

La lista definitiva señalada fue un documento determinante en la consideración del asunto por parte del Tribunal, pues por una parte se acreditó y, por la otra, no fue puesta en duda la autenticidad del mismo.

El acuerdo de sustitución y registro de candidatos, aunado a la lista definitiva de éstos presentada ante el Consejo Municipal Estatal, acreditan la inexistencia de la supuesta solicitud de sustitución de la coalición respecto a María Teresa Valdez como candidata.

Estas razones, basadas en las evidencias contenidas en el expediente, llevaron al TEPJF a considerar el agravio hecho valer por este concepto como infundado. Esto es, no existió en este punto afectación jurídica alguna a la esfera de derechos de María Teresa Valdez.

El siguiente agravio en análisis consistió en la supuesta ilegalidad del cambio en el orden de prelación —derivado de la lista definitiva de candidatos presentada por la citada coalición—, el cual se habría producido antes de tener noticia de que la coalición tendría derecho a participar en la asignación de regidurías por el principio de representación proporcional. A efecto de determinar si existían bases jurídicas para sustentar el agravio hecho valer, el Tribunal se concentró en las disposiciones electorales previstas en la Ley Electoral del Estado de Nayarit, respecto a las que llevó a cabo una interpretación sistemática.

A partir de la interpretación llevada a cabo por el Tribunal, se señala expresamente:

... en la elección de regidores por el principio de representación proporcional, en el Estado de Nayarit, el lugar que ocupan

los candidatos en la lista originalmente presentada ante la autoridad administrativa electoral para su registro, únicamente denota el orden progresivo correspondiente, pero no genera un orden o alguna posición de preferencia de los primeros, respecto de los subsecuentes, para obtener la constancia de asignación, en el caso de que el partido político o coalición postulante tenga derecho a esa asignación, porque corresponde precisamente a esos institutos políticos determinar, el orden de asignación, en la lista definitiva que presenten para ese efecto.

Ante la falta de disposición expresa o implícita en la Ley Electoral del Estado de Nayarit, respecto al registro de los candidatos por el principio de representación proporcional, el Tribunal señaló:

Esto implica que los partidos políticos o coaliciones, para efectos del registro de candidatos por el principio de representación proporcional, pueden presentar los nombres de las personas que integran la lista respectiva en cualquier orden, sin que esto establezca una prelación definitiva, a favor de los candidatos, para ocupar una regiduría.

Una situación diversa sucede con la regulación no del registro, sino ya de la asignación de los regidores por el mencionado principio, pues la Ley Electoral estatal sí contiene una disposición expresa en el artículo 207, fracción I,¹ que prescribe hacer las asignaciones en el orden de la lista definitiva de candidatos presentados por los partidos o coaliciones, una vez determinado su derecho a la asignación.

¹ “Artículo 207.- Para la asignación de Regidores por el principio de Representación Proporcional los Consejos Municipales Electorales aplicarán las siguientes reglas: I. Las asignaciones se harán en el orden de la lista definitiva de formulas de candidatos que presenten los partidos políticos o coaliciones una vez determinado su derecho a la asignación. Para tal efecto podrán optar en lo conducente por lo previsto en el artículo 23 fracción I inciso b) de esta ley...”.

Comentarios a las sentencias del TEPJF

Resulta relevante hacer alusión al tema del momento en que se puede considerar determinado el mencionado derecho a la asignación, a fin de precisar si el Consejo Electoral se condujo con apego a derecho a partir de si fue anticipada, o en su caso oportuna, la presentación de la lista definitiva de candidatos por parte de la coalición.

El TEPJF acudió para este efecto a la interpretación gramatical de la frase contenida en el artículo 207, fracción I, de manera que la expresión “una vez determinado su derecho a la asignación”, corresponde o califica al momento en el cual se llevarán a cabo efectivamente las correspondientes asignaciones, más no al momento de entrega de las listas definitivas por parte de los partidos o coaliciones. Por lo tanto, no se acredita que sea irregular el hecho de que la coalición, en el caso concreto, haya presentado ante el Consejo Electoral la lista definitiva en la oportunidad en que lo hizo, esto es, el 9 de julio de 2008.

A partir de lo anterior, el agravio hecho valer por María Teresa Valdez sobre este punto fue también calificado por el Tribunal como infundado.

Por último, se abordó el tercer concepto, referente a que el Consejo Electoral no debió acordar favorablemente el cambio de posición de Inocente Rodríguez, de estar en el lugar seis de la lista como suplente, a pasar al uno como propietario.

Con respecto al punto señalado, el Tribunal tomó en consideración las determinaciones adoptadas con respecto a los agravios previamente analizados, así como el contingente beneficio a la pretensión central de la actora, en el eventual caso de que se estudiara el punto y se confirmara lo aducido por ésta.

A partir de esto, el Tribunal calificó el agravio hecho valer como inoperante, pues incluso de llegarse el caso de que existiera pronunciamiento que declarara la ilegalidad del cambio de posición en la lista a que se hace referencia, ello no le significaría beneficio jurídico alguno a María Teresa Valdez en su pretensión primordial de que es a ella a quien correspondía la regiduría asignada a Inocente Rodríguez.

Fortalece lo anterior las circunstancias de que no existieron irregularidades en el hecho de que María Teresa Valdez encabezara la lista original, presentada por la coalición ante el Consejo Electoral, y que, posteriormente, en la lista definitiva cuya entrega fue considerada oportuna, estuviera situada en la tercera posición de candidatos a regidores por el principio de representación proporcional.

De igual manera, el Tribunal alude a que la fórmula situada en el lugar número dos de la lista definitiva, no fue objeto de impugnación o señalamiento alguno, de manera que aún en esta hipótesis no existiría beneficio jurídico alguno para María Teresa Valdez, que se encontraba, como se apuntó, en la tercera posición de la lista. En otras palabras, de llegarse a declarar que fue indebido el movimiento aprobado en su momento por el Consejo, por el cual se permitió situar a Inocente Rodríguez como candidato propietario al frente de la lista definitiva, tal circunstancia pudiera en todo caso beneficiar a quienes seguían en orden inmediato en dicha lista, esto es, a la fórmula número dos, respecto a la cual incluso no existió señalamiento de irregularidad alguno.

En consecuencia de todo lo anterior, el Tribunal, en un punto resolutivo único, concluyó el asunto y determinó: “Se confirma la expedición y entrega de la constancia de asignación, como regidor electo, por el principio de representación proporcional, para integrar el Ayuntamiento de Tecuala, Nayarit, hecha a favor de Inocente Rodríguez Rodríguez”.

VII. Temas jurídicos relevantes en torno a la decisión judicial que resolvió el asunto SUP-JDC-1123/2008. El caso particular de los derechos adquiridos

En torno al asunto planteado ante el Tribunal Electoral y de la decisión emitida por éste, subyacen diversos temas de interés académico susceptibles de ser explicados y comentados, los cuales giran en torno a un tema central que es de los denominados “derechos adquiridos”.

Comentarios a las sentencias del TEPJF

Dicho tema central se aprecia en la posición de la actora en el juicio, quien, con base en la lista original de candidatos a regidor por el principio de representación proporcional, pretendía que le fuese reconocido como un derecho adquirido haber aparecido al frente de dicha lista presentada por la coalición que la postuló.

De acuerdo con esa perspectiva, la mencionada lista, en la prelación que fue entregada al Consejo Electoral, fijaba un estado de cosas definitivo que no podía ser alterado a instancia unilateral de la coalición, ni en la lista definitiva que se entregó al mencionado Consejo.

Los comentarios que se desarrollarán, buscan determinar:

- a) La naturaleza, alcance, firmeza e inmutabilidad de los derechos adquiridos.
- b) Los derechos adquiridos vs. la expectativa de derechos.
- c) La relación entre los derechos adquiridos y la irretroactividad de la ley.
- d) La posible incidencia de los derechos adquiridos en materia electoral, a la luz del asunto planteado.
- e) La necesidad de precisar el carácter de la lista inicial de candidatos a elegir por el principio de representación proporcional, así como su relación frente a la lista definitiva de éstos.

Concepto, naturaleza jurídica y alcances de la expresión *derechos adquiridos*

La noción de derechos adquiridos connota la existencia de una situación jurídica dada que se pretende subsista y prevalezca ante posibles alteraciones, afectaciones o amenazas derivadas de circunstancias de *facto* o de *iure*, cronológicamente posteriores. En otras palabras, se alude al tema de derechos adquiridos cuando se busca que permanezca inalterada una situación jurídica favorable a quien la aduce, frente a hechos o actos jurídicos, nuevas reglas jurídicas o decisiones de autoridad ulteriores que la podrían alterar o modificar.

A fin de ilustrar con mayor nitidez el punto anterior, consideramos pertinente traer a colación la opinión de diversos autores. Para Miguel Arroyo, los derechos adquiridos “son aquellos que pasan a formar parte del patrimonio de una persona, como consecuencia de la realización de un presupuesto necesario para su nacimiento o adquisición, y que no pueden ser afectados por una ley posterior”.² En opinión de Jambu-Merlin, tales derechos son aquellos que han entrado en nuestro dominio y que no pueden ser arrebatados por aquel de quien los tenemos.³

En opinión de Roberto Rovere “se entiende adquirido un derecho cuando se han realizado los presupuestos para su nacimiento y adquisición, de conformidad con la ley vigente en la época en que se cumplieron, de modo que, en su virtud, se haya incorporado inmediatamente al patrimonio de su titular”. Este autor en sus reflexiones aporta criterios importantes que permiten ver con claridad que el derecho adquirido es independiente del hecho originario de su adquisición, lo cual explica su incidencia en múltiples situaciones, áreas y materias; de igual manera, deja ver que el derecho adquirido se puede perfilar de mejor manera contrastándolo con aquellas situaciones que no alcanzan tal entidad.⁴

Consideramos acertada la opinión señalada que, aunque genérica, deja en claro que en ocasiones resulta más fácil decir que *no constituye un derecho adquirido*, a pretender dar una definición que pudiera abarcar todas sus manifestaciones, de ahí también la utilidad de separar la noción de las situaciones en las que tiene origen, lo que también llevaría a una dificultad conceptual mayor.

