

# 20

SERIE COMENTARIOS  
A LAS SENTENCIAS  
DEL TRIBUNAL ELECTORAL

## LA INAPLICACIÓN DE NORMAS ELECTORALES

Cuando las malas teorías  
conducen a malas decisiones

**JUAN ANTONIO CRUZ PARCERO**

Nota introductoria

Gustavo César Pale Beristain



**TRIBUNAL ELECTORAL**  
del Poder Judicial de la Federación



**LA INAPLICACIÓN  
DE NORMAS ELECTORALES**

Cuando las malas teorías  
conducen a malas decisiones

COMENTARIOS A LA SENTENCIA  
SUP-JRC-105/2008

*Juan Antonio Cruz Parceró*

NOTA INTRODUCTORIA A CARGO DE

*Gustavo César Pale Beristain*

342.76578 Cruz Parceró, Juan Antonio.  
C263i

La inaplicación de normas electorales : cuando las malas teorías conducen a malas decisiones / Juan Antonio Cruz Parceró; nota introductoria a cargo de Gustavo César Pale Beristain. -- México : Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, 2009.

51 p. + 1 CD-ROM .-- (Serie Comentarios a las Sentencias del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación; 20)  
Contiene sentencia SUP-JRC-105/2008.

ISBN 978-607-7599-59-3

1. Derechos políticos – México. 2. Revisión constitucional – juicios  
3. Elección – Consejeros Electorales – Distrito Federal – México.  
4. Renovación – Consejeros Electorales – Distrito Federal – México. 5. Sentencias – TEPJF – México – comentarios. 6. Medios de impugnación – Derecho Electoral. I. Pale Beristain, Gustavo César. II. Serie.

**SERIE COMENTARIOS A LAS SENTENCIAS DEL TRIBUNAL ELECTORAL  
DEL PODER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN**

Primera reimpresión 2010

D.R. 2009 © Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación.  
Carlota Armero No. 5000, Colonia CTM Culhuacán,  
Delegación Coyoacán, C.P. 04480, México, D.F.  
Tels. 5728-2300 y 5728-2400.

Coordinador de la serie: Dr. Enrique Ochoa Reza,  
Director del Centro de Capacitación Judicial Electoral.  
Edición: Coordinación de Comunicación Social.

Las opiniones expresadas son responsabilidad exclusiva de los autores.

Impreso en México

ISBN 978-607-7599-59-3

## Sala Superior

Magistrada María del Carmen Alanis Figueroa

Presidenta

Magistrado Constancio Carrasco Daza

Magistrado Flavio Galván Rivera

Magistrado Manuel González Oropeza

Magistrado José Alejandro Luna Ramos

Magistrado Salvador Olimpo Nava Gomar

Magistrado Pedro Esteban Penagos López

## Comité Académico y Editorial

Magistrada María del Carmen Alanis Figueroa

Magistrado Manuel González Oropeza

Magistrado Constancio Carrasco Daza

Magistrado Salvador Olimpo Nava Gomar

Dr. Ruperto Patiño Manffer

Dr. Lorenzo Córdova Vianello

Dra. Karina Mariela Ansolabehere Sesti

Dr. Álvaro Arreola Ayala

Dr. Rafael Estrada Michel

## Secretarios Técnicos

Dr. Enrique Ochoa Reza

Lic. Octavio Mayén Mena



## CONTENIDO

Presentación .....	9
Nota introductoria .....	11
La inaplicación de normas electorales. Cuando las malas teorías conducen a malas decisiones .....	19

## SENTENCIA

SUP-JRC-105/2008. ....	Incluida en CD
------------------------	----------------



## PRESENTACIÓN

Con el objetivo de difundir la materia jurisdiccional electoral, no sólo entre la comunidad especializada sino también a todos los interesados en las cuestiones electorales, el Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación (TEPJF) somete a análisis las sentencias que emite.

En estas páginas, el doctor Juan Antonio Cruz Parceró, académico del Instituto de Investigaciones Filosóficas de la Universidad Nacional Autónoma de México, realiza un análisis minucioso de la sentencia dictada por la Sala Superior con motivo del expediente SUP-JRC-105/2008. El caso es de especial relevancia porque se centra en la inaplicación de una norma electoral por estimarse inconstitucional. Ésta es una atribución reciente del TEPJF, a partir de la reforma electoral 2007-2008.

El caso en particular se refiere a la designación de los consejeros electorales del Consejo General del Instituto Electoral del Distrito Federal en enero de 2006 por un periodo de siete años, así como a la posterior reforma legal de abril de 2008. Esta última proponía remover a tres consejeros antes de terminar su encargo, con el objeto de hacer escalonada la renovación de dichos cargos.

Los partidos Convergencia y de la Revolución Democrática promovieron ante el TEPJF la inconstitucionalidad del artículo segundo transitorio de esa reforma bajo el argumento de que a ninguna ley se le puede dar efectos retroactivos en perjuicio de persona alguna.

La Sala Superior consideró fundado el motivo de inconformidad sosteniendo que el precepto que obligaba a remover a tres consejeros antes de terminar su encargo de siete años era inconstitucional, pues dicha norma era retroactiva en perjuicio de los consejeros electorales.

El autor explica que la argumentación de la Sala Superior se sostiene a partir de dos ideas doctrinales que explican la irretroactividad: la teoría de los derechos adquiridos y la distinción entre situaciones jurídicas abstractas y concretas. Sin embargo, en su opinión estas doctrinas son inadecuadas para resolver el caso concreto, pues presentan puntos controvertidos.

Afirma que no es a través de distinguir derechos adquiridos y meras expectativas de derecho como se deberían abordar problemas de leyes con efectos retroactivos. Las teorías que sustentan la sentencia fracasan en la resolución del caso al emplear una noción de derechos subjetivos propia del derecho civil, y no una idea de derechos fundamentales. Los consejeros no deben ser subsumidos bajo el concepto de personas: son funcionarios públicos sujetos a leyes. En consecuencia, se trata de facultades y competencias que la ley atribuye a un órgano, con independencia de quién lo integre.

Cruz Parceró argumenta que no se trata de un problema de derechos adquiridos por los consejeros electorales, sino de un caso en el que el legislador considera que es necesario un nuevo diseño del organismo autónomo. El uso deficiente de una doctrina, concluye el autor, conduce a tener una mala perspectiva del problema que se debe resolver.

El análisis de esta sentencia, forma parte de la contribución del TEPJF para fomentar el debate de sus sentencias, necesario en todo Estado Constitucional Democrático de Derecho. Se trata de una lectura obligada para quienes se interesan en conocer el trabajo realizado por el máximo órgano jurisdiccional en materia electoral de nuestro país.

*Tribunal Electoral  
del Poder Judicial de la Federación*

## NOTA INTRODUCTORIA

SUP-JRC-105/2008

*Gustavo César Pale Beristain\**

Los comentarios que se puedan hacer a las ejecutorias emitidas por la Sala Superior del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación (TEPJF), por lo general resultan interesantes, pues se trata de una visión externa que emiten estudiosos de la materia, en relación con temas específicos respecto a cada uno de los medios de impugnación que son resueltos por esta instancia jurisdiccional.

Al respecto se considera que el estudio llevado a cabo por la Sala Superior del TEPJF en los juicios de revisión constitucional electoral identificados con la clave SUP-JRC-105/2008 y acumulado, contiene elementos interesantes que bien merecen el pronunciamiento y comentario de los expertos en la materia.

A manera de preámbulo se tratará de esbozar el contenido de la ejecutoria en comento, explicando brevemente el contexto histórico del caso en estudio, el planteamiento hecho valer y las consideraciones torales. Finalmente se hará un listado de las disposiciones más relevantes que se utilizaron en el estudio de fondo realizado.

### **Explicación del caso y contextualización histórica**

La adecuada integración de los organismos administrativos y jurisdiccionales en las entidades federativas, ha sido parte fundamental para la correcta organización y desarrollo de los procesos electorales en los Estados de la República Mexicana.

---

\* Secretario Auxiliar adscrito a la Ponencia del magistrado José Alejandro Luna Ramos, en la Sala Superior del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación.

Sin embargo, a través de diversos asuntos resueltos por la Sala Superior del TEPJF, se ha demostrado que no basta vigilar únicamente la adecuada integración de los institutos y tribunales electorales del país, también es imprescindible contar con los medios de defensa atinentes que posibiliten a los designados desempeñarse en el cargo conferido constitucional y legalmente, continuar durante el plazo para el que fueron electos, salvo casos verdaderamente excepcionales (caso fortuito o fuerza mayor).

De igual forma, se hace imprescindible contar con los mecanismos de defensa que garanticen, además de lo anterior, la plena independencia y autonomía de este tipo de órganos electorales, de tal manera que, una vez integrados a través de la designación de sus miembros (consejeros o magistrados), éstos cuenten con la seguridad jurídica de que las decisiones que tomen al seno del organismo, en el ejercicio de sus atribuciones, no serán objeto de análisis para efectos de su permanencia en el cargo conferido.

El asunto en comento tiene que ver necesariamente con salvaguardar este tipo de derechos de aquellos ciudadanos que fueron designados para ocupar un cargo como consejero electoral y que con motivo de una reforma posterior a su designación, podrían ser removidos del cargo aludido. Pero esta tutela va más allá de proteger el derecho de los consejeros designados, pues al mismo tiempo blindada, por decirlo de alguna manera, al organismo administrativo electoral encargado de organizar las elecciones, en este caso en el Distrito Federal, al tutelar su autonomía e independencia. Esto es, salvaguarda el sistema electoral en su conjunto frente a las decisiones de carácter político que eventualmente pudieran atentar contra las instituciones electorales.

En efecto, el asunto en mención tiene su origen el 23 de diciembre de 2005, fecha en la que el Pleno de la Asamblea Legislativa del Distrito Federal designó, por un periodo de siete años, a los ciudadanos que ocuparían los cargos de Consejero Presidente, consejeros electorales y consejeros suplentes del Consejo General del Instituto Electoral del Distrito Federal,

ciudadanos que rindieron la protesta al cargo de ley el 12 de enero siguiente.

Sin embargo, el 13 de mayo de 2008 la Comisión de Gobierno de la Asamblea Legislativa del Distrito Federal emitió un acuerdo por el que se aprobó el procedimiento y se expidió la convocatoria para la renovación escalonada de los consejeros electorales del referido Consejo General, es decir, de los ciudadanos que habían sido designados por un periodo de siete años el 23 de diciembre de 2005.