Antonio Pérez Luño, en su obra monográfica sobre la seguridad jurídica, relaciona el tema de los derechos adquiridos con la problemática de la retroactividad del derecho. Al respecto, ci-

² Véase voz “derechos adquiridos”, en Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM, *Enciclopedia Jurídica Mexicana*, Tomo III (D-E), México, UNAM/Porrúa, 2004, pp. 377-378.

³ Citado por Miguel Arroyo, véase voz “derechos adquiridos”, en Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM, *op. cit.*

⁴ Véase voz “derechos adquiridos”, en Editorial Bibliográfica Argentina, *Enciclopedia Jurídica OMEBA*, tomo VIII, Argentina, Editorial Bibliográfica Argentina, 1970, p. 284.

Comentarios a las sentencias del TEPJF

ta la notable opinión de Georges Ripert, para quién la expresión *derechos adquiridos* resultaba pleonásmica, ya que su significado no era más que la aplicación del principio de irretroactividad; el propio Pérez Luño, afirma que:

Suele entenderse por derechos adquiridos los válidamente constituidos y consolidados al amparo de una determinada legislación. Con el reconocimiento de los derechos adquiridos se tiende a no cuestionar las situaciones jurídicas establecidas en el pasado para garantizar la confianza de los ciudadanos y la propia estabilidad del derecho.⁵

La opinión de Pérez Luño trae a colación temas que desbordan los de legalidad, para apuntar hacia los de legitimidad. Desde este ángulo, este autor apunta que el tema de los derechos adquiridos no sólo tiene que ver con las cuestiones de validez formal de la legislación que los vio surgir, sino también con las “condiciones de justicia” que “determinaron la génesis de tales derechos y su mantenimiento”, tales como ausencia de buena fe o dolo, entre otras, de manera que sólo pueden ser considerados como derechos adquiridos los “legal y legítimamente constituidos”.⁶

Concepción Barrero opina acertadamente que un abanico de nociones confluyen en torno al tema de derechos adquiridos, tales como derecho subjetivo, expectativa de derecho, persona, ámbitos de validez de la ley, o como bien puede afirmarse:

En la de la tensión entre su estabilidad y su reforma, en la de la necesidad del mantenimiento de ciertas situaciones jurídicas frente a los cambios normativos posibles; expresa, en otros términos, la idea de garantía de las posiciones jurídicas individuales frente al poder conformador del Derecho...⁷

⁵ Antonio-Enrique Pérez Luño, *La Seguridad Jurídica*, 2ª edición, España, Ariel Derecho, 1994, p. 130.

⁶ Cfr. Antonio-Enrique Pérez Luño, *op. cit.*, p. 132-133.

⁷ Concepción Barrero Rodríguez, “El respeto a los derechos adquiridos”, *Documentación Administrativa*, España, núms. 263-264, mayo-diciembre, 2002, p. 140.

Para dicha autora, en concreto:

Los derechos adquiridos son, en otros términos que reflejan su misma realidad, aquellos derechos que (...) se han 'dado todos los elementos que, conforme a dicha norma, depende su nacimiento'; lo que es lo mismo, los derechos consolidados, para los que se requiere (...) 'la concurrencia de cuantos requisitos sean necesarios para el perfeccionamiento del acto, según las exigencias de la anterior normativa'...⁸

Nicolás Escoriza, en un profundo estudio sobre la problemática de los derechos adquiridos, señala que:

Puede considerarse el derecho adquirido como el derecho subjetivo que ha ingresado definitiva e irrevocablemente al patrimonio jurídico de una persona y que no puede ser afectado en modo alguno por normas jurídicas establecidas con posterioridad al hecho que ha determinado el nacimiento del mismo.⁹

En opinión del mencionado autor, existen cuatro elementos que integran el concepto de derecho adquirido, a saber: a) un derecho subjetivo existente; b) que este derecho tenga un titular, es decir, que sea persona;¹⁰ c) que haya ingresado al patrimonio, sea a su esfera económica o moral; y d) su protección frente a la aplicación retroactiva de la ley.

Para Nicolás Escoriza, la noción de *derechos adquiridos* cobra efectividad de manera fundamental ante tres instituciones. Se trata en primer lugar, del principio de no aplicación retroactiva de

⁸ *Ibidem*, p. 53.

⁹ Nicolás Escoriza Ceballos-Escalera, "Problemática de los derechos adquiridos", *Boletín del Ilustre Colegio de Abogados de Madrid*, España, núm I, enero-febrero, 1986, pp. 10 y 11.

¹⁰ *Idem*. Nicolás Escoriza considera destacado señalar que "no es necesario que tenga la plena capacidad de goce", afirmación que es prescindible si consideramos que puede subsumirse en el concepto de personalidad, y por tanto de capacidad.

Comentarios a las sentencias del TEPJF

la ley en perjuicio de determinada situación jurídica; en segundo lugar, frente a la prescripción ya consumada; y finalmente, respecto de la determinación de cosa juzgada.¹¹

Un tanto a contra corriente de la dificultad que implica conceptualizar los derechos adquiridos, Guillermo A. Borda opina que:

La noción de Derecho Adquirido, en sí se presenta muy clara y simple, no sólo para los juristas, sino también para los profanos; y yo diría que, inclusive, es más sencilla para éstos que para los juristas, que tienen ya deformado su concepto con el conocimiento de la controversia sobre el punto. El derecho adquirido es un derecho que me pertenece, del cual soy titular; un derecho que está incorporado a mi patrimonio, si es de orden económico.¹²

Lo amplia que resulta la noción de derechos adquiridos impide hasta este punto distinguir con claridad las fronteras de los ámbitos jurídicos de su incidencia, como lo muestran las opiniones citadas, las que por otro lado permiten profundizar en temas conexos para continuar con el presente análisis.

Derechos adquiridos vs. expectativa de un derecho

El concepto *derechos adquiridos* ha sido abordado también por la jurisprudencia mexicana en diversas oportunidades y épocas. Algunas de las tesis genéricas más relevantes son contestes con las opiniones de la doctrina,¹³ pero confrontan tales derechos con

¹¹ *Ibidem.* p. 14.

¹² Guillermo A. Borda, "Retroactividad de la Ley y Derechos Adquiridos", *Boletín de la Facultad de Derecho y C. Sociales*, Estudios en Homenaje a Don Dalmacio Vélez Sársfield, Argentina, Universidad de Córdoba, año XIV, núm. 8, julio-septiembre, 1950, pp. 83 y 84.

¹³ Véase, por ejemplo, la tesis bajo el rubro: DERECHOS ADQUIRIDOS O CREADOS. Es derecho adquirido o creado el que se estima perfecto, y debe considerarse como tal, el nacido por el ejercicio integralmente realizado, de todas las circunstancias del acto idóneo, según la ley en vigor, atributiva de dicho derecho. Quinta Época; Instancia: Pleno; Fuente: Semanario Judicial de la Federación; V, p. 651; Tesis Aislada; Materia(s): Común.

la denominada *expectativa de un derecho*. Al respecto, se puede citar la siguiente tesis que pertenece a la Quinta Época:

DERECHOS ADQUIRIDOS Y EXPECTATIVAS DE DERECHO.¹⁴
Se deben entender por derechos adquiridos, las ventajas o bienes jurídicos o materiales de que es poseedor un titular del derecho, y que figuran en su patrimonio, y que no pueden ser desconocidos por el causahabiente o por el hecho de un tercero o por la ley, debiéndose entender por esperanza o expectativa de adquirir un derecho, la posibilidad jurídica de obtener una ventaja o bien, que todavía no se realiza... Por lo anterior se ve con claridad que sobre esta cuestión no se puede dar fórmula matemática, pues en realidad se trata de un problema jurídico complejo, y que en cada caso particular, el juzgador debe examinar y aquilatar los motivos de utilidad social que contribuyen a la aplicación inmediata de la ley nueva, por una parte, y por la otra, el valor de los intereses particulares que aspiran a protegerse en las normas de la antigua ley.

Existe una tesis posterior, correspondiente a la Séptima Época, que aborda también estos aspectos en los siguientes términos:

DERECHOS ADQUIRIDOS Y EXPECTATIVAS DE DERECHO, CONCEPTO DE LOS, EN MATERIA DE RETROACTIVIDAD DE LEYES.¹⁵ El derecho adquirido se puede definir como el acto realizado que introduce un bien, una facultad o un provecho al patrimonio de una persona, y ese hecho no puede afectarse, ni por la voluntad de quienes intervinieron en el acto, ni por disposición legal en contrario; la expectativa del

¹⁴ Quinta Época; No. Registro: 305958; Instancia: Primera Sala; Tesis Aislada; Fuente: Semanario Judicial de la Federación; CII; Materia(s): Común; Tesis; p. 1741.

¹⁵ Séptima Época; No. Registro: 232511; Instancia: Pleno; Tesis Aislada; Fuente: Semanario Judicial de la Federación; 145-150 Primera Parte; Materia(s): Común; Tesis; p. 53; Genealogía: Informe 1975, Primera Parte, Pleno, p. 416.