La aprobación del acuerdo referido, provocó el descontento de algunos actores políticos, entre los que destacaron los partidos de la Revolución Democrática y Convergencia, quienes inmediatamente manifestaron ante los medios de comunicación locales y nacionales, su postura contra la convocatoria aprobada por la Asamblea Legislativa del Distrito Federal, al considerarla ilegal, anunciando que acudirían a las instancias jurisdiccionales.

Incluso, algunos integrantes de la propia Asamblea Legislativa, declaraban en medios impresos<sup>1</sup> que la convocatoria para la renovación escalonada de consejeros electorales del máximo órgano de dirección del Instituto Electoral del Distrito Federal, contenía irregularidades, producto de una falta de técnica legislativa; además mencionaban que al momento de la emisión de la misma, el Código Electoral del Distrito Federal se encontraba bajo la lupa de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, de ahí que consideraban inviable la emisión de tal convocatoria hasta no saber el fallo del máximo órgano jurisdiccional del país.

Por su parte, algunos consejeros electorales del Instituto Electoral del Distrito Federal manifestaban abiertamente su inconformidad con la aprobación del acuerdo de mérito, alegando al respecto, que habían sido designados constitucional y legalmente por un periodo de siete años, razón por la cual consideraban contraria a las normas jurídicas la aprobación de la convocatoria para su renovación escalonada.

---

<sup>1</sup> Véase nota de Notimex publicada en la página electrónica del periódico *El Universal* el 15 de mayo de 2008: <http://www.el-universal.com.mx/notas/507088.html>

Es este contexto político-social, el que envolvió al asunto en comento y donde los partidos de la Revolución Democrática y Convergencia, presentan el 20 de mayo de 2008 ante la Sala Superior del TEPJF, sendas demandas de juicio de revisión constitucional electoral, a fin de controvertir el acuerdo de la Asamblea Legislativa del Distrito Federal por el que se aprobó el procedimiento y se expidió la convocatoria para la renovación escalonada de los consejeros electorales del Consejo General del Instituto Electoral del Distrito Federal, al considerar que la aprobación de tal documento atenta contra el principio de irretroactividad de la ley consagrado en el artículo 14 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

### **Planteamiento del problema y síntesis de las consideraciones esenciales de la ejecutoria**

En las demandas presentadas, los demandantes expresaron como motivos de disenso, los siguientes:

- a) Inaplicación del Segundo Transitorio del Decreto de reformas de diversas disposiciones del Estatuto de Gobierno del Distrito Federal, vigente a partir de su publicación en el Diario Oficial de la Federación el 28 de abril de 2008, al considerar que era contrario a los artículos 14, 16, 116, fracción IV b) y 122, Apartado C, Base Primera, fracción V, inciso f) de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

La anterior afirmación se sustentó en que tal dispositivo transitorio violaba el principio de irretroactividad de las normas y que además se vulneraban los principios de certeza y legalidad, al tener efectos indeterminados por lo que se refería a los consejeros suplentes.

- b) Falta de competencia para la emisión del acto impugnado; ratificar el nombramiento de consejeros electorales; y, evaluar el desempeño de los consejeros electorales.

- c) El fundamento citado para la emisión de la convocatoria, no tiene exacta aplicación al acto concreto.

Una vez detectados los anteriores motivos de inconformidad, se determinó proceder al estudio, en primer lugar, de la inaplicación del Segundo Transitorio del Decreto de reformas de diversas disposiciones del Estatuto de Gobierno del Distrito Federal, considerando que, de resultar fundado, la consecuencia inmediata sería inaplicar el precepto, lo que resultaría suficiente para revocar el acto de autoridad impugnado.

Lo anterior debido a que el transitorio en cuestión ordenaba a la Asamblea Legislativa del Distrito Federal, entre otras cosas, determinar el procedimiento y el número de Consejeros electorales que en ese tiempo se encontraban en funciones, que serían sujetos de renovación escalonada, disposición que sirvió de base fundamental para la emisión del acto impugnado.

En la ejecutoria de mérito se consideró sustancialmente fundado el motivo de inconformidad relacionado con el artículo Segundo Transitorio aludido, concluyéndose que existían las condiciones para afirmar que el precepto transitorio en cuestión en sí mismo es retroactivo.

Para llegar a la anterior conclusión, por principio de cuentas fue necesario conocer si los consejeros electorales del Instituto Electoral del Distrito Federal, contaban con anterioridad a la entrada en vigor del nuevo Estatuto de Gobierno para el Distrito Federal, con un derecho o situación concreta definida, lo que en caso de comprobarse impediría la emisión de la nueva normativa, puesto que con ello se desconocerían los derechos adquiridos o situaciones concretas en perjuicio de los citados consejeros.

Dicho de otra forma, debía analizarse si el contenido del Segundo Transitorio del Decreto de reformas de diversas disposiciones del Estatuto de Gobierno del Distrito Federal, modificaba situaciones del pasado, produciendo efectos perjudiciales concretos, sobre un sujeto de derecho determinado, es decir, sobre los consejeros electorales del Instituto Electoral del Distrito Federal.

Para llevar a cabo tal análisis se tomaron en consideración las teorías acerca de la irretroactividad de las normas jurídicas, a través de las cuales se trata de establecer la prohibición de la retroactividad de la ley, cuando ésta es en perjuicio de alguna persona (Teoría de los derechos adquiridos<sup>2</sup> y teoría de las situaciones jurídicas abstractas y concretas<sup>3</sup>).

Con base en lo anterior, y considerando además las disposiciones legales a partir de las cuales fueron designados los consejeros electorales antes de la reforma al Estatuto de Gobierno del Distrito Federal, en contraposición con las nuevas disposiciones, la Sala Superior del TEPJF llegó a la conclusión de que el transitorio de referencia, en la porción normativa relativa a la determinación del procedimiento y número de Consejeros electorales que serían objeto de renovación escalonada, implicaba una infracción a la garantía de irretroactividad de la ley, prevista en el artículo 14 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en perjuicio de tales funcionarios electorales que se encontraban en funciones en ese momento, ya que su contenido estaría modificando situaciones jurídicas concretas, en menoscabo de los derechos y obligaciones surgidos en la normatividad anterior, es decir, la Sala Superior del TEPJF advirtió que los Consejeros

---

<sup>2</sup> Esta teoría sostiene que la ley en sí misma es retroactiva cuando modifica o desconoce los derechos adquiridos, de acuerdo con una ley anterior, y que no lo es, aún cuando obre sobre el pasado, si sólo rige lo que conforme a la ley derogada constituía una simple expectativa de derecho. En esta tesitura se debe entender que los derechos adquiridos son los que han entrado al patrimonio de la persona, que forman parte de su haber jurídico; por tanto, no se le pueden quitar. La expectativa de derecho es, en cambio, tan sólo una esperanza, fundada en un hecho pasado o en un estado presente de cosas, para poder gozar de un derecho, cuando éste surja a la vida jurídica.

<sup>3</sup> Esta teoría considera que cuando la ley se expide, crea situaciones abstractas, que se transforman en concretas cuando se realiza determinado hecho previsto por la misma ley, en virtud del cual se concretan los derechos y obligaciones para la persona interesada; en este sentido, se puede considerar que la ley es retroactiva cuando no respeta las situaciones jurídicas concretas nacidas u originadas bajo la vigencia de la ley anterior, ya sea por desconocer esas situaciones o bien por modificarlas, imponiendo nuevas cargas u obligaciones; consecuentemente, una nueva ley puede modificar situaciones jurídicas abstractas, provenientes de leyes vigentes con anterioridad, siempre y cuando no se han actualizado los supuestos normativos.

electorales contaban con un derecho adquirido con motivo de su designación como parte del órgano superior de dirección del Instituto Electoral del Distrito Federal, por un periodo de siete años, el cual se vería afectado con la disposición transitoria que ordenaba a la Asamblea Legislativa del Distrito Federal a implementar un procedimiento para la realización de una renovación escalonada de dichos cargos, pues se trataría de una sustitución de algunos de esos consejeros electorales antes de que concluyera el plazo para el cual fueron designados, supuesto contemplado en una disposición transitoria de un precepto legal y no con motivo de una reforma constitucional.

En este sentido, en la ejecutoria de mérito se consideró que la renovación escalonada en mención conculcaba los principios rectores de la materia electoral, haciendo especial énfasis en la afectación al principio de certeza en la integración de las autoridades encargadas de organizar y calificar las elecciones locales, pues la integración de dicho órgano iba a ser modificada, provocándose un menoscabo en los derechos de los consejeros electorales en funciones, afectándose en consecuencia la integración del máximo órgano de dirección del ente encargado de la organización de los procesos electorales en el Distrito Federal.

Con base en lo anterior, se revocó el acuerdo impugnado al adolecer de la debida fundamentación y motivación.

Como puede apreciarse, la ejecutoria de mérito contiene aspectos relevantes, donde el lector podrá conocer una de las formas de tutela de los derechos adquiridos, aterrizada en la integración del Consejo General del Instituto Electoral del Distrito Federal, y un ejemplo claro de un estudio de inaplicación de un precepto jurídico contrario a la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos llevado a cabo por el máximo tribunal en materia electoral en nuestro país.

Además de lo anterior, con la sentencia de referencia se intenta garantizar la autonomía e independencia de las autoridades administrativas electorales encargadas de organizar las elecciones, pues se considera que, en el caso estudiado, la propuesta de remoción de los consejeros electorales no atendía a elementos

objetivos (verbigracia, inadecuado desempeño del cargo), sino a una reforma a partir de la cual se buscaba justificar su remoción y que se tradujo en el detonante para iniciar con una renovación escalonada de los miembros del órgano superior de dirección, pero sin tomar en consideración que dichos consejeros habían sido designados en condiciones distintas, razón por la cual la renovación escalonada propuesta, evidentemente vulneraba el artículo 14 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Por último, debe decirse que la sentencia en estudio se convierte en un mecanismo de control judicial en cuanto al tema de la remoción de funcionarios electorales, con lo que se abre una puerta para combatir las decisiones políticas que pudieran atentar no sólo contra los derechos adquiridos de una persona que haya sido designada magistrado o consejero, sino contra el propio sistema electoral en su conjunto.