Comentarios a las sentencias del TEPJF

derecho es una pretensión de que se realice una situación jurídica concreta, conforme a la legislación vigente en un momento determinado.

En una tesis muy reciente, perteneciente a la Novena Época de la jurisprudencia, se abunda en las diferencias apuntadas. Se trata de la tesis bajo el rubro “IRRETROACTIVIDAD DE LAS LEYES. NO SE VIOLA ESA GARANTÍA CONSTITUCIONAL CUANDO LAS LEYES O ACTOS CONCRETOS DE APLICACIÓN SÓLO AFECTAN SIMPLES EXPECTATIVAS DE DERECHO, Y NO DERECHOS ADQUIRIDOS”,¹⁶ se considera que mientras el derecho adquirido ha entrado al dominio o haber jurídico del individuo, la expectativa de derecho “...es una pretensión o esperanza de que se realice una situación determinada que va a generar con posterioridad un derecho; es decir, mientras que el derecho adquirido constituye una realidad”.

La relación entre los derechos adquiridos y la irretroactividad la ley

Las normas jurídicas poseen ámbitos de validez, que determinan la duración de sus efectos, los sujetos vinculados por ellas, el espacio territorial en el que pueden ser aplicadas, o las materias que comprenden o regulan.

Los ámbitos de validez son condiciones necesarias para la vida del derecho, y son: el ámbito temporal (que implica el inicio y la extinción de la vigencia del ordenamiento); el ámbito material de validez (referido a la materia de que es objeto la norma, puede ser civil, penal, laboral, ecológica, electoral, etcétera); el ámbito espacial de validez (referido a la aplicación de la ley en un territorio determinado); así como el ámbito personal (que toma en cuenta los sujetos a quienes se dirigirá la disposición).

¹⁶ Novena Época; No. Registro: 189448; Instancia: Segunda Sala; Tesis Aislada; Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta; XIII, Junio de 2001; Materia(s): Constitucional; Tesis; 2a. LXXXVIII/2001; p. 306.

El ámbito temporal de validez de la norma jurídica se refiere a la aplicación de la ley en el tiempo, es decir, al inicio y fin de sus efectos, es el momento en que inicia su vigencia y hasta que termina. Durante su vigencia, la norma jurídica sancionará determinada realidad, objeto, situación, esto es, le proveerá determinadas consecuencias jurídicas a aquellas situaciones que se ajusten a sus supuestos. Cabe cuestionarse: ¿hasta donde puede extenderse la eficacia de un determinado derecho o grupo de derechos frente a una reforma (derogación) o una sustitución (abrogación) de un determinado ordenamiento, sin importar su jerarquía?

La materia civil ofrece claros ejemplos de la manera en que se presentan diversas controversias sobre los derechos creados a propósito de una determinada situación jurídica, ello sin que tenga que prevalecer la idea de un orden jurídico que sustituye a otro, ya sea de manera parcial o total, en el ejemplo de una sucesión testamentaria, donde el derecho adquirirá forma y no antes, cobrará vida jurídica lo que estaba en estado de “potencia”; potencia de un derecho jurídicamente exigible.

Las normas jurídicas surten sus efectos a partir de que inicia su vigencia, producen consecuencias de derecho a partir de que tienen fuerza obligatoria. La situación contraria, de que una norma surta efectos, aun cuando no se encuentra vigente, es denominada ultraactividad.

En el caso de que se intente determinar una situación concebida y delimitada en sus efectos *a priori*, por un ordenamiento diferente *a posteriori*, estaremos frente al supuesto de aplicación retroactiva de la ley. El ordenamiento constitucional mexicano ha establecido una tajante prohibición al efecto retroactivo de la ley, es decir, que surta efectos que limiten o menoscaben determinada situación jurídica nacida bajo el imperio de un ordenamiento, que tuvo vigencia y la perdió debido a que fue sustituido. Como la aplicación retroactiva de la ley, que, por así decirlo, puede beneficiar o perjudicar un determinado derecho adquirido con anterioridad a su vigencia; en este caso es que se habla del principio

Comentarios a las sentencias del TEPJF

de irretroactividad de la ley, consagrado en el artículo 14 constitucional, párrafo primero, que señala: “Artículo 14. A ninguna ley se dará efecto retroactivo en perjuicio de persona alguna”.

De lo anterior, es bien conocida la técnica de la interpretación a *contrario sensu*, conforme a la cual puede decirse que al mismo tiempo que prohíbe, permite la aplicación, pero siempre que sea en beneficio de la persona.

La interpretación jurisprudencial de la “irretroactividad” permite entenderla como un derecho básico de la persona, cuya aplicación desfavorable se prohíbe tanto al legislador como al ejecutante de la ley, y en tanto no se vulneren los derechos materia de la protección, lo cual no aplica para las expectativas de derecho; se permite la aplicación retroactiva, siempre y cuando exista un provecho o beneficio generado en favor del destinatario de la disposición.

Resulta ilustrativa la parte conducente de la tesis bajo el rubro:

IRRETROACTIVIDAD DE LAS LEYES. NO SE VIOLA ESA GARANTÍA CONSTITUCIONAL CUANDO LAS LEYES O ACTOS CONCRETOS DE APLICACIÓN SÓLO AFECTAN SIMPLES EXPECTATIVAS DE DERECHO, Y NO DERECHOS ADQUIRIDOS.¹⁷ Conforme a la interpretación que la Suprema Corte de Justicia de la Nación ha hecho del artículo 14 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos en cuanto al tema de la irretroactividad desfavorable que se prohíbe, se desprende que ésta se entiende referida tanto al legislador, por cuanto a la expedición de las leyes, como a la autoridad que las aplica a un caso determinado, ya que la primera puede imprimir retroactividad, al modificar o afectar derechos adquiridos con anterioridad y la segunda, al aplicarlo, produciéndose en ambos casos el efecto prohibido por el Constituyente. Ahora

¹⁷ Novena Época; No. Registro: 189448; Instancia: Segunda Sala; Tesis Aislada; Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta; XIII, Junio de 2001; Materia(s): Constitucional; Tesis: 2a. LXXXVIII/2001; p. 306.

bien, el derecho adquirido es aquel que ha entrado al patrimonio del individuo, a su dominio o a su haber jurídico, o bien, es aquel que implica la introducción de un bien, una facultad o un provecho al patrimonio de una persona o haber jurídico; en cambio, la expectativa de derecho es una pretensión o esperanza de que se realice una situación determinada que va a generar con posterioridad un derecho; es decir, mientras que el derecho adquirido constituye una realidad, la expectativa de derecho corresponde al futuro. En estas condiciones, se concluye que si una ley o un acto concreto de aplicación no afectan derechos adquiridos sino simples expectativas de derecho no violan la garantía de irretroactividad de las leyes prevista en el precepto constitucional citado.

Si bien la irretroactividad de la ley es un derecho humano susceptible de garantía judicial, esto no genera *per se* un derecho autónomo de exigir a la autoridad que proceda a aplicar retroactivamente la ley en todos aquellos casos y circunstancias en que pudieran deparar beneficios a una persona. Tal circunstancia se aprecia en la tesis siguiente:

RETROACTIVIDAD DE LA LEY NO CONSTITUYE UN DERECHO DEL GOBERNADO.¹⁸ La garantía que consagra e primer párrafo del artículo 14 constitucional, oponible al poder público, consiste en la imposibilidad de dar efectos retroactivos a una ley, cuando éstos causen perjuicio al interés de un particular; y si bien es cierto que el texto constitucional permite inferir la posibilidad de dar efectos retroactivos a la ley, si és-

¹⁸ Séptima Época; No. Registro: 256468; Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito Tesis Aislada; Fuente: Semanario Judicial de la Federación; 39 Sexta Parte; Materia(s): Común; Tesis; p. 59. Véase también la tesis bajo el rubro RETROACTIVIDAD. LA APLICACION RETROACTIVA DE LA LEY EN BENEFICIO DE LAS PERSONAS NO TIENE RANGO DE GARANTIA INDIVIDUAL. Séptima Época; No. Registro: 253996; Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito; Tesis Aislada; Fuente: Semanario Judicial de la Federación; 86 Sexta Parte; Materia(s): Penal; Tesis; p. 85; Genealogía; Informe 1976, Tercera Parte, Tribunales Colegiados de Circuito, tesis 5, p. 12.

Comentarios a las sentencias del TEPJF

tos no perjudican al individuo, también lo es que ello es bien distinto de pretender que el precepto del mérito establezca obligación para la autoridad, con el correlativo derecho del gobernado, de aplicar retroactivamente la ley, cuando tal circunstancia beneficie a este último, pues se reitera, la garantía individual relativa se limita a proteger al gobernado contra la aplicación retroactiva de la ley en su perjuicio.

Áreas del derecho mexicano en las que ha incidido el tema de los *derechos adquiridos*

Por otro lado, en nuestra opinión, la noción de *derechos adquiridos* tiene en la esfera del derecho privado su territorio de origen y el más propicio, pues su incidencia es notablemente menor o más controvertida cuando se está en el ámbito del derecho público, lo que exige aún mayor precisión.

Así, no resultaría extraño oponer la calidad de beneficiario de *derechos adquiridos* a una contraparte en un contrato o convenio, cuando éste se pretende renovar con otras condiciones; cuando exista en una relación jurídica una sustitución de la persona de un deudor o acreedor —según se trate—, respecto a los cuales se pueden afirmar concesiones previas, de las que surgen derechos adquiridos, respecto de los derechos de propiedad o de posesión de un bien inmueble ante terceros o futuros adquirentes, o con relación a derechos reales sobre cosas o bienes muebles.