Se trata de una ejecutoria de fácil lectura, en la cual puede advertirse la conjugación entre la doctrina y la norma jurídica, por lo que se recomienda ampliamente su lectura detallada.

# LA INAPLICACIÓN DE NORMAS ELECTORALES

Cuando las malas teorías  
conducen a malas decisiones

*Juan Antonio Cruz Parcero\**

EXPEDIENTE:  
SUP-JRC-105/2008

SUMARIO: I. Resumen del caso;  
II. Comentarios a la decisión,  
III. Conclusión.

## I. Resumen del caso

El 23 de diciembre de 2005, el Pleno de la Asamblea Legislativa del Distrito Federal designó a siete ciudadanos que ocuparían los cargos de consejeros electorales, presidente y suplentes del Consejo General del Instituto Electoral del Distrito Federal. El nombramiento se hizo por siete años. El 12 de enero de 2006 dichos consejeros asumieron sus funciones. Los actos estuvieron fundados en el artículo 125 del Estatuto de Gobierno del Distrito Federal, que en ese momento establecía:

Artículo 125.- El consejero Presidente y los consejeros electorales, serán elegidos sucesivamente, por

---

\* Instituto de Investigaciones Filosóficas de la UNAM.

el voto de las dos terceras partes de los miembros presentes de la Asamblea Legislativa, a propuesta de los grupos parlamentarios. Conforme al mismo procedimiento, se designarán tres consejeros electorales suplentes. La ley determinará la duración en el encargo, así como las reglas y el procedimiento correspondiente. El consejero Presidente y los consejeros electorales durarán en su encargo siete años.

El 28 de abril de 2008 se publicó en el *Diario Oficial de la Federación* el decreto que reformó, entre otros, precisamente el artículo 125 del Estatuto de Gobierno del Distrito Federal. Dicho artículo quedó de la manera siguiente:

Artículo 125.- Los Consejeros electorales del Consejo General durarán en su encargo siete años, serán renovados en forma escalonada y no podrán ser reelectos. Serán elegidos sucesivamente por el voto de las dos terceras partes de los miembros presentes de la Asamblea legislativa a propuesta de los grupos parlamentarios, previa consulta realizada a instituciones académicas y organizaciones vinculadas con la materia electoral. La ley determinará las reglas y el procedimiento correspondientes.

En esta reforma se incluyó, entre otros, un artículo transitorio que establece:

Artículo Segundo.- La Asamblea Legislativa del Distrito Federal deberá realizar las adecuaciones en las leyes correspondientes, en un plazo máximo de treinta días naturales contados a partir del inicio de la vigencia del presente Decreto. Dentro del mismo plazo, deberá determinar el procedimiento y el número de Consejeros electorales actualmente en funciones, que serán sujetos de la renovación escalonada a que hace mención el artículo 125 contenido en el presente Decreto.

El 13 de mayo de 2008, la Comisión de Gobierno de la Asamblea Legislativa del Distrito Federal emitió un acuerdo mediante

el cual aprobó el procedimiento y emitió la convocatoria para la renovación escalonada de los consejeros electorales del Consejo General del Instituto Electoral del Distrito Federal.

Los partidos políticos Convergencia y Partido de la Revolución Democrática presentaron sus respectivas demandas de revisión constitucional electoral. Las demandas fueron admitidas y se designó al magistrado José Alejandro Luna Ramos para conocer de ambas, dada su vinculación. En la misma sentencia que ahora comentamos se decretó la acumulación del expediente SUP-JRC-107/2008 al diverso SUP-JRC-105/2008.

En dichas demandas se sostiene que el artículo segundo transitorio del decreto de reformas del Estatuto de Gobierno del Distrito Federal del 28 de abril de 2008, es contrario a los artículos 14, 16, 116 fracción IV b) y 122 apartado C, base primera, fracción IV, inciso f), de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

### **Los argumentos de las demandas**

De manera muy sucinta se puede decir que en los escritos de demanda, a juicio de la Sala Superior, se presentaron dos razones que sustentan la petición. La primera que afirma que el artículo segundo transitorio viola el artículo 14 constitucional al darle efectos retroactivos. En dicha demanda se alude expresamente a tesis jurisprudenciales de la Suprema Corte de Justicia de la Nación que refieren a las teorías de los derechos adquiridos, a las de las posiciones abstractas y concretas, y a la de los componentes de las normas, como forma de resolver los problemas de la irretroactividad de la ley. El derecho que se ve comprometido, se afirma por los promoventes, es el derecho de los consejeros electorales a cumplir el periodo de siete años para el que fueron designados. La segunda razón consiste en sostener que la disposición transitoria viola el principio de certeza, al tener efectos indeterminados por lo que hace a los consejeros electorales suplentes.

En los conceptos de agravio se menciona el acuerdo del 13 de mayo de 2008, aprobado por la Comisión de Gobierno del Distrito

Federal, a través de la cual establecen bases para la renovación escalonada de los consejeros electorales, para que cuatro sean ratificados y se nombren a cuatro nuevos luego que la Comisión de Asuntos Políticos evalúe su desempeño y proponga a quiénes se habrá de ratificar.

### **La decisión de la Sala Superior**

Consistió en estudiar el agravio consistente en la inconstitucionalidad del artículo segundo transitorio del Estatuto de Gobierno del Distrito Federal, argumentando que de asistirle la razón a los promoventes la consecuencia sería la inaplicación de dicho precepto, lo que afecta el auto de autoridad controvertido, y lo llevaría a su revocación, haciendo innecesario el análisis de los demás planteamientos (p. 51).<sup>1</sup>

La Sala Superior consideró fundado el motivo de inconformidad al sostener que el artículo segundo transitorio es inconstitucional. Sus razones parten de afirmar que dicha norma es retroactiva en perjuicio de los consejeros electorales del Consejo General del Instituto Electoral del Distrito Federal y viola, por ende, el principio del artículo 14 constitucional que establece que: “A ninguna ley se dará efecto retroactivo en perjuicio de persona alguna”.

Esta afirmación la sustentan a partir de dos ideas dogmáticas o doctrinales que explican la retroactividad: la teoría de los derechos adquiridos y la distinción entre situaciones jurídicas abstractas y concretas.

A partir de la teoría de los derechos adquiridos —sostuvo la Sala Superior— se puede analizar el problema de la retroactividad, específicamente el problema de cuándo una ley afecta a un sujeto de derecho determinado.

Esta teoría sostiene que la ley en sí misma es retroactiva cuando modifica o desconoce los derechos adquiridos, de acuerdo con una ley anterior, y que no lo es, aún cuando

---

<sup>1</sup> Las páginas corresponden a las de la sentencia que comentamos.

obre sobre el pasado, si sólo rige lo que conforme a la ley derogada constituía una simple expectativa de derecho. En esta tesis se debe entender que los derechos adquiridos son los que han entrado al patrimonio de la persona, que forman parte de su haber jurídico; por tanto no se le pueden quitar (p. 53).

A partir de la distinción entre *situaciones jurídicas abstractas y concretas*—afirma la Sala Superior— se puede analizar también el problema de la retroactividad.

Cuando la ley se expide, crea situaciones abstractas, que se transforman en concretas cuando se realiza determinado hecho previsto por la misma ley, en virtud del cual se concretan los derechos y obligaciones para la persona interesada; en este sentido, se puede considerar que la ley es retroactiva cuando no respeta situaciones jurídicas concretas nacidas u originadas bajo la vigencia de la ley anterior, ya sea por desconocer esas situaciones o bien por modificarlas, imponiendo nuevas cargas u obligaciones; consecuentemente, una nueva ley puede modificar situaciones jurídicas abstractas, provenientes de leyes vigentes con anterioridad, siempre y cuando no se han actualizado los supuestos normativos (p. 53).

Este criterio —recordaron— había sido sostenido con anterioridad por la misma Sala Superior en el expediente SUP-RAP-6/2008.

La Sala Superior consideró entonces que la cuestión a analizar es si los consejeros electorales, al momento de entrar en vigor el nuevo Estatuto de Gobierno del Distrito Federal se encontraban en el contexto de una situación jurídica concreta de la cual derivara un derecho efectivo a exigir el cumplimiento de la obligación correlativa, en términos de la normatividad electoral local abrogada (p. 53).

Más adelante —y luego de transcribir los artículos 123, 124, 125 y 126 del Estatuto de Gobierno del Distrito Federal vigente

hasta el 28 de abril de 2008, y en seguida los artículos reformados— la Sala Superior sostuvo que:

de acuerdo con la teoría de las situaciones jurídicas abstractas y concretas, cuando se expide una ley, se genera una serie de derechos para los gobernados (situaciones jurídicas abstractas), los cuales se concretan, incorporándose a su patrimonio (situaciones jurídicas concretas), cuando se lleva a cabo un determinado hecho previsto en la propia ley, es decir, cuando se realiza el supuesto normativo, el cual, a su vez, hace surgir derechos y obligaciones para los interesados. En este sentido, la transformación de la situación abstracta en situación jurídica concreta no está siempre al alcance de los interesados (p. 56).

La Sala Superior sostuvo que de las normas citadas se advierten situaciones jurídicas concretas, que hacen surgir derechos y obligaciones respecto de los consejeros electorales. Tales situaciones son:

- a) Que el Consejo General se integra por siete consejeros electorales, de los cuales uno será su presidente.
- b) Que los consejeros durarán siete años en el cargo.
- c) Que serán elegidos por el voto de las dos terceras partes de los miembros presentes de la Asamblea Legislativa del Distrito Federal.

Según su razonamiento, el artículo segundo transitorio del Estatuto de Gobierno del Distrito Federal contiene dos mandatos dirigidos a la Asamblea Legislativa del Distrito Federal vinculados con la integración del Consejo General del Instituto Electoral del Distrito Federal. Uno de ellos,

...al ordenar la determinación del procedimiento y número de consejeros electorales, actualmente en funciones, que sea objeto de renovación escalonada, implica de suyo la infracción

a la garantía de irretroactividad de la ley, prevista en el artículo 14 constitucional, en perjuicio de éstos, puesto que se estaría modificando situaciones jurídicas concretas, en menoscabo de los hechos, derechos y obligaciones previstos y surgidos en la normatividad anterior, respecto de los integrantes del Consejo General del Instituto Electoral del Distrito Federal, que se afectarían de inmediato con la entrada en vigor de la nueva normativa (p. 57).