Es precisamente en la materia civil que se encuentra una de las tesis más robustas y exhaustivas sobre el tema, correspondiente a la Quinta Época, incluso destaca el uso de doctrina extranjera de apoyo —lo cual es extremadamente raro hallar en tesis jurisprudenciales—. El mencionado criterio constituye un verdadero tratado sintético sobre el tema en cuestión, aún cuando el objeto del análisis en la tesis es el de la ley que debe regir a los efectos no consumados al entrar en vigor nuevas normas. Por su importancia, el criterio aludido se transcribe de manera textual a continuación:

RETROACTIVIDAD DE LA LEY (TEORÍA DE LOS DERECHOS ADQUIRIDOS) (LEGISLACIONES DEL DISTRITO FEDERAL Y DE YUCATÁN).¹⁹ El Código Civil de Yucatán como los demás que rigen en los diversos Estados del país, calcados del Código del Distrito Federal de mil novecientos veintiocho, ha pretendido resolver el problema de la retroactividad de la ley, mediante la siguiente fórmula: “Las disposiciones de éste código regirán los efectos jurídicos de los actos anteriores a su vigencia, en cuanto con su aplicación no se violen derechos adquiridos” (artículo 2o. transitorio). El legislador acogió en este precepto, la teoría del llamado “derecho adquirido”, respecto de la cual Nicolás Coviello, en su obra “Doctrina General del Derecho Civil” dice: que no sólo es vaga e incierta en sí misma y sin sólida base científica, sino también de aplicación difícil y a menudo imposible, para resolver los casos variadísimos que se presentan; que no hay acuerdo entre los varios autores de la teoría, sobre si la intangibilidad del derecho adquirido significa respecto de su existencia únicamente, o también de las consecuencias que constituyen sus varias manifestaciones, y que hay también desacuerdo sobre el concepto mismo de “derecho adquirido”, locución ésta que es defectuosa, pues si no puede haber en concreto un derecho subjetivo, sin un hecho adquisitivo, del cual derive en favor de una persona determinada un poder para con otra, lo mismo vale “derecho” a secas, que “derecho adquirido”. También Roberto Ruggiero, al referirse a la noción del “derecho adquirido”, en sus “instituciones de derecho civil”, expresa que sus definiciones son tantas, cuantos son los escritores que las suscriben. Ante semejante desconcierto doctrinal, ha habido quien sostenga que dicha teoría debe desterrarse del campo de la ciencia jurídica, y algunos códigos modernos no la han acogido, apartándose de la antigua tradición. (Código Civil alemán). De cualquier modo, es necesario fijar la interpretación

¹⁹ Quinta Época; No. Registro: 350662; Instancia: Tercera Sala; Tesis Aislada; Fuente: Semanario Judicial de la Federación; LXXVIII; Materia(s): Constitucional, Común; Tesis; p. 2435.

Comentarios a las sentencias del TEPJF

del artículo 2o. transitorio del Código Civil de Yucatán, antes transcrito, y para ello debe notarse que ese precepto excluye la aplicación de la nueva ley, respecto de los derechos que tuvieron lugar antes de su vigencia, ya que sólo habla de los efectos jurídicos de tales hechos, y excluye también los efectos realizados antes de la aparición de dicha ley, por la primordial razón que domina toda esta materia y que consiste en que “la ley no puede obligar antes de existir”; pero si la ley no puede gobernar las causas que produjeron aquellos efectos, ni los efectos mismos, porque unas y otros son anteriores a su aparición, no puede decirse lo propio con respecto a los efectos jurídicos realizados después de dicha aparición, por mas que resulten generados por hechos ocurridos antes; en otros términos, no cabe aplicar la nueva ley ni a los actos ni a los efectos de los mismos, que se hubieran realizado bajo el imperio de la ley anterior, sino tan solo a los efectos que se realizaren después. Esta interpretación encuentra apoyo en la concepción romana. La célebre ley 7, título XIV, libro I del código, se haya concebida en estos términos: “Es cosa cierta que las leyes y constituciones rigen y disciplinan negocios futuros, y no hechos pasados, salvo que expresamente hayan estatuido lo contrario, ya sea comprendiendo el tiempo pasado o bien los negocios que estén todavía pendientes”. Esto quiere decir que si una explícita declaración en contrario, del legislador, los hechos jurídicos y todas sus consecuencias legales se rigen exclusivamente por la ley que se hallaba en vigor al tiempo en que aquéllos se produjeron. La ley romana, en el silencio del legislador, admite en toda su pureza el principio de la irretroactividad, según el cual, la ley sólo dispone para lo futuro, no para lo pasado, y en éste se comprende, según el pensamiento de Pascual Fiore, no sólo el hecho de que puede depender la adquisición de un derecho, sino también los efectos legales de ese hecho, ya nacido e individualmente adquirido, “que se deben considerar como derechos accesorios de aquel derecho principal, y por tanto, sujetos a la autoridad de la misma ley vigente en el

momento en que nació el derecho principal de que emanar”. (De la Irretroactividad e Interpretación de las Leyes), Coviello, en su obra citada, expone así su teoría: “La ley nueva no es aplicable a consecuencias de hechos pasados, aun efectuadas bajo su imperio, cuando su aplicación tenga como presupuesto necesario el hecho pasado, ya porque no fue conforme a la nueva ley, o bien por constituir el elemento de hecho de que surgen consecuencias jurídicas que no habrían nacido para la antigua ley; en cambio la nueva es aplicable en la hipótesis contraria ...”. Más adelante, el propio autor resume así su teoría: “La máxima ley no tiene fuerza retroactiva”, significa que el Juez no puede aplicarla a hechos pasados, o desconociendo las consecuencias ya realizadas, o quitando eficacia o atribuyendo una diversa a las consecuencias nuevas, sobre la base única de la apreciación del hecho pasado”. Hecha esta exposición doctrinal, entremos al estudio del artículo 2o., transitorio, del Código Civil de Yucatán y observemos que este precepto impone una cortapisa a la aplicación de la nueva ley, en cuanto a los efectos jurídicos realizados después de la aparición de aquella, cortapisa que consiste en que con tal aplicación no se violen derechos adquiridos, esto es, derechos engendrados en virtud del acto que se consuma al amparo de la ley reguladora del mismo. La Suprema Corte de Justicia, desecha toda idea, toda invocación a la doctrina inexistente del “derecho adquirido”, contrapuesta a la noción de mera expectativa, y reteniendo sólo la primera noción, por tal entiende el derecho a secas, esto es, “cualquier interés jurídicamente protegido”. Conviene, antes de terminar este estudio, hacer referencia a la doctrina de Ferrara. “La teoría que nosotros proponemos (dice el tratadista), es la del respeto de los hechos realizados, pero rigurosamente formulada sin restricciones ni adiciones complementarias. Se trata de una regla única y precisa que puede formularse así: ‘Tempus regit factum’. ‘Todo hecho jurídico, ya sea un acontecimiento casual o un acto jurídico, se regula tanto en lo que mira a sus condiciones de forma como de sustancia, cuanto por lo que atañe a todos

Comentarios a las sentencias del TEPJF

sus efectos -pasados, presentes o futuros-, por la ley del tiempo en que el hecho quedó jurídicamente realizado, salvo que la nueva ley quiera excluir en mayor o menor medida la eficacia del antiguo ordenamiento jurídico.¹⁹ Pero mientras esta cláusula de exclusión de la nueva ley, no resulta establecida expresa o tácitamente, rige el ordenamiento jurídico anterior que acompaña los hechos y relaciones que nacieron bajo su imperio, a través del nuevo régimen jurídico”. (Tratado de Derecho Civil Italiano). La Suprema Corte de Justicia considera que la disposición transitoria del código de Yucatán, no se ajusta exactamente ni a las doctrinas ni a la norma romana antes invocadas, si bien éstas prestan seguro apoyo a la interpretación que se ha dado a ese precepto. En resumen, hay que distinguir dos categorías de efectos: los que se produjeron con anterioridad a la vigencia de la nueva ley, y los posteriores a la misma; los primeros caen bajo el régimen de la ley derogada; los segundos se gobiernan por la ley derogatoria. Lo más jurídico sería que también estos últimos se normaran por la ley abolida; pero esta interpretación tan radical, no puede sostenerse frente a los términos de la disposición legal de que se trata.

En materia laboral es otro de los ámbitos en que ha tenido buena recepción la figura a favor de los derechos de los trabajadores que, por ejemplo, ante la sustitución de patrón podrían hacerla valer ante intentos de éste de reducir el ámbito de derechos y prerrogativas de los que gozaban al amparo del contrato de trabajo respectivo. Otra hipótesis que ilustra lo anterior se deja ver en la tesis bajo el rubro: PEMEX. CONVENIOS CELEBRADOS ENTRE EMPRESA Y SINDICATO QUE PERJUDICAN DERECHOS ADQUIRIDOS DE LOS TRABAJADORES, NO SURTEN EFECTOS LEGALES RESPECTO DE ESTOS.²⁰

²⁰ Octava Época; No. Registro: 215013; Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito; Tesis Aislada; Fuente: Semanario Judicial de la Federación; XII, Septiembre de 1993; Materia(s): Laboral; Tesis; p. 271.

Sobre el mismo tema, la única jurisprudencia obligatoria que arroja la búsqueda del término *derechos adquiridos* en el rubro de tesis, se generó en varios asuntos relacionados con Petróleos Mexicanos. La jurisprudencia vinculante se transcribe en su parte conducente a continuación:

PETROLEOS MEXICANOS. OBLIGACION DE CUBRIR LA PENSION POST-MORTEM, POR TRATARSE DE UNA PRESTACION QUE CONSTITUYE DERECHOS ADQUIRIDOS, Y NO PUEDE SER SUSPENDIDA UNILATERALMENTE POR.²¹.... la jubilación termina con la muerte del pensionado y es en ese momento cuando nace el derecho de sus beneficiarios de percibir la pensión post-mortem, canasta básica y servicio médico lo que se traduce en la obligación correlativa para Petróleos Mexicanos de cubrir esas prestaciones; así pues, una vez generado ese derecho no existe disposición contractual ni legal que faculte a la descentralizada de referencia para suspenderlas o dejar de cumplir con ellas, pretextando la sustitución procesal que el beneficiario o beneficiarios realizan, toda vez que, de conformidad con lo establecido por el artículo 115 de la Ley Federal del Trabajo, los beneficiarios del trabajador fallecido tienen derecho a percibir las prestaciones e indemnizaciones pendientes de cubrirse, a ejercitar las acciones y continuar los juicios que en vida iniciara el fallecido trabajador, sin necesidad de juicio sucesorio; y en tales condiciones es obvio que una vez generado el derecho a percibir esos beneficios, constituyen derechos adquiridos por los beneficiarios del extinto trabajador y no pueden suspenderse unilateralmente por el patrón.

²¹ Octava Época; No. Registro: 210716; Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito; SEGUNDO TRIBUNAL COLEGIADO DEL DECIMO NOVENO CIRCUITO; Jurisprudencia; Fuente: Gaceta del Semanario Judicial de la Federación; 80, Agosto de 1994; Materia(s): Laboral; Tesis: XIX.2o. J/2; p. 102; Genealogía: Apéndice 1917-1995, Tomo V, Segunda Parte, tesis 824, p. 567.

Comentarios a las sentencias del TEPJF

Por otro lado, el tema también ha surgido en el ámbito del derecho burocrático, en especial en los casos que surgen nuevos requerimientos para desempeñar determinada actividad, por ejemplo, se consideraban como derechos laborales adquiridos de los trabajadores al servicio del Estado, la circunstancia de que originalmente no se pedía el título de licenciado en Derecho para aquellos que estaban contratados como defensores de oficio y después cambiaron las reglas de contratación imponiendo este importante requisito, de manera que quienes habían sido contratados antes del nuevo estándar seguían laborando sin el título correspondiente.

Una situación diversa ocurre, por ejemplo, en el caso de los elementos policiales, que por disposiciones posteriores a su contratación son sometidos a diversos exámenes para confirmar si son aptos para continuar desempeñándose como tales. De acuerdo con la jurisprudencia, presentar tales exámenes no es un requisito nuevo para continuar laborando, por lo que no afectan derechos adquiridos.²² Tampoco el nombramiento de un funcionario otorga a éste un derecho adquirido, por ende, su cese no puede considerarse transgresión de este tipo.²³

Otro caso afín, en que el término podría tener aplicación, es el de los derechos de seguridad social, tal como lo confirma la tesis bajo el rubro: TRABAJADORES DEL INSTITUTO DE SEGURIDAD Y SERVICIOS SOCIALES DE LOS TRABAJADORES DEL ESTA-

²² Véase la tesis bajo el rubro: POLICÍA JUDICIAL. EL SOMETIMIENTO A LOS EXÁMENES PREVISTO EN EL REGLAMENTO DE LA LEY ORGÁNICA DE LA PROCURADURÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA, NO VIOLA DERECHOS ADQUIRIDOS. Novena Época, No. Registro: 195397; Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito; Tesis Aislada; Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta; VIII, Octubre de 1998; Materia(s): Administrativa; Tesis: I.7o.A.22 A; p. 1185.

²³ Esto en virtud de lo que señala la tesis bajo el rubro EL CESE DE UN FUNCIONARIO NO ES LA APLICACION DE UNA PENA NI PUEDE VIOLAR DERECHOS ADQUIRIDOS, PORQUE EL NOMBRAMIENTO NO CREA SITUACIONES JURIDICAS INDIVIDUALES; Y SOLAMENTE DEBE ESTUDIARSE EN ESTOS CASOS SI LA AUTORIDAD QUE DICTA EL CESE ESTA AUTORIZADA POR LA LEY PARA ELLO Y SI CUMPLIO CON LOS REQUISITOS SEÑALADOS POR LA LEY. Quinta Época; No. Registro: 816503; Instancia: Segunda Sala; Tesis Aislada; Fuente: Informes; Informe 1935; Materia(s): Administrativa; Tesis; p. 52.

DO. SI PERCIBEN PRESTACIONES SUPERIORES A LAS PREVISTAS EN LA LEY FEDERAL DEL TRABAJO, ÉSTAS DEBEN PERSISTIR POR TRATARSE DE DERECHOS ADQUIRIDOS O POR PREVALECER EL PRINCIPIO DE QUE A TRABAJO IGUAL CORRESPONDE SALARIO IGUAL, AUN TRATÁNDOSE DE LOS DE NUEVO INGRESO.²⁴

Esto apuntaría a que los derechos adquiridos se imponen ante reformas a los sistemas de seguridad social, en los que los derechos de las personas se vieran comprometidos ante cambios que los disminuyeran o que aumentaran las condiciones para poder ejercerlos. De esta manera, los cambios que se realicen deben en todo caso aplicarse a aquellos que inicien a cotizar después de los cambios normativos, pero no a los que ya se encontraban realizando aportaciones al momento de entrar en vigor las reformas.

Por otro lado, más específico es el marco que permitiría invocar en beneficio de una persona individual o jurídica dicha noción, ante una autoridad de derecho administrativo. Sobre este tenor hay tesis variadas, una de las cuales se refiere al tema de concesiones, bajo el siguiente rubro:

CONCESIONES ADMINISTRATIVAS (DERECHOS ADQUIRIDOS).²⁵ El beneficiario de un permiso o concesión administrativa no tiene una simple expectativa de derecho, sino un derecho adquirido, particularmente si, de acuerdo con cláusula expresa de dicho permiso o concesión, resulta evidente que si adquirió los derechos que emanan del permiso aludido.

La expresión se utiliza ante situaciones que técnicamente constituyen un freno a la retroactividad de nuevos estándares norma-

²⁴ Novena Época; No. Registro: 175406; Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito; Tesis Aislada; Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta; XXIII, Marzo de 2006; Materia(s): Laboral; Tesis: I.3o.T.125 L; p. 2131.

²⁵ Quinta Época; No. Registro: 317634; Instancia: Segunda Sala; Tesis Aislada; Fuente: Semanario Judicial de la Federación; CXXI; Materia(s): Administrativa; Tesis; p. 2538.

Comentarios a las sentencias del TEPJF

tivos, por ejemplo, si un determinado permiso respecto a la operación de un inmueble fue concedido dadas ciertas condiciones vigentes, las cuales se ven modificadas con posterioridad; en caso de que la autoridad pretendiera ejercer atribuciones de revisión o incluso potestades sancionadoras, el tema de irretroactividad/derechos adquiridos podría tener incidencia; esto también podría ser invocado si se tratara de un permiso transferible y al nuevo titular o detentador le fueron reconocidas prerrogativas inherentes en menor medida que al permisionario previo.

En este mismo orden de ideas, de acuerdo con la tesis bajo el rubro: CONCESIÓN ADMINISTRATIVA. LAS MODIFICACIONES A SUS CLÁUSULAS REGULATORIAS EN VIRTUD DE REFORMAS A LA LEGISLACIÓN RELATIVA, AL NO AFECTAR DERECHOS ADQUIRIDOS DEL CONCESIONARIO NO VIOLAN EL PRINCIPIO DE RETROACTIVIDAD DE LEYES.²⁶ En la mencionada tesis se adelantan criterios útiles para determinar el alcance de los derechos adquiridos, ya que por una parte se señala que el Estado no puede variar las ventajas económicas a favor del concesionario sin concurrir la voluntad de éste, en virtud de que se podría ver afectada su esfera jurídica y patrimonio. Sin embargo, el Estado puede válidamente modificar el marco legal que regula los términos generales de las concesiones, atendiendo a decisiones que importen intereses de la colectividad. En estos casos, no se afectan derechos adquiridos del concesionario, por tres razones fundamentales: la primera, porque éstas se encuentran vinculadas a la legislación relativa, que simplemente codifica los términos generales de las concesiones; la segunda, porque dicha normatividad se encuentra sujeta a reformas y modificaciones, según lo exija el interés público; y la tercera, porque precisamente por esa dinámica legislativa y administrativa, esos derechos no pueden ni deben entrar o conformar el patrimonio del concesionario.

²⁶ Novena Época; No. Registro: 177665; Instancia: Primera Sala; Tesis Aislada; Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta; XXII, Agosto de 2005; Materia(s): Constitucional, Administrativa; Tesis: 1a. LXXVII/2005; p. 297.

Es precisamente el interés público el concepto límite que se perfila ante los derechos adquiridos, como se colige de la tesis bajo el rubro “TEORÍA DE LOS DERECHOS ADQUIRIDOS. NO ES ÚTIL PARA DETERMINAR LA RETROACTIVIDAD DE LA NORMA OFICIAL MEXICANA DE EMERGENCIA NOM-EM-136-ECOL-2002, QUE PROHÍBE LA EXHIBICIÓN TEMPORAL O ITINERANTE DE CETÁCEOS, CUANDO EXISTE INTERÉS PÚBLICO DE PROTEGER EL MEDIO AMBIENTE Y EL EQUILIBRIO ECOLÓGICO.”²⁷ En dicha tesis se hace referencia al permiso otorgado a un particular para la exhibición de cetáceos, materia en la cual se emitió con posterioridad una norma oficial mexicana que imponía una serie de reglas y deberes a observar. Los derechos adquiridos fueron invocados a fin de evadir el cumplimiento de las nuevas reglas, no obstante, se consideró que el derecho derivado del permiso era de carácter particular y no podía situarse por encima del interés público. Asimismo, se señaló con precisión: “...el permiso como acto jurídico emanado de la ausencia de una prohibición, no puede estar en conflicto y permanente oposición con el orden jurídico del que surgió y si éste es modificable por razones sociales que válidamente lo justifiquen, aquél, que es de menor jerarquía que la norma, debe ceder por una simple razón de supremacía y funcionalidad del sistema”.