Y agrega enseguida algo importante:

...considerar lo contrario supondría la conculcación de los principios rectores de la materia electoral, pues no se tendría certeza en la integración de las autoridades encargadas de realizar la función estatal de organizar y calificar las elecciones locales, puesto que, en el caso concreto se estaría irrumpiendo anticipadamente con el plazo de siete años legalmente previsto para el desempeño de las funciones de los consejeros electorales, al estar implementando en la integración actual, la renovación escalonada del referido órgano electoral local (p. 57).

Con base en estas razones la Sala Superior consideró que el artículo segundo transitorio resulta contrario a la Constitución Política, por lo que se determinó su inaplicación para el caso concreto. Por tanto, se consideró también que la Comisión de Gobierno de la Asamblea Legislativa del Distrito Federal al haber emitido el acto impugnado al fundarse en el aludido artículo segundo transitorio, actuó en menoscabo de los consejeros electorales en funciones al vulnerar la integración de la autoridad electoral. Por ello, se ordenó revocar el acuerdo impugnado al carecer de fundamentación legal.

## II. Comentarios a la decisión

Luego de haber expuesto con algún detalle los argumentos de la Sala Superior podríamos resumirlos en los siguientes puntos:

- a) Para la Sala Superior el problema a resolver consistió en determinar si el artículo segundo transitorio del Estatuto de Gobierno del Distrito Federal se aplicó de manera retroactiva en perjuicio de los consejeros electorales.
- b) La Sala Superior siguió dos líneas de argumentación para resolver el problema de la retroactividad. La primera se basa en un par de teorías: por un lado, una que distingue entre derechos adquiridos y expectativas de derechos, y por otro lado, otra que distingue entre posiciones abstractas y posiciones concretas. Ambas teorías son usadas para resolver el problema de la retroactividad y concluir con la afirmación de que con la aplicación del artículo segundo transitorio se vulneraron situaciones jurídicas concretas de los consejeros electorales en menoscabo de sus derechos (adquiridos). La segunda línea de argumentación es muy escueta —y aunque se relaciona con la anterior puede verse como independiente—, consiste en mencionar que con la aplicación del referido transitorio se conculcan los principios rectores en materia electoral, especialmente el de certeza en la integración de las autoridades electorales.

Esta manera de abordar y resolver el conflicto que nos ocupa, me parece inadecuada por varias razones de las que me ocuparé enseguida con detenimiento. Básicamente, el error consistió en enfocar el problema desde una óptica equivocada, con teorías inadecuadas (la de los pretendidos derechos adquiridos de los consejeros electorales), y de haber omitido abordar el tema de fondo que se presentaba.

El problema de fondo al que me refiero es la tensión que existe entre la facultad de la Asamblea Legislativa del Distrito Federal para legislar en materia electoral (de nombrar incluso a los consejeros electorales), y la obligación de ejercer esta facultad de conformidad con los principios rectores del artículo 116, fracción IV, incisos b) y c). Dichos preceptos establecen que en el ejercicio de la función electoral, a cargo de las autoridades electorales, deben regir los principios

rectores de certeza, imparcialidad, independencia, legalidad y objetividad; y que las autoridades electorales deben gozar de autonomía en su funcionamiento e independencia en sus decisiones.

A continuación nos ocuparemos de ofrecer razones del porqué el tratamiento dado al problema de la retroactividad fue inadecuado; plantearemos el tema de fondo que subyace en este caso y que quedó sin una respuesta adecuada. Veremos que a pesar de ser una cuestión polémica, el Artículo Segundo transitorio no debió declararse inconstitucional. Sin embargo, sostendremos que el acto reclamado, esto es, las normas emitidas por la Comisión de Gobierno de la Asamblea Legislativa del Distrito Federal, efectivamente como sucedió, debía revocarse.

### **El problema de la irretroactividad de la ley y las teorías de los derechos adquiridos**

Existe un principio ampliamente aceptado de que la ley no puede aplicarse en perjuicio de persona alguna, en términos similares lo recogió el primer párrafo del artículo 14 constitucional cuando dispuso que “A ninguna ley se dará efecto retroactivo en perjuicio de persona alguna”. Sin embargo, la fórmula es demasiado vaga como para aplicarla sin más, ya que tenemos que saber antes qué significa darle a una ley efecto retroactivo, y poder determinar los casos en que surge un daño o perjuicio, o más aún, qué tipo de daños son relevantes. La misma fórmula implica que habrá casos en que una ley puede tener efectos retroactivos y aplicarse válidamente cuando no cause perjuicio a ninguna persona. Otro problema consiste en determinar qué se entiende por persona en este contexto. Se trata, como se puede apreciar, de una serie de cuestiones que a lo largo de la historia han generado muchas discusiones y debates en el Derecho. Lo que es claro es que la fórmula es vaga y requiere elaboración doctrinal y jurisprudencial para su aplicación. En este apartado comenzaremos por hacer una crítica a las teorías que se usan en la sentencia para justificar la decisión, posteriormente precisaremos algunos argumentos de por qué dichas teorías no debieron haber sido utilizadas.

## **Análisis de las teorías de los derechos adquiridos y de las posiciones concretas**

Es conveniente para nuestro argumento mencionar que históricamente el debate teórico del que nos ocuparemos surgió luego de la entrada en vigor del Código de Napoleón, cuando el jurista Blondeau presentó su teoría sobre el efecto retroactivo de la ley, y luego otro jurista (Merlin) presentaría la teoría de los derechos adquiridos y las expectativas de derechos con el fin de resolver los problemas que genera la aplicación retroactiva de la ley. La idea de Merlin era sencilla aparentemente, según él, una ley es retroactiva cuando destruye o restringe un derecho adquirido bajo el imperio de una ley anterior. No lo es si lo que afecta es un mera facultad legal o una simple expectativa. Las leyes en ocasiones crean simplemente facultades legales que sólo se transforman en derechos adquiridos al ser ejercitadas. Lo que a Merlin le interesaba era determinar los alcances de los conflictos de leyes en el tiempo en materias como los contratos o en las herencias. Desde entonces mucho se ha escrito sobre el tema, pero conviene advertir que buena parte de la literatura clásica<sup>2</sup> se centra en problemas del derecho civil, problemas con las leyes que se aplican a los contratos y las leyes que afectan a la propiedad privada.<sup>3</sup> Otro gran jurista (Bonnecase)<sup>4</sup> propuso una teoría algo distinta a la de los

<sup>2</sup> Me refiero a los autores, principalmente franceses: Blondeau (1809), Merlin, Wahl, Chabot de l'Allier, Demolombe (1845), Colin et Capitant, Gabba (*Teoría della retroattività delle leggi*, 1884), Baudry Lacantinerie (1907), Plianol, (*Traité élémentaire de Droit Civil*, París, 1928); Bonnecase (*Supplément, cit. infra*); Roubier (*Des conflits de lois dans le temp*, París, 1929), entre otros.

<sup>3</sup> Para una breve explicación de dichas escuelas puede verse el ya clásico García Máynez, Eduardo, *Introducción al Estudio del Derecho*, Porrúa, México, 4ª ed., 1951, pp. 377 a 391; también el texto de García, Trinidad, *Apuntes de introducción al estudio del derecho*, México (1941), Porrúa, 21a. ed., 1972, pp. 113-124. A mayor abundamiento véase Valencia Arango, Jorge, *Derechos Adquiridos*, Ediciones Librería del Profesional, Colombia, 1983, pp. 23 a 61. Respecto a la jurisprudencia en México en materia de retroactividad pueden verse dos trabajos, el primero de Miguel Carbonell *Los derechos fundamentales en México*, México, CNDH-UNAM, 2004, pp. 636 a 652 y el de Rojas Caballero, Ariel Alberto, *Las garantías individuales en México*, México, Porrúa, 2002, pp. 255 a 271.

<sup>4</sup> Bonnecase, Julien, *Supplément, Traité Théorique et pratique de Droit par Baudry Lacantinerie*, t. II, París, Librairie Recueil Sirey, 1924-1935, pp. 13 y ss.

derechos adquiridos (que en realidad son varias teorías, no sólo una), la tesis del francés se basó en distinguir entre situaciones jurídicas *abstractas* y *concretas*. Para él una ley es retroactiva cuando modifica o extingue una situación jurídica concreta; no lo es cuando se limita a afectar situaciones jurídicas abstractas. Una situación jurídica abstracta es la manera de ser eventual o teórica de cada uno en relación con una ley determinada. Por ejemplo, la capacidad que toda persona tendría para heredar. “La situación jurídica concreta es la manera de ser, derivada para cierta persona de un acto o de un hecho jurídicos, que pone en juego, en su provecho o a su cargo, las reglas de una institución jurídica, e *ipso facto* le confiere las ventajas y obligaciones inherentes al funcionamiento de esa institución”.<sup>5</sup>

Tanto la Suprema Corte como los tribunales también se han apegado durante diversas épocas a este tipo de teorías, pero la forma en que en ocasiones se alude a ellas es algo ecléctica, pues es frecuente que a pesar de reconocerlas se aparten de ellas, sin más explicación que la mención de la existencia de intereses colectivos o generales; no obstante impera su adopción dogmática. Un ejemplo de su reconocimiento pero a su vez de distanciarse de ellas es una tesis de la Quinta época, donde el juzgador, se dice, no podía dejar de aquilatar los motivos de utilidad social que contribuyen a la aplicación de la nueva ley:

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

#### **DERECHOS ADQUIRIDOS Y EXPECTATIVAS DE DERECHO.**

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

<sup>5</sup> Bonnetcase, *Supplément*, II, p. 21, citado por García Máynez, p. 385.

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. La doctrina aclara estas nociones con el siguiente ejemplo: la pretensión que una persona puede tener sobre los bienes de otra persona que vive aún, en virtud de un legado que le ha designado ésta, constituye una simple expectativa o esperanza, cuyo beneficio puede ser desconocido, por el autor del legado o bien por una nueva ley; por el contrario, la muerte del testador transforma esta esperanza o expectativa en un derecho adquirido que no puede desconocer una nueva ley. 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 nueva ley, por una parte, y por la otra, el valor de los intereses particulares que aspiran a protegerse en las normas de la antigua ley.

En otros muchos ejemplos se puede observar cómo se suscriben las teorías de los adquiridos o la de las posiciones abstractas y concretas de Bonnetcase para tomar las decisiones. En la siguiente tesis aislada de la Sexta Época se hace un reconocimiento de las teorías de los derechos adquiridos y de las posiciones abstractas y concretas:

**Registro No.:** 257,483. **Localización:** Sexta Época. Instancia: Pleno. Tesis aislada. Materia(s): Constitucional, Común. Fuente: *Semanario Judicial de la Federación*. Primera Parte, CXXXVI. Tesis: página: 80.

#### **RETROACTIVIDAD, TEORÍAS DE LA**

Sobre la materia de irretroactividad, existen diversidad de teorías, siendo las más frecuentes, la de los derechos adquiridos y

de las expectativas de derecho y la de las situaciones generales de derecho y situaciones concretas o situaciones abstractas y situaciones concretas, siendo la primera, el mandamiento de la ley, sin aplicación concreta de la misma. El derecho adquirido es definible, cuando el acto realizado introduce un bien, una facultad o un provecho al patrimonio de una persona, y el hecho efectuado no puede afectarse ni por la voluntad de quienes intervinieron en el acto, ni por disposición legal en contrario; y la expectativa de derecho es una esperanza o una pretensión de que se realice una situación jurídica concreta, de acuerdo con la legislación vigente en un momento dado. En el primer caso se realiza el derecho y entra al patrimonio; en el segundo, el derecho está en potencia, sin realizar una situación jurídica concreta, no formando parte integrante del patrimonio; estos conceptos han sido acogidos por la Suprema Corte, como puede verse en las páginas 226 y 227 del Apéndice al Tomo L del *Semanario Judicial de la Federación*, al establecer: “Que para que una ley sea retroactiva, se requiere que obre sobre el pasado y que lesione derechos adquiridos bajo el amparo de leyes anteriores, y esta última circunstancia es esencial”. “La ley es retroactiva cuando vuelve al pasado, para cambiar, modificar o suprimir los derechos individuales adquiridos”. “Al celebrarse un contrato, se crea una situación jurídica concreta, que no puede destruirse por la nueva ley, si no es incurriendo en el vicio de retroactividad. Si una obligación ha nacido bajo el imperio de la ley antigua, subsistirá con los caracteres y las consecuencias que la misma ley le atribuye”.

Las dos teorías tienen puntos altamente controvertidos. Desde sus primeras formulaciones, se ha acusado a las teorías de que las distinciones que trazan no son claras ni exhaustivas. La distinción entre derechos adquiridos y expectativas de derechos (o facultades), o la distinción entre posiciones abstractas y concretas, están lejos de ser claras. No lo son, entre otras razones, porque la noción de derecho subjetivo que manejan es imprecisa (vaga) y, por

ende, lo son también las diferentes maneras en que se ha definido la figura de derecho adquirido. Bonnacase ya había apuntado una gran cantidad de críticas; sin embargo, su propuesta no sirvió de mucho para remediar los problemas que había señalado.

En tiempos recientes la Suprema Corte de Justicia de la Nación ha sumado a su repertorio teórico la “teoría de los componentes de la norma”.

**Registro No.** 188508. **Localización:** Novena Época. Instancia: Pleno. Fuente: *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta* XIV, Octubre de 2001. Página: 16. Tesis: P./J. 123/2001. Jurisprudencia Materia(s): Constitucional.

#### **RETROACTIVIDAD DE LAS LEYES. SU DETERMINACIÓN CONFORME A LA TEORÍA DE LOS COMPONENTES DE LA NORMA.**

Conforme a la citada teoría, para determinar si una ley cumple con la garantía de irretroactividad prevista en el primer párrafo del artículo 14 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, debe precisarse que toda norma jurídica contiene un supuesto y una consecuencia, de suerte que si aquél se realiza, ésta debe producirse, generándose, así, los derechos y obligaciones correspondientes y, con ello, los destinatarios de la norma están en posibilidad de ejercitar aquéllos y cumplir con éstas; sin embargo, el supuesto y la consecuencia no siempre se generan de modo inmediato, pues puede suceder que su realización ocurra fraccionada en el tiempo. Esto acontece, por lo general, cuando el supuesto y la consecuencia son actos complejos, compuestos por diversos actos parciales. De esta forma, para resolver sobre la retroactividad o irretroactividad de una disposición jurídica, es fundamental determinar las hipótesis que pueden presentarse en relación con el tiempo en que se realicen los componentes de la norma jurídica. Al respecto cabe señalar que, generalmente y en principio, pueden darse las siguientes hipótesis: 1. Cuando durante la vigencia de una norma

jurídica se actualizan, de modo inmediato, el supuesto y la consecuencia establecidos en ella. En este caso, ninguna disposición legal posterior podrá variar, suprimir o modificar aquel supuesto o esa consecuencia sin violar la garantía de irretroactividad, atento que fue antes de la vigencia de la nueva norma cuando se realizaron los componentes de la norma sustituida. 2. El caso en que la norma jurídica establece un supuesto y varias consecuencias sucesivas. Si dentro de la vigencia de esta norma se actualiza el supuesto y alguna o algunas de las consecuencias, pero no todas, ninguna norma posterior podrá variar los actos ya ejecutados sin ser retroactiva. 3. También puede suceder que la realización de alguna o algunas de las consecuencias de la ley anterior, que no se produjeron durante su vigencia, no dependa de la realización de los supuestos previstos en esa ley, ocurridos después de que la nueva disposición entró en vigor, sino que tal realización estaba solamente diferida en el tiempo, ya sea por el establecimiento de un plazo o término específico, o simplemente porque la realización de esas consecuencias era sucesiva o continuada; en este caso la nueva disposición tampoco deberá suprimir, modificar o condicionar las consecuencias no realizadas, por la razón sencilla de que éstas no están supeditadas a las modalidades señaladas en la nueva ley. 4. Cuando la norma jurídica contempla un supuesto complejo, integrado por diversos actos parciales sucesivos y una consecuencia. En este caso, la norma posterior no podrá modificar los actos del supuesto que se haya realizado bajo la vigencia de la norma anterior que los previó, sin violar la garantía de irretroactividad. Pero en cuanto al resto de los actos componentes del supuesto que no se ejecutaron durante la vigencia de la norma que los previó, si son modificados por una norma posterior, ésta no puede considerarse retroactiva. En esta circunstancia, los actos o supuestos habrán de generarse bajo el imperio de la norma posterior y, consecuentemente, son las disposiciones de ésta las que

deben regir su relación, así como la de las consecuencias que a tales supuestos se vinculan.

Es importante señalar que esta “teoría de los componentes de la norma sostiene” representa una especie de crítica a la teoría de los derechos adquiridos y a la de las posiciones jurídicas abstractas y concretas. La crítica consiste en sostener que tales distinciones son innecesarias y que bastaría con apoyarse en los componentes de la norma, sobre todo en su supuesto, para ver qué tipo de hipótesis contempla.<sup>6</sup> No obstante, esta teoría encuentra los mismos problemas que las otras cuando establece reglas muy generales que resultan inconvenientes para gran cantidad de supuestos que se podrían presentar.

Quizá el problema con estas teorías demasiado formales consiste en olvidar los fines que están detrás del principio de irretroactividad de la ley. La prohibición de aplicar retroactivamente una ley en perjuicio de una persona, parte de la idea de que las personas sólo pueden ser moral y jurídicamente responsables de sus acciones cuando éstas son resultado de sus elecciones y actúan de manera voluntaria. Las personas en un Estado de Derecho guían sus acciones tomando en cuenta si éstas están permitidas, prohibidas o son obligatorias, por ende, a nadie se le puede responsabilizar moralmente por haber realizado cierta conducta que en un momento determinado estaba permitida o era obligatoria. La responsabilidad jurídica, pese a ser una idea más compleja en cierto aspecto que la moral, debe partir de este principio.<sup>7</sup> En el derecho penal la idea se traduce en la prohibición de procesar y condenar a una persona por acciones que en el momento de su comisión no eran consideradas delito (no

<sup>6</sup> Ignoro quiénes son los principales exponentes de esta teoría, pero se encuentra ya recogida de manera breve en la *Introducción...* de García Máynez, p. 387.

<sup>7</sup> Legalmente es posible responsabilizar a alguien por conductas que no se le pueden atribuir, es decir, por conductas de otros; o responsabilizarlo por conductas que no fueron voluntarias o intencionales. Sin embargo, esto no significa que no prime el principio de que sólo somos responsables de nuestras acciones. Para una discusión sobre el concepto de responsabilidad véase Hart, Herbert L. A., *Punishment and Responsibility*, Oxford Clarendon Press, 1988.

estaban prohibidas) o si lo eran tenían una descripción típica precisa y una penalidad también determinada. Una ley (*ex post facto*) no puede convertir una conducta previamente cometida por una persona en un delito, ni a una conducta delictiva cometida al amparo de una ley se le puede aplicar una pena mayor contemplada por una ley posterior. En materia penal el principio parece contar con el acuerdo unánime de que el perjuicio que se comete contra las personas con la aplicación retroactiva de la ley consiste en aplicar penas a conductas que anteriormente no eran consideradas delictivas. Lo que se protege con esta prohibición es la autonomía del individuo que se vería vulnerada la imposibilidad que tendría de evitar la sanción y se le haría responsable por algo que no está sujeto a su control o a su elección.<sup>8</sup>

Sin embargo, lo que resulta claro en materia penal no lo es tanto en materia civil, administrativa, laboral, etc. La interpretación del principio de irretroactividad de la ley genera en estas áreas del derecho mayores controversias, pues se traduce en prohibiciones que no siempre son aceptadas como válidas o adecuadas. La idea de que las leyes no pueden “aplicarse en perjuicio de las personas” no es tan clara en materia civil como lo es en materia penal. Las teorías de los derechos adquiridos han intentado proporcionar una interpretación de tal principio, pero es claro que el único consenso fuerte de tales teorías consiste en sostener que una ley nueva no puede intentar regular hechos o actos cometidos en el pasado cuyas consecuencias se han extinguido. Cuando las consecuencias de un acto no han dejado de producirse (acto continuado) o están sujetos a alguna condición que todavía no se actualiza, las disputas y desacuerdos comienzan a aparecer entre las diferentes doctrinas.