En materia penal, es únicamente a través de la prohibición de irretroactividad de la ley en perjuicio de la persona, que habría un atisbo de derechos adquiridos oponibles en términos de la vinculación que hace la doctrina entre éstos y la validez de la ley en el tiempo. Sin embargo, la utilización de la expresión no ha tenido arraigo en ese sentido, como tampoco lo tendría, llevado el ejemplo a la exageración, si una persona habituada a una determinada conducta, alegara que en virtud de que no era considerada delictiva pero después sí lo fue, puede seguir incurriendo en ella sin ser enjuiciado y castigado debido a que le asisten derechos adquiridos;

²⁷ Novena Época; No. Registro: 179433; Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito; Tesis Aislada; Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta; XXI, enero de 2005; Materia(s): Administrativa; Tesis: I.40.A.444 A; p. 1878.

Comentarios a las sentencias del TEPJF

tal sería el caso hipotético y absurdo del esposo que alegara que en virtud de que había contraído nupcias, antes de que surgiera como delito la violencia intrafamiliar, sostuviera a su favor el derecho adquirido de maltratar a su antojo a los miembros de su familia.

Esto permite identificar un principio que se formularía en el sentido de que, nadie puede en su momento afirmar a su favor derechos adquiridos, cuando esto implique incurrir o continuar conductas *a posteriori* tipificadas como delictivas.

Otra de las situaciones en las que podría surgir el tema de los derechos adquiridos, aunque no necesariamente de manera técnicamente apropiada, es el área de la aplicación judicial del derecho, en particular a partir de las sentencias cuando poseen el carácter de cosa juzgada. La *res iudicata* sitúa el estado de cosas jurídico en un determinado sentido, de manera que esto no podría válidamente verse alterado. Se podría afirmar que la cosa juzgada desde una perspectiva amplia es, en alguna forma, fuente o reconocimiento de derechos adquiridos, oponibles a quienes intentasen cuestionarlos o afectarlos.

Se ha aludido al tema, de manera tangencial, en una tesis bajo el rubro DERECHOS ADQUIRIDOS. LA MUERTE DEL ACTOR EN EL JUICIO DE NULIDAD, CUANDO SE DEMANDA LA SATISFACCIÓN DE UN DERECHO DE TAL NATURALEZA, NO ACTUALIZA LA HIPÓTESIS DE SOBRESEIMIENTO PREVISTA EN EL ARTÍCULO 203, FRACCIÓN III, DEL CÓDIGO FISCAL DE LA FEDERACIÓN.²⁸ En la mencionada tesis se abordó el caso de un demandante que muere durante la tramitación de un juicio de nulidad, originado por el pago de las diferencias que le correspondían por el incremento que debieron tener las cuotas de su jubilación, tal derecho estaba apoyado en una sentencia anterior que causó estado, de manera que la pretensión demandada fue considerada como un derecho adquirido transmisible, que no dejaba sin materia el proceso.

²⁸ Novena Época; No. Registro: 189973; Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito; Tesis Aislada; Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta; XIII, Abril de 2001; Materia(s): Administrativa; Tesis: I.10o.A.18 A; p. 1061.

Una situación distinta se presentaría en materia procesal, donde el tema de derechos adquiridos tiene poca o nula incidencia, ya que no se podría, de forma válida, señalar que se cuenta con un derecho a que un asunto se ventile bajo los parámetros de reglas procedimentales que ya no se encuentran vigentes, salvo los casos en que la propia ley así lo disponga, en particular para asuntos ya iniciados en su tramitación, los cuales son contenidos propios de las disposiciones transitorias de la ley. Sobre el particular existe el criterio judicial siguiente: DERECHOS ADQUIRIDOS POR EL PARTICULAR. NO LOS CONSTITUYEN LAS NORMAS QUE REGULAN EL PROCEDIMIENTO. Las normas que regulan el procedimiento no constituyen derechos adquiridos por el particular, sino que los actos procesales deben realizarse conforme a la ley vigente en el momento en que ocurran.²⁹

El estándar fijado por la tesis de referencia incluso tiene lugar en materia penal, donde el tema es en especial delicado ante la prohibición absoluta de retroactividad sustantiva de la ley. La tesis siguiente es explícita sobre el particular:

DERECHOS ADQUIRIDOS EN MATERIA PENAL.³⁰ Dado que el procedimiento penal tiene por objeto regular el mejor ejercicio del derecho que asista a la soberanía para juzgar al culpable y castigarlo, éste carece de derechos adquiridos, por lo que hace a las leyes del procedimiento.

Una situación distinta sobre el mismo tenor es la posibilidad de afirmar derechos adquiridos intra procesales, esto es, aquellos que se generan en el *iter procesal*, como a los que hace alusión la tesis bajo el rubro: DERECHOS ADQUIRIDOS EN EL PROCEDIMIENTO. LO SON LOS CONTENIDOS MEDIANTE

²⁹ Novena Época; No. Registro: 199892; Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito; Tesis Aislada; Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta; IV, Diciembre de 1996; Materia(s): Común; Tesis: I.6o.C.31 K; p. 390

³⁰ Quinta Época; No. Registro: 314540; Instancia: Primera Sala; Tesis Aislada; Fuente: Semanario Judicial de la Federación; XXX; Materia(s): Penal; Tesis; p. 2018.

Comentarios a las sentencias del TEPJF

RESOLUCION FIRME,³¹ en cuyo texto se afirma que “las partes adquieren derechos durante el procedimiento por el estado de firmeza de las resoluciones”, lo que va muy de la mano de la prohibición general de que los órganos jurisdiccionales puedan revocar sus propias determinaciones, pero que no implica en modo alguno que quienes se vean afectados por tales decisiones carezcan de oportunidades para combatirlas, por ejemplo, a través del juicio de amparo.

Algo sobre los alcances y límites de los derechos adquiridos

Los anteriores ejemplos del contexto en que se utiliza o no la expresión *derechos adquiridos*, permiten afirmar que carece de contornos o de ámbitos exclusivos precisos, y que de manera fácil se traslapa con figuras que resultan afines, como la irretroactividad de la ley, o en ciertos casos con el principio *pacta sunt servanda* o estar a lo pactado, e incluso la cosa juzgada; de igual manera, atendiendo a la función que cumple, se aprecia que se opone como un argumento de defensa de individuos y persona jurídicas contra pretensiones de particulares y autoridades, en áreas de derecho público y privado; asimismo, es utilizada para mantener o preservar un estado de cosas, facultades o atribuciones, mas no para modificarlo o extenderlo a nuevas situaciones. Uno de sus límites claros se encuentra precisamente en materia penal, cuando se pretenda utilizar para evadir la aplicación de la ley penal no hacia el pasado a manera de salvaguarda, sino hacia el futuro como una especie de “carta de impunidad”.

³¹ Octava Época; No. Registro: 218819; Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito; Tesis Aislada; Fuente: Semanario Judicial de la Federación; X, agosto de 1992; Materia(s): Laboral; Tesis; p. 552. En el mismo sentido, cabe traer a colación la tesis bajo el rubro: RETROACTIVIDAD EN MATERIA PROCESAL CIVIL. LOS DERECHOS ADQUIRIDOS, SOLO PUEDEN GENERARSE RESPECTO A CADA UNA DE LAS ETAPAS DEL JUICIO. (LEGISLACION DEL ESTADO DE AGUASCALIENTES). Octava Época; No. Registro: 226080; Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito; Tesis Aislada; Fuente: Semanario Judicial de la Federación; V, Segunda Parte-1, enero a junio de 1990; Materia(s): Constitucional, Civil; Tesis; p. 436.

Resulta sumamente interesante considerar la existencia de una línea aún no trazada con claridad, que permita distinguir casos en que la expresión *derechos adquiridos* resulte impropia, inadecuada o derrotable, por ejemplo, ante la sustitución vía abrogación de un ordenamiento, ley o código, por otro de similar índole; si el tema derechos adquiridos tiene cabida ante una reforma constitucional; si es dable que entes públicos, actuando como tales, puedan en algún caso invocar estos derechos en su beneficio; o si el contrapeso natural de los derechos adquiridos son en todo caso normas de orden público o que busquen garantizar el interés público o el bienestar general.

El dilema que conlleva la consideración de los derechos adquiridos se encuentra plasmado en una tesis perteneciente a la Quinta Época de la jurisprudencia, bajo el rubro y texto que se transcribe a continuación:

DERECHOS ADQUIRIDOS.³² Siendo la ley el origen de todos los derechos de los individuos, en su relaciones con los demás, y con el Estado, debe investigarse, en cada caso, el origen del derecho controvertido, su inmutabilidad, su posibilidad de transformación o su desaparición final, según la naturaleza del derecho y el desenvolvimiento de los acontecimientos sociales, que llevan al legislador a dictar nuevas leyes. Si el desarrollo de las circunstancias que dan nacimiento a un derecho privado, tiene lugar, integralmente, durante la vigencia de la ley que lo estatuye, es fácil fijar el alcance de ese derecho; pero si no ha sido así, habrá que examinar el caso, para investigar qué derechos pueden reputarse ya adquiridos, y no susceptibles de ser desconocidos por la nueva ley, y distinguirlos de las expectativas de derecho, que no pudieron entrar al patrimonio individual, porque las mismas normas legales hicieron imposible su adquisición; pues conforme a nuestro régimen

³² Quinta Época; No. Registro: 336411; Instancia: Segunda Sala; Tesis Aislada; Fuente: Semanario Judicial de la Federación; XL Materia(s): Común; Tesis; p. 1564.