La doctrina de los derechos adquiridos sostendría en pocas palabras que una ley se aplica retroactivamente y en perjuicio de una persona cuando afecta sus derechos previamente adquiridos al amparo de una legislación anterior. Aquí sin embargo, los civilistas se han dividido al tratar de determinar qué derechos son

---

<sup>8</sup> Este principio, como ya apuntamos, no es sino un principio *prima facie* y no un principio absoluto sin excepciones.

los que se adquieren previamente y cuáles pasan a ser meras expectativas, facultades o situaciones abstractas que podrían verse legítimamente afectadas por la nueva ley.

El problema de estas doctrinas consiste en que sus distinciones parecen ser incapaces de presentar respuestas adecuadas en diversos casos, es decir, sirven para justificar ciertas prohibiciones, pero parecen inadecuadas para justificar otras.

No es a través de distinguir entre derechos adquiridos y meras expectativas de derechos, por ejemplo, como se deberían abordar los problemas de las leyes con efectos retroactivos. Se trata más bien de determinar el alcance que el principio de certeza debe tener frente a otros principios jurídicos o frente a la búsqueda de otros fines socialmente legítimos. Muchas de las restricciones o excepciones que se suelen hacer respecto de la aplicación retroactiva de normas tienen que ver con criterios que colisionan con el de certeza jurídica y con la prohibición de aplicar retroactivamente la ley. A pesar de que se afecte a muchas personas en sus derechos (adquiridos o meras expectativas) algunas leyes suelen considerarse válidas. Por ejemplo, las leyes que desamortizaron primero los bienes de la Iglesia y luego las leyes que los expropiaron suelen considerarse como un gran logro del liberalismo mexicano. Nadie duda que afectaron derechos adquiridos, pero de otro modo la Iglesia hubiera seguido poseyendo buena parte de la tierra del país. El decreto que expropió el petróleo afectó derechos adquiridos de las empresas petroleras extranjeras en el país, nadie podría negar eso. Empero, no hay duda que dicha ley se ve también como un gran logro histórico. Véase la siguiente tesis jurisprudencial de la Quinta Época surgida precisamente del conflicto petrolero.

**Registro No. 389755. Localización:** Quinta Época. Instancia: Pleno. Fuente: Apéndice de 1995, Tomo I, Parte SCJN. Página: 282. Tesis: 302. Jurisprudencia Materia(s): Constitucional.

**RETROACTIVIDAD DE LA LEY, PRECEPTOS CONSTITUCIONALES  
NO SON IMPUGNABLES POR**

Las leyes retroactivas, o las dicta el legislador común o las

expide el Constituyente al establecer los preceptos del Código Político. En el primer caso, no se les podrá dar efecto retroactivo, en perjuicio de alguien, porque lo prohíbe la Constitución; en el segundo, deberán aplicarse retroactivamente, a pesar del artículo 14 constitucional, y sin que ello importe violación de garantía individual alguna. En la aplicación de los preceptos constitucionales hay que procurar armonizarlos, y si resultan unos en oposición con otros, hay que considerar los especiales como excepción de aquellos que establecen principios o reglas generales. **El legislador constituyente, en uso de sus facultades amplísimas, pudo, por altas razones políticas, sociales o de interés general, establecer casos de excepción al principio de no retroactividad, y cuando así haya procedido, tales preceptos deberán aplicarse retroactivamente.** Para que una ley sea retroactiva, se requiere que obre sobre el pasado y que lesione derechos adquiridos bajo el amparo de leyes anteriores, y esta última circunstancia es esencial.

Podemos mencionar entonces muchos casos donde ciertos derechos de propiedad, de asociación, o de otra índole civil o mercantil, se han visto afectados por leyes que se aplican retroactivamente. No obstante, no conozco ningún caso donde la aplicación retroactiva de una ley penal se vea como un logro.<sup>9</sup>

En los casos anteriores lo que queda de manifiesto es que no podría haber avances significativos en materia de justicia, si no se afectaran en ciertos casos algunos “derechos adquiridos” de ciertas personas o de ciertos grupos, y que esta afectación a pesar de ser un perjuicio patrimonial no se percibe como una violación grave de la autonomía individual. Esto no debe significar que la justicia está

---

<sup>9</sup> Existe un caso que podría ser discutible, pero es ciertamente polémico, me refiero al de los juicios de Nuremberg donde se juzgaron a los oficiales nazis y a otros funcionarios de dicho régimen. En tal ocasión muchos fueron condenados por “delitos” que no existían al momento en que llevaron a cabo las oprobiosas conductas que se les recriminó. En tal ocasión se hicieron de lado muchos de los principios de legalidad en materia penal. Algunos ven este caso como un caso límite que había que asumir donde la justicia chocaba con los principios y reglas de certeza y legalidad.

siempre en oposición a la certeza y, concretamente, al principio de irretroactividad. Al contrario, se suele defender la idea de que para que las leyes sean justas deben, como regla general, ser irretroactivas en perjuicio de las personas. Pero se suele aceptar que algunas afectaciones no son tan relevantes como otras, algunas importan mucho y otras poco. Las doctrinas de los derechos adquiridos fallan cuando sus distinciones no son capaces de diferenciar de manera adecuada los casos que importan de los que no importan tanto. Es probable que por causas de carácter histórico, los teóricos del derecho civil que confeccionaron estas teorías no alcanzaran a entender la función e importancia que les solemos dar a los derechos fundamentales, y de esa forma los “derechos adquiridos” terminaran siendo una categoría sumamente amplia incapaz de determinar el grado de fuerza que ciertos derechos tienen en determinadas situaciones. No siempre es claro que se vulnera la autonomía del individuo por la aplicación retroactiva de delitos en materia penal cuando se afectan derechos de índole civil, mercantil o laboral. De ahí que la práctica de los jueces haya tenido que presentar alternativas no bien justificadas frente a las doctrinas de los derechos adquiridos.

La idea básica que inspiró el principio de no retroactividad de la ley, como ya se dijo, es que se acepta que ninguna persona puede modificar una acción que llevó a cabo al amparo de ciertas leyes, por tanto, sería injusto que una nueva ley le atribuyera (al aplicarse) consecuencias a dicho acto que perjudiquen a la persona. Pero de aquí no se deriva que una ley no pueda afectar a las personas en sus derechos de propiedad o en otro tipo de derechos como los laborales. Es a causa de la teoría de los derechos adquiridos que estas afectaciones aparecen como prohibidas por el principio de irretroactividad, ya que en dichas teorías los derechos de propiedad o posesión, junto con otros derechos contractuales, pasan a ser el criterio de lo que no se debe afectar, el criterio del tipo de daño que perjudica a las personas.

Las teorías fracasan, dijimos, porque no logran establecer reglas que generen acuerdos amplios entre los teóricos y los aplicadores

del derecho, que den no sólo certeza sino que no entren constantemente en conflicto con criterios de equidad y justicia, cosa que parece ser la causa de que reiteradamente el juzgador se aparte de dichas teorías. Las teorías aludidas fracasan al emplear una noción de los derechos subjetivos propia del derecho civil, mas no una idea de los derechos fundamentales. Lo que salta a la vista es que el malentendido ha sido que el *principio* de no retroactividad de la ley en perjuicio de las personas en materia civil, administrativa y laboral; no puede ser sino eso, un principio, que para concretizarse requiere la valoración del juzgador, la valoración del perjuicio que se causa a la persona, valoración que debe hacerse tomando en cuenta principios de autonomía, dignidad, pero también las circunstancias particulares y el grado en que tales principios se ven afectados frente a otras consideraciones cuya relevancia conviene tener en consideración.

Desde luego, no es este el lugar para tratar de adelantar una teoría que pueda sustituir a la de los derechos adquiridos, basta con señalar que es una teoría inadecuada para resolver el problema de la irretroactividad de la ley.

### **Argumentos en contra del uso de las teorías de los derechos adquiridos y de las posiciones concretas**

En buena medida el problema con esta decisión de la Sala Superior consistió en haber usado teorías inadecuadas para resolver un problema como el que se planteó en la controversia. Ciertamente la alusión a semejantes teorías se encuentra en los argumentos de los propios promoventes; pero quizá el error viene de antes, ya que los mismos argumentos se habían usado en un caso previo que la misma Sala Superior cita como referente, el SUP-RAP-6/2008.<sup>10</sup>

---

<sup>10</sup> Cabe advertir que el caso que se cita como antecedente difiere en un punto medular del caso que estamos analizando, pues se trata de un caso donde los pretendidos derechos que se alega son afectados por una nueva ley, son pretendidos derechos de una agrupación política nacional, esto es, de una persona moral.

Cuando una teoría se aplica a casos, los cuales no son los que quedan directamente contemplados por dicha teoría, lo menos que habría que hacer es ofrecer razones para justificar la analogía de los casos. Es común que en materia laboral se use a menudo esta teoría de los derechos adquiridos y así como en el derecho civil la teoría termina protegiendo a los propietarios y cierto tipo de relaciones contractuales, en derecho laboral termina favoreciendo a los trabajadores en sus conquistas laborales. Eso en principio no está mal, pero puede resultar un gran problema cuando esas conquistas laborales pasan a convertirse en un lastre ya no sólo para los patrones, sino también para el mismo Estado y para la sociedad en general. Al igual que los casos que citábamos en el apartado anterior, en materia laboral también surgen problemas con la teoría de los derechos adquiridos. El problema de las pensiones, por ejemplo, se ha convertido en un problema estructural fundamental de la economía de varios países y del nuestro; durante una época y debido a diversas causas políticas y económicas se otorgaron a algunos grupos de trabajadores prestaciones sociales que elevaron el presupuesto del Estado o de ciertas empresas, con el tiempo esas prestaciones hicieron más y más costosa su satisfacción y la carga presupuestal para cubrir las. Factores demográficos en conjunción con otra serie de factores ocasionaron que cada vez sean menos los trabajadores en activo que deben generar más recursos para sostener las prestaciones de un número cada vez más grande de pensionados. Ante estas circunstancias no parece que exista una salida legislativa viable en términos económicos que no pase por afectar algunos de los pretendidos “derechos adquiridos” de los trabajadores. La doctrina de los derechos adquiridos se invoca entonces en materia laboral para evitar reformas profundas a los sistemas de pensiones.<sup>11</sup>

---

<sup>11</sup> No abogo por desconocer los derechos de los trabajadores, pero es claro que algunos de sus “derechos adquiridos” no son sino privilegios excesivos que en algunos momentos los sindicatos lograban arrancarles a las autoridades corruptas que necesitaban a los sindicatos para seguir obteniendo apoyo político y votos.