Comentarios a las sentencias del TEPJF

constitucional, ningún derecho adquirido puede ser arrebatado, ni aun por mandato posterior del legislador, salvo cuando fuese dictado como ordenamiento expreso del poder constituyente, ya que toda aplicación retroactiva de la ley, viola las garantías que consigna el artículo 14 constitucional.

En otra tesis de suyo relevante se fortalece la idea de que la frontera natural de los derechos adquiridos, incluso tratándose de los de naturaleza estrictamente civil o privada, es el orden público amparado por un nuevo ordenamiento. Este aspecto deriva de la tesis bajo el rubro CONTRATOS, LEY APLICABLE A LOS (TEORIA DE LOS DERECHOS ADQUIRIDOS, LEGISLACION DE VERACRUZ),³³ en la cual se evidencia una tensión provocada por una parte entre los derechos adquiridos regulados por las disposiciones previas, frente a nuevas reglas que inciden en condiciones permisibles de contratación, en el orden público. El texto de la tesis es el siguiente:

El artículo 2o. transitorio del Código Civil del Estado de Veracruz, que entró a regir el día primero de octubre de 1932, establece que “Sus disposiciones regirán los efectos jurídicos de los actos anteriores a su vigencia, si con su aplicación no se violan derechos adquiridos.”. De acuerdo con las teorías existentes sobre los efectos causados por un contrato otorgado válidamente conforme a la ley antigua, y hasta la fecha en que entre en vigor la nueva ley, pues por virtud de los mismos entraron definitivamente al patrimonio de cada una de las partes, los derechos que durante su vigencia produjo el contrato al amparo de la ley bajo la cual se otorgó. Sólo para los efectos de curso a partir de la nueva ley, se deberá estar a lo estatuido por ésta, modificándose el alcance de las estipulaciones contrarias al orden público reconocido y amparado en el nuevo ordenamiento. Por tanto, debe estimarse que la

33 Quinta Época; No. Registro: 344686; Instancia: Tercera Sala; Tesis Aislada; Fuente: Semanario Judicial de la Federación; CI; Materia(s): Civil; Tesis; p. 2775.

autoridad responsable obró correctamente si consideró que a partir de la fecha en que entró en vigor el Código Civil citado, el acreedor no podía ya cobrar intereses, para irlos capitalizando, en los términos establecidos en el contrato otorgado durante la vigencia del código anterior, por prohibir ese pacto el artículo 2330 de la nueva ley, bajo pena de nulidad en caso de contravención.

Esto implica que incluso los derechos adquiridos bajo la vigencia de diversas disposiciones, se deben adaptar en todo lo que ello implique a las nuevas reglas, siempre que éstas atiendan a un imperativo de orden público, lo cual, por supuesto, es un asunto que debe ser en todo caso decidido en sede judicial.

La tesis de referencia, perteneciente a la Quinta Época, parece entrar en conflicto con otra de la misma etapa, que, en forma genérica, se inclina a la salvaguarda de los derechos adquiridos, en diversas hipótesis, bajo el amparo del principio constitucional de no retroactividad de la ley. Nos referimos a la tesis bajo el rubro y texto siguientes:

RETROACTIVIDAD. LAS LEGISLATURAS NO PUEDEN EXPEDIR UNA LEY QUE LESIONE DERECHOS ADQUIRIDOS.³⁴ Las legislaturas no pueden expedir una ley con efectos retroactivos lesionando derechos adquiridos, destruyendo situaciones jurídicas individuales creadas al amparo de una ley anterior. No se puede expedir una ley que vuelva sobre el pasado, sea para apreciar las condiciones de legalidad de un acto o para modificar los efectos de un derecho ya realizado. Hay situaciones jurídicas nacidas y extinguidas bajo el imperio de una sola ley, pero también hay otras situaciones que, aunque nacidas al amparo de una ley, sus efectos tienen que prolongarse más allá de la fecha en que esa ley fue abrogada o sustituida por otra, por haberse creado derechos individuales

³⁴ Quinta Época; No. Registro: 818889; Instancia: Segunda Sala; Tesis Aislada; Fuente: Informes; Informe 1937; Materia(s): Constitucional; Tesis; p. 121.

que no pueden desconocerse sin violar el principio de no retroactividad establecido por la Constitución.

VIII. La posible incidencia de los derechos adquiridos en materia electoral, a propósito del asunto SUP-JDC-1123/2008

El panorama doctrinal y jurisprudencial que presentamos confirma la diversidad de áreas y de situaciones en las que tiene incidencia dicha figura, así como los temas afines a ésta, en particular el relacionado con la vigencia temporal de la propia ley y las posibilidades de su aplicación retroactiva.

Desde este ángulo, en principio, no existe obstáculo alguno para que dicha figura tenga incidencia y pueda ser considerada en materia electoral. Sobre el particular, podría incluso adelantarse una especie de *test de derechos adquiridos*, que consistiría de forma básica en determinar:

- a) Si existe un acto que pudiera permitir la introducción a la esfera jurídica de la persona un beneficio, derecho o prerrogativa.
- b) Si tal acto surge al amparo del marco jurídico vigente.
- c) Si el beneficio, derecho o prerrogativa constituye o no una mera expectativa de derecho.

El cuarto requisito, se aclara, tendría que ver, no con la existencia del derecho adquirido, sino con las posibilidades de su eficacia, y consistiría en:

- d) Si la decisión o norma que se pretende aplicar salvaguarda un interés de orden público o bienestar general, en cuyo caso, aún tratándose de un derecho adquirido reconocido, debe prevalecer lo primero.

Para el asunto que nos ocupa, derivado del expediente SUP-JDC-1123/2008, intentaremos aplicar el mencionado *test*, que de

alguna forma subyace a la decisión del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación y reforzaría en todo caso el sentido en que fue emitida.

a) La existencia de un acto que pudiera permitir la introducción a la esfera de derechos de la persona un beneficio o prerrogativa

En el presente asunto se trata de dos actos concatenados, el primero es la lista original de candidatos al cargo de regidor, por el principio de representación proporcional, que fue presentada por la coalición “Por el Nayarit que Todos Queremos” ante el Consejo Municipal Electoral, y en la que figuraba en primer lugar María Teresa Valdez Sotomayor; el segundo, la determinación por la cual el Consejo Municipal Electoral concedió el registro a los candidatos presentados.

Los actos concatenados de referencia permitirían introducir a la esfera jurídica de María Teresa Valdez Sotomayor un posible derecho adquirido, no sólo de ser considerada en derecho como candidata, sino en la prelación que ocupaba en la lista, esto es, el primer lugar con respecto al resto de los candidatos. En este sentido, el primer punto del *test* estaría satisfecho.

b) La comprobación de que tal acto surge al amparo del marco jurídico vigente

La legislación electoral del estado de Nayarit, en efecto, regula los diversos temas, órganos y sus atribuciones, que sostienen los actos de referencia; en particular habría que señalar que la elaboración de la lista original de candidatos a cargo del partido o coalición postulante está prevista en la ley, que también lo está la atribución del Consejo de analizar y, en su caso, registrar a los candidatos previstos en la lista. De igual manera, la elaboración y entrega al Consejo de la lista definitiva de candidatos ya registrados también es regulada por ley.

Desde este ángulo, *prima facie*, está satisfecho el requisito de que los actos a partir de los que se origina el pretendido dere-

Comentarios a las sentencias del TEPJF

cho adquirido, derivan y tienen sustento en el ordenamiento jurídico vigente.

No se debe dejar de anotar que esta fase en particular del análisis es la que se lleva a cabo en sede judicial, y se convierte en ocasiones en los puntos de *litis* a considerar y decidir por el Órgano Jurisdiccional correspondiente. Este aspecto resulta de tal relevancia, que en casos como el que se comenta resultó además determinante, pues las pretensiones de la actora María Teresa Valdez implicaban una determinada interpretación del marco jurídico, que fue analizada en su corrección por el TEPJF con apoyo en cánones semánticos y sistemáticos de interpretación, cuyo resultado fue contrastado con los hechos acreditados y las pruebas aportadas en el expediente, de tal manera que se llegó a la conclusión razonada y suficientemente justificada de que no le asistía la razón a la actora.

c) La determinación de si tal beneficio, derecho o prerrogativa no constituye una mera expectativa de derecho

En el presente caso, derivado de la decisión del Tribunal, se aprecia que María Teresa Valdez Sotomayor sostiene en concreto que aparecer al frente de la lista original presentada por la coalición que la postuló ante el Consejo Municipal Electoral, le da derecho de preferencia sobre el resto de los candidatos y, en su momento, la hace acreedora de la única regiduría obtenida por la coalición.

En primer lugar, el mero hecho de aparecer en la lista de candidatos de la coalición, en la posición que fuere, sólo genera para éstos, e incluso para la coalición, una expectativa de derecho, pues tal lista es sometida ante el Consejo Municipal Electoral, a quien toca analizar la solicitud, si se cumplieron los requisitos de ley y, finalmente, conceder el registro de tales candidatos. Hasta este punto podría hablarse de un derecho adquirido, pero sólo el de ser candidato registrado.