Ahora bien, no obstante que se puede sostener que siempre cabe restringir o desconocer presuntos derechos adquiridos cuando existen otras razones más fuertes, en el presente caso ni siquiera se trata de derechos de trabajadores, sino de consejeros electorales que no tienen una relación de tipo laboral. Por tal motivo, en su caso no era aplicable la mencionada teoría de los derechos adquiridos. Y no existen en la sentencia argumentos que justifiquen su aplicación analógica.

Debe hacerse notar que precisamente por la vaguedad de tales teorías, a los magistrados de la Sala Superior les pareció que las atribuciones legales y competencias de los consejeros, se podían entender como derechos adquiridos, y que dichos consejeros bien podrían caer bajo el concepto de “persona” a que alude el artículo 14 constitucional. Pero al menos debieron haber dicho algo. La objeción que aquí presentamos; sin embargo, es que dicha teoría no debió haberse usado para resolver un caso de derecho administrativo, donde no existe una relación laboral de los consejeros electorales y éstos simple y sencillamente no deben ser subsumidos bajo el concepto de persona antes aludido, pues se trata de funcionarios públicos sujetos a leyes diversas y a la luz de las cuales no puede concebirse que, en tanto personas, adquieran o posean derecho alguno a permanecer en un cargo cuyas reglas de funcionamiento son determinadas por la ley, y existen autoridades competentes que pueden afectar legítimamente dichas facultades. Se trata de facultades y competencias que la ley le atribuye al órgano con independencia de quien lo ocupe. Ellos pueden tener pretensiones o cierto ámbito de discreción (libertad), poderes o inmunidades, pero no en virtud de ser las personas que son, sino por ser los funcionarios que fueron designados para llevar a cabo una función en interés de la sociedad, no en función de su propio interés.

Véase por ejemplo la siguiente tesis jurisprudencial:

**Registro No.** 176576. **Localización:** Novena Época. Instancia: Segunda Sala. Fuente: *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta* XXII, Diciembre de 2005. Página: 278. Tesis: 2a./J. 141/2005. Jurisprudencia Materia(s): Administrativa.

**CONSEJEROS DEL INSTITUTO ELECTORAL DE QUERÉTARO. NO ESTÁN SUJETOS A UNA RELACIÓN DE NATURALEZA LABORAL.**

El artículo 15 de la Constitución Política del Estado Libre y Soberano de Querétaro de Arteaga establece que la organización de las elecciones locales es una función estatal realizada a través del Instituto Electoral de la entidad, el cual constituye un organismo público con personalidad jurídica y patrimonio propios, autónomo en su funcionamiento, independiente en sus decisiones y profesional en su desempeño, cuyo órgano de dirección superior es el Consejo General, integrado por 7 Consejeros electos por el voto de las dos terceras partes de los miembros presentes de la Legislatura del Estado, a propuesta de los grupos parlamentarios, lo que revela que **los Consejeros Electorales son servidores públicos que no están sujetos a una relación laboral con la propia legislatura; ello, ante la inexistencia del elemento de subordinación, dado que una vez designados son independientes y autónomos en el ejercicio de la función de vigilar el cumplimiento de las disposiciones constitucionales y legales en materia electoral.** No obsta a lo anterior, la prohibición expresa de que los mencionados Consejeros tengan cualquier otro empleo, cargo o comisión, con excepción de aquellos en que actúen en representación del Consejo General y de los que desempeñen en instituciones docentes, científicas, culturales, de investigación o de beneficencia, no remunerados, pues de ello no puede derivarse la naturaleza del vínculo que une al referido Instituto con aquéllos, además de que tal disposición no fue establecida con el propósito de definir la relación entablada entre ellos, sino con el de garantizar la independencia, imparcialidad, autonomía y profesionalismo de los Consejeros, para que en la organización de las elecciones locales operen los principios rectores de la función electoral, en acatamiento a lo previsto en el artículo 116, fracción IV, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

## Los principios constitucionales y las facultades de la Asamblea Legislativa del Distrito Federal

La Asamblea Legislativa del Distrito Federal tiene competencia para nombrar a los consejeros electorales y para reformar el Estatuto de Gobierno del Distrito Federal. El artículo 125 de dicho Estatuto estableció la competencia de la Asamblea en el tenor siguiente:

**Artículo 125.-** Los consejeros electorales del Consejo General durarán en su encargo siete años, serán renovados en forma escalonada y no podrán ser reelectos. Serán elegidos sucesivamente por el voto de las dos terceras partes de los miembros presentes de la Asamblea legislativa a propuesta de los grupos parlamentarios, previa consulta realizada a instituciones académicas y organizaciones vinculadas con la materia electoral. La ley determinará las reglas y el procedimiento correspondientes.

El ejercicio de esta facultad de la Asamblea Legislativa del Distrito Federal está sujeta a lo establecido en el artículo 116 constitucional, fracción IV, incisos b) y c), que establecen lo siguiente:

IV.- Las Constituciones y leyes de los estados en materia electoral garantizarán que:

....

- b) En el ejercicio de la función electoral, a cargo de las autoridades electorales, sean principios rectores los de certeza, imparcialidad, independencia, legalidad y objetividad.
- c) Las autoridades que tengan a su cargo la organización de las elecciones y las jurisdiccionales que resuelvan las controversias en la materia, gocen de autonomía en su funcionamiento e independencia en sus decisiones;

La cuestión que se debió plantear y analizar era la de si la Asamblea Legislativa al ejercer sus facultades para reformar las leyes en materia electoral —y, específicamente, al haber establecido una nueva composición del Instituto Electoral del Distrito Federal estableciendo un sistema de nombramientos escalonados, en sustitución de un sistema de donde el total de los consejeros dejaría el cargo al cumplir un periodo de siete años, lo cual implica que algunos de los consejeros en funciones tendrían que ser sustituidos antes de los siete años— violaba o no los principios rectores establecidos en el artículo 116, fracción IV, incisos b) y c), de la Carta Magna.

Dado que la Sala Superior no se planteó ningún problema respecto del artículo 125 del Estatuto de Gobierno del Distrito Federal, la cuestión entonces era determinar si el artículo Segundo Transitorio del Estatuto de Gobierno del Distrito Federal, que era una disposición tendiente a darle cumplimiento a lo establecido en el mencionado artículo 125, violaba o no tales principios rectores. Recordemos qué establecía el mencionado transitorio:

**Artículo Segundo.-** La Asamblea Legislativa del Distrito Federal deberá realizar las adecuaciones en las leyes correspondientes, en un plazo máximo de treinta días naturales contados a partir del inicio de la vigencia del presente Decreto. Dentro del mismo plazo, deberá determinar el procedimiento y el número de Consejeros electorales actualmente en funciones, que serán sujetos de la renovación escalonada a que hace mención el artículo 125 contenido en el presente Decreto.

De haberse abordado el problema de fondo podemos imaginar cuáles pudieron ser los argumentos a favor y en contra. Este ejercicio contrafáctico servirá para ver algunas de las cuestiones que estaban sobre la mesa de discusión y que lamentablemente no se abordaron en la resolución.

- a) Quienes hubieran estado a favor de la constitucionalidad quizá habrían sostenido algo del siguiente tenor: La Asamblea Legislativa del Distrito Federal consideró que el Instituto Electoral del Distrito Federal se podría ver vulnerado en su funcionamiento y ver comprometida su independencia si todos los consejeros electorales terminaban sus funciones, con base en el artículo 125 vigente antes de la reforma del 28 de abril de 2008, de manera conjunta. Consideró entonces que el organismo autónomo se vería fortalecido si la renovación de sus consejeros ciudadanos se hacía de manera escalonada de modo que se pudiera garantizar la continuidad en el trabajo del organismo. Algo semejante había ocurrido ya con el Instituto Federal Electoral, de forma que siguiendo el ejemplo del legislador federal se quiso anticipar el problema y resolverlo en ese momento, y no posponer la reforma hasta que los presentes consejeros terminaran su periodo de siete años. Posponer la reforma en ese sentido habría sido una irresponsabilidad por parte de la Asamblea Legislativa, pues el diseño institucional del Consejo General del Instituto Electoral del Distrito Federal se apreciaba con deficiencias que comprometerían sus funciones al momento de concluir todos los consejeros de manera simultánea su periodo. A la luz de las atribuciones de la Asamblea Legislativa del Distrito Federal y de los principios rectores de certeza, imparcialidad, independencia, legalidad, objetividad y autonomía, no se ve entonces cómo la reforma al artículo 125 del Estatuto General de Gobierno del Distrito Federal y específicamente su Artículo Segundo transitorio violen por sí mismos dichos principios.
- b) Quienes hubieren estado en contra de la constitucionalidad pudieron haber sostenido lo siguiente: los principios rectores claramente establecen la obligación de la Asamblea Legislativa del Distrito Federal de respetar la independencia y autonomía del Instituto Electoral del Distrito Federal y ello

sólo se logra si sus consejeros electorales que han sido nombrados son respetados en sus cargos en los términos de la ley, al amparo de la cual fueron nombrados; de forma tal que la Asamblea tiene el deber de abstenerse de modificar la forma de establecer los nombramientos de los consejeros electorales una vez que asumen su cargo. Establecer un sistema escalonado como lo hace el artículo 125 del Estatuto de Gobierno del Distrito Federal puede ser aceptable siempre y cuando no afecte a los consejeros electorales en funciones, sino que comience a operar cuando éstos hayan concluido su encargo de siete años.

La cuestión entonces es si es constitucionalmente válido que un poder legislativo local, en este caso la Asamblea Legislativa del Distrito Federal, modifique las reglas sobre el nombramiento de los consejeros electorales afectando a los que se encuentran en funciones.

En distintas resoluciones, el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación ha tomado decisiones donde se pronuncia sobre el ejercicio concreto de las facultades legislativas y su concordancia o no con los principios rectores del artículo 116, fracción IV, incisos b) y c), de la Constitución. Así, por ejemplo, en la tesis siguiente se pronuncia expresamente a favor de los nombramientos escalonados de los consejeros electorales en virtud de que fortalece su independencia y autonomía del poder político.

**Registro No.** 178501. **Localización:** Novena Época. Instancia: Pleno. Fuente: *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta XXI*, Mayo de 2005, Página: 784. Tesis: P./J. 34/2005. Jurisprudencia Materia(s): Constitucional.

**CONSEJEROS ELECTORALES DEL INSTITUTO ELECTORAL VERACRUZANO. EL ARTÍCULO 88, PRIMER PÁRRAFO, DEL CÓDIGO ELECTORAL PARA EL ESTADO DE VERACRUZ, AL PREVER QUE AQUÉLLOS SÓLO DURARÁN EN EL CARGO EL PERIODO QUE COMPRENDA EL PROCESO ELECTORAL, VIOLA**

**EL ARTÍCULO 116, FRACCIÓN IV, INCISOS B) Y C), DE LA CONSTITUCIÓN FEDERAL.**

No sólo los principios de profesionalismo y permanencia deben regir al Instituto Electoral Veracruzano como establece el artículo 67 de la Constitución Política del Estado de Veracruz de Ignacio de la Llave, sino también **el principio de independencia establecido para las autoridades electorales por el artículo 116, fracción IV, incisos b) y c) de la Constitución Federal, el cual requiere que sus integrantes tengan permanencia en el cargo para poder desarrollar sus funciones en forma profesional y sin encontrarse sujetos a cambios políticos, atributos que se consolidan, entre otras medidas, con su renovación escalonada, a fin de que los periodos para los cuales son designados no sean coincidentes con el plazo de duración de algunos de los poderes, ya sea Ejecutivo o Legislativo, lo cual garantiza que el órgano electoral no se vea influido por intereses de tipo partidista.** En consecuencia, el artículo 88, primer párrafo, del Código Electoral para el Estado de Veracruz, al establecer que los Consejeros Electorales del referido Instituto durarán en su encargo el periodo que comprenda el proceso electoral para el cual fueron designados, contraviene los principios de profesionalismo, permanencia e independencia que deben regir al órgano encargado de la organización, desarrollo y vigilancia de las elecciones, y por ende transgrede el artículo 116, fracción IV, incisos b) y c), de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

En algunas resoluciones los tribunales han considerado que los poderes legislativos locales tienen facultades para remover a los consejeros electorales. Por ejemplo la tesis aislada siguiente:

**Registro No.** 192187. **Localización:** Novena Época. Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito. Fuente: *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta* XI, Marzo de 2000, Página: 975. Tesis: XX.1o.46 A. Tesis Aislada Materia(s): Administrativa.

**CONSEJEROS ELECTORALES, LA REVOCACIÓN DEL NOMBRAMIENTO DE LOS, ACTUALIZA LA HIPÓTESIS DE IMPROCEDENCIA PREVISTA EN LA FRACCIÓN VIII DEL ARTÍCULO 73 DE LA LEY DE AMPARO.**

El cargo de consejero ciudadano electoral, obedece a una verdadera función pública, pues la misma se desempeña a través de un organismo público denominado Consejo Estatal Electoral, instituido en el artículo 19 de la Constitución Política del Estado de Chiapas, y reglamentado por el Código Electoral de la propia entidad. Por tanto, si conforme a la disposición en cita, el Poder Legislativo es participe en la integración del organismo público denominado Consejo Estatal Electoral, en los términos y conforme a las disposiciones que prevé la legislación electoral correspondiente, y este último ordenamiento, en sus artículos 1o. y 106, fracción I, párrafo último, atribuye al Congreso del Estado la facultad para designar y remover en la función de su encargo a los consejeros ciudadanos, quienes fungen con el carácter de representantes del Consejo Estatal Electoral, ello permite considerar que el acto materia de reclamo, actualiza la hipótesis de improcedencia prevista en la fracción VIII del artículo 73 de la Ley de Amparo, habida cuenta que el decreto por el cual se revoca el nombramiento de consejero ciudadano electoral, constituye una resolución emitida por el Congreso del Estado, de acuerdo con las facultades y atribuciones que le confiere la Constitución Local y ley reglamentaria en materia electoral que de aquélla deriva, en la que expresamente se le faculta para resolver de manera discrecional sobre la remoción de un funcionario público.

En esta tesis se especifica que el legislativo local tiene facultades para remover a los consejeros electorales. Sin embargo, esto no debe implicar que el ejercicio de esta facultad no pueda colisionar con los principios del artículo 116, fracción IV, incisos b) y c) de la Constitución.

En diversas resoluciones relacionadas con el Consejo General del Instituto Electoral del Distrito Federal se ha determinado que la Asamblea Legislativa del Distrito Federal vulnera los principios constitucionales aludidos. Pero un estudio de esos casos muestra que se trata de casos donde la Asamblea Legislativa vulnera la autonomía financiera o invade competencias que le corresponden al Pleno de dicho Consejo General.

Me parece altamente controvertido que alguien pueda sostener que la Asamblea Legislativa del Distrito Federal no tiene facultades para remover a los consejeros electorales una vez que los ha nombrado. Considero que el admitir que tiene dicha facultad, cosa que es difícil negar, implica que la misma puede ser ejercida de manera coherente con los principios rectores del artículo 116, fracción IV, incisos b) y c) de la Constitución. Sostener lo contrario implicaría asumir que tiene una facultad que no puede ser ejercida, interpretación que resultaría absurda.

Lo anterior no supone, empero, que en este caso que nos ocupa haya ejercido dicha facultad de manera coherente con la Constitución. La conclusión a que llegamos sobre este punto es que la Sala Superior debió haber rechazado el argumento de la inconstitucionalidad del artículo Segundo transitorio de la reforma al Estatuto de Gobierno del Distrito Federal, ya que la declaración de inconstitucionalidad supone negar la existencia de dicha facultad, la necesidad de llevar a cabo la reforma del consejo electoral sin posponerla hasta el término del encargo de los consejeros electorales y, por ende, rechazar la facultad de la Asamblea para remover a algunos consejeros a fin de lograr un sistema escalonado. Aunque como vimos en los anteriores incisos a) y b), puede ser algo controvertido, no pensamos que ello implique una violación a los principios de certeza, independencia o autonomía del organismo electoral. Mucho menos se trata de un asunto de derechos adquiridos de los consejeros electorales. Se trata de un caso donde el legislador considera que es necesario un nuevo diseño de un organismo autónomo, a fin de poder garantizar la continuidad de su trabajo. Con ello, en principio, no

hay nada que genere falta de certeza, ni violación de la autonomía o independencia.

A partir de aquí, lo que debió haber hecho la Sala Superior fue entrar al análisis de la forma en que se ejerció la facultad para remover a varios consejeros a fin de lograr un sistema escalonado. Es decir, debió haber entrado al estudio del acto de autoridad controvertido. Creo que es ahí donde existen numerosas irregularidades por parte de la Asamblea legislativa del Distrito Federal.

### **El acuerdo de la Comisión de Gobierno de la Asamblea Legislativa del Distrito Federal**

El acto de autoridad impugnado fue el acuerdo del 13 de mayo de 2008, aprobado por la Comisión de Gobierno del Distrito Federal, a través del cual se aprueba el procedimiento y se expide la convocatoria para efectuar la renovación escalonada de los consejeros electorales, a fin de que cuatro sean ratificados y se nombre a cuatro nuevos luego de que la Comisión de Asuntos Políticos evalúe su desempeño y proponga a quiénes se habrá de ratificar.

Las cuestiones a resolver consistían en determinar: a) si la Comisión de Gobierno de la Asamblea Legislativa era o no competente para emitir el referido acuerdo, o si se trataba de una competencia exclusiva del Pleno de dicha Asamblea, b) si dicho acuerdo tenía o no fundamento legal suficiente para emitir las normas y la convocatoria para la renovación escalonada del Consejo General del Instituto Electoral del Distrito Federal, y c) si, como se establece en dichas normas, el hecho de prever que la Comisión de Asuntos Políticos de la Asamblea Legislativa evalúe el desempeño de los consejeros a fin de proponer a quienes se habría de ratificar es violatorio o no tanto de disposiciones legales como de los principios rectores que consagra el artículo 116, fracción IV, incisos b) y c), de la Constitución.

Sin entrar al fondo de esta cuestión, que no se analiza en la sentencia que comentamos, es posible considerar que dicho

acuerdo debió revocarse al menos por haber establecido un procedimiento para evaluar el desempeño de los consejeros electorales y en función de ello proponer a quiénes se ratifica y a quiénes no. Este mero hecho es violatorio de los principios de autonomía e independencia del Instituto Electoral del Distrito Federal. Nuestra opinión es que si bien es aceptable que se cambie el diseño institucional y que algunos consejeros pueden ser removidos de su cargo de forma anticipada para dar lugar a un sistema escalonado, este cambio tendría que darse a través de una fórmula meramente formal, que no implique trazar ninguna distinción en el desempeño de las funciones de los consejeros, salvo las que pudieran implicar faltas graves en su desempeño.

### III. Conclusión

El análisis de esta resolución nos ha mostrado algunos de los errores en que nuestra administración de justicia, no sólo la electoral, suele incurrir. Me refiero al mal manejo y aplicación que se hace de la doctrina. En este caso es muy claro cómo el uso deficiente de una doctrina conduce a tener una mala perspectiva del problema que se debe resolver. Cuando hacemos uso de una doctrina jurídica debe quedar muy claro que se trata de una doctrina aplicable y diseñada para resolver ese tipo de casos, de modo que lo primero que debemos hacer es preguntarnos si el caso que vamos a decidir es del tipo de casos que dicha doctrina toma en cuenta. Si resulta que no, entonces tendríamos que dar algún tipo de argumento general para aplicar la doctrina en cuestión a casos diferentes, tales argumentos pueden ser analogías donde se muestren elementos relevantes en común.<sup>12</sup>

---

<sup>12</sup> Para una explicación del razonamiento analógico y de los criterios que hacen a las analogías ser buenos argumentos véase Irving M. Copi y Carl Cohen, *Introducción a la Lógica*, México, Limusa, 1998.





La inaplicación de normas electorales. Cuando las malas teorías conducen a malas decisiones es el cuaderno núm. 20 de la serie *Comentarios a las Sentencias del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación*, se imprimió en septiembre de 2010 en Litográfica Dorantes S.A. de C.V., Oriente 241-A núm. 29, Col. Agrícola Oriental, C.P. 08500, México, D.F.

El cuidado de la impresión estuvo a cargo de la Dirección General de Publicaciones y Fomento Editorial, Ciudad Universitaria, D.F.

Su tiraje fue de 500 ejemplares