En segundo lugar, el hecho de ser registrado como candidato por parte del Consejo no implica un derecho adquirido de prelación en la lista definitiva, que de acuerdo con la ley corresponde a

la coalición presentar. En esta hipótesis, también se está en presencia de una expectativa de derecho que asiste por igual a todos los candidatos de la lista original debidamente registrados.

En tercer lugar, corresponde precisamente a la coalición ofrecer la lista definitiva de candidatos, que puede o no coincidir con la lista original en el orden previsto por ésta. Se trata, en todo caso, de una prerrogativa de la coalición señalar el lugar que ocuparán los candidatos registrados en la lista definitiva. A partir de que la coalición entrega al Consejo la lista definitiva con la prelación precisa de los candidatos previamente registrados, propietarios y suplentes, podría afirmarse que surge para éstos un derecho adquirido a que se respete y atienda dicha relación, a la hora de asignar las regidurías que corresponda según la votación. Aun en este caso, el derecho adquirido está condicionado en su eficacia, a que se verifique que en efecto los votos alcanzados dan derecho a algún cargo de elección popular.

La elaboración de una segunda lista, que es considerada por ley como la definitiva, cuya integración y presentación ante el Consejo corresponde a la coalición “Por el Nayarit que Todos Queremos”, y que además no existe base jurídica para sostener que debe coincidir con la lista originalmente presentada para efectos únicamente de registro, permite afirmar que a Valdez Sotomayor no le asistía un *derecho adquirido* de prelación derivado de la primera lista, sino una mera *expectativa de derecho*.

d) La comprobación de si la decisión o norma que se pretende aplicar salvaguarda un interés de orden público o bienestar general, en cuyo caso, aún tratándose de un derecho adquirido reconocido, debe prevalecer lo primero

De acuerdo con el desarrollo de los puntos anteriores, el caso no satisfizo el tercer requisito del *test* aplicado, por lo cual no corresponde analizar si se cumple o no con el cuarto requisito, que sólo opera ante un derecho adquirido concreto e identificado y únicamente para efectos de su eficacia.

Comentarios a las sentencias del TEPJF

No obstante lo anterior, como hipótesis, habría que mencionar que en el caso concreto quienes podrían tal vez haber aducido un derecho adquirido, habrían sido los candidatos ubicados como propietario y suplente en la segunda posición de la lista definitiva. Esto frente a la posibilidad de que se hubiera declarado irregular la integración de la primera posición en la lista definitiva ocupada por Inocente Rodríguez, y que a partir de esto María Teresa Valdez pretendiera pasar del lugar tres asignado, al número uno para efectos de la designación como regidor. En esta hipótesis, de ser reconocido el derecho adquirido señalado, debía para su eficacia ser ponderado en su oportunidad frente al carácter de las disposiciones que apuntaran al apoyo de la pretensión de Valdez Sotomayor, esto es, si tales disposiciones salvaguardan un orden o interés público de mayor entidad al del derecho adquirido de prelación y preferencia de los candidatos situados en la segunda posición de la lista.

Cabe destacar que el tema, desde el ángulo jurídico más viable, fue resuelto por el propio Tribunal en el sentido de que las pretensiones hechas valer por la actora, contra la regularidad del procedimiento por el cual Inocente Rodríguez pasó a ocupar el primer lugar de la lista definitiva de candidatos, no le significaban beneficio alguno aun en el caso de que tuviera la razón, pues ella estaba situada en la posición número tres en la mencionada lista, lo que implicaba que por el orden de prelación hubiese en todo caso beneficiado a los integrantes situados en el segundo sitio, que habrían pasado al primero, correspondiéndole al candidato respectivo la asignación al cargo de regidor.

Existe un tema adicional que vale la pena abordar y que se encuentra estrechamente vinculado al de los derechos adquiridos. Se trata del carácter de la lista inicial de candidatos a elegir por el principio de representación proporcional, así como su relación frente a la lista definitiva de éstos.

El análisis llevado a cabo en la sentencia que se comenta, permite apreciar que la existencia de una sola lista que funcione para registro y, en su caso, la asignación que corresponda, o

de dos, una original para efectos de registro y otra definitiva para efectos de asignación, depende del ordenamiento electoral de que se trate, ya que esto caería en principio en el margen de apreciación de la potestad legislativa correspondiente. Lo anterior se evidencia si se atiende por una parte a la resolución del caso de Nayarit, frente a un criterio judicial vinculante, derivado de un asunto en Veracruz, en el que se hace alusión a listas registradas, sin plantear la existencia de las listas:

REGIDURÍAS POR EL PRINCIPIO DE REPRESENTACIÓN PROPORCIONAL. SU ASIGNACIÓN INICIA CON LA FÓRMULA QUE ENCABEZA LA LISTA Y EN ORDEN DE PRELACIÓN (LEGISLACIÓN DE VERACRUZ-LLAVE).³⁵
—La interpretación del segundo párrafo del artículo 201, del Código Electoral para el Estado de Veracruz, que establece lo siguiente: *las regidurías que en su caso correspondan a los partidos serán asignadas en el orden que aparezcan en las listas que hubieren registrado*, lleva a la conclusión de que la asignación de los regidores por el principio de representación proporcional que correspondan a un partido político o coalición, debe hacerse comenzando con la fórmula de regidores que la encabece y así en orden descendente, esto es, en orden de prelación. Lo anterior, en razón de que de la redacción del precepto citado, se obtiene, de una manera natural y directa, que el *orden* al que se refiere es el de la lista propuesta por el instituto político y aprobada por el órgano electoral, al existir una relación directa e inmediata entre el sustantivo *orden* y la expresión *las listas que hubieren registrado* denotada por

³⁵ Sala Superior, tesis S3ELJ 13/2005. Tercera Época: Juicio para la protección de los derechos político-electorales del ciudadano. SUP-JDC-721/2004 y acumulados. — María Guadalupe Consola Gapi. — 3 de diciembre de 2004. — Unanimidad de votos. Juicio para la protección de los derechos político-electorales del ciudadano. SUP-JDC-903/2004. — Vilma Leticia Solís Ballote. — 10 de diciembre de 2004. — Unanimidad de votos. Juicio para la protección de los derechos político-electorales del ciudadano. SUP-JDC-913/2004. — Reyna Luz Hernández Díaz. — 10 de diciembre de 2004. — Unanimidad de votos. Compilación Oficial de Jurisprudencia y Tesis Relevantes 1997-2005, p. 275 y 276.

Comentarios a las sentencias del TEPJF

el pronombre relativo *que*, el verbo conjugado *aparezcan* y la preposición *en*. Efectivamente, el pronombre relativo *que*, se refiere al sustantivo *orden*, de modo que éste es el sustantivo que realiza la acción indicada, en este caso, por el verbo *aparecer*, el cual significa manifestarse, dejarse ver, acción que se vincula con la expresión *las listas que hubieren registrado*, a través de la preposición *en*, la cual denota en qué lugar, modo o tiempo se realiza lo expresado por el verbo a que se refiere. De esta forma, si el sustantivo *orden* significa la colocación de las cosas en el lugar que les corresponde, entonces esta colocación es la que se deja ver o se advierte en las listas en cita, en virtud al orden de prelación en el cual fueron puestos los candidatos a regidores en la lista por el partido político o coalición, y no una correspondencia entre el lugar ocupado por la regiduría asignada al partido y la lista aprobada, porque en la norma no se encuentran elementos que lleven a esta conclusión, como podrían ser, por ejemplo, expresiones tales como *en relación con el lugar de la regiduría asignada* o *de manera correspondiente con el puesto asignado* u otra expresión similar, encaminada a denotar la intención del legislador de establecer esta correspondencia.

En los casos en que la lista o listas registradas sean únicas y definitivas —lo cual no interfiere con otros temas, como por ejemplo, la posibilidad de sustitución de candidatos en los plazos previstos—, se entiende que la prelación de candidatos vendría determinada por esa misma lista. En los casos, como el de Nayarit, que se presenta una lista original para efectos de registro y otra definitiva para efectos de asignación, es entendible que la primera no implique prelación alguna, sino sólo el listado integrado por los candidatos cuyo registro se solicita. Por otro lado, la lista definitiva sí conlleva una prelación de candidatos para efectos de la asignación correspondiente, lo que brinda certeza jurídica.

Sobre el mismo tema, podría darse el caso de plena coincidencia entre las posiciones de la lista original y la lista definitiva,

pero también el de divergencia, como ocurrió en el caso que se comenta en Nayarit, en el cual la lista inicial da certeza de registro y la lista definitiva da certeza de la asignación que corresponda por el principio de representación proporcional, de generarse por supuesto el derecho del partido, coalición, o de los propios candidatos, a ese tipo de cargos.

A fin de evitar posibles confusiones, el legislador debe ser escrupuloso en los términos que emplea y exhaustivo en las hipótesis que regule, de manera que quede perfectamente claro que la primera lista es sólo para efectos de registro y no genera derechos de prelación alguna, mientras que la segunda lista para efectos de asignación sí los genera.

Esto lleva consigo también la necesidad de que los propios partidos y coaliciones expliciten tal circunstancia y, lo que resulta más apremiante, establezcan reglas a su interior para determinar en todo caso la manera de decidir la integración y prelación de candidatos en las mencionadas listas definitivas. De otra manera, la decisión final de cómo y en qué orden se integra la lista definitiva parece surgir de una caja negra cuyo funcionamiento está oculto o velado y que, al menos en el caso concreto, generó una expectativa insatisfecha y carente de base jurídica.

Este tipo de precisiones y necesidad de establecer reglas, abonarían sin duda a la indispensable certeza que evitaría la incidencia de conflictos intrapartidistas y, lo que es más grave, que pudieran poner en riesgo derechos básicos de la persona en materia política.