



UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA DE MÉXICO

FACULTAD DE ESTUDIOS SUPERIORES ACATLÁN

**La ultractividad de la ley con
base en el principio *pro homine***

TESIS

Que para obtener el título de:

LICENCIADO EN DERECHO

P R E S E N T A:

JOSÉ ANTONIO LÓPEZ ROJAS

ASESOR:

Lic. JUAN JOSÉ DEL REY LEÑERO

Santa Cruz Acatlán, Naucalpan de Juárez, Estado de México, 2022



Universidad Nacional
Autónoma de México



UNAM – Dirección General de Bibliotecas
Tesis Digitales
Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS ©
PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

Todo el material contenido en esta tesis esta protegido por la Ley Federal del Derecho de Autor (LFDA) de los Estados Unidos Mexicanos (México).

El uso de imágenes, fragmentos de videos, y demás material que sea objeto de protección de los derechos de autor, será exclusivamente para fines educativos e informativos y deberá citar la fuente donde la obtuvo mencionando el autor o autores. Cualquier uso distinto como el lucro, reproducción, edición o modificación, será perseguido y sancionado por el respectivo titular de los Derechos de Autor.

ÍNDICE

INTRODUCCIÓN.....	3
CAPÍTULO I EL PRINCIPIO PRO PERSONA EN EL GARANTISMO DENTRO DEL SISTEMA JURÍDICO.....	6
1.1 Luigi Ferrajoli como Principal Exponente del Garantismo.....	6
1.2 Características del Garantismo.....	8
1.3 El Garantismo en México.....	13
1.3.1 El principio pro persona como mecanismo de protección de los derechos.....	17
CAPÍTULO II LA APLICACIÓN DE LA LEY EN EL SISTEMA JURÍDICO MEXICANO.....	19
2.1 ¿Qué es la Ultraactividad?	20
2.2 El Artículo 14 Constitucional como Principio para la Aplicación de la Ultraactividad de la Ley.....	23
2.3 Diferencias del campo de aplicación de la Reviviscencia de la Norma y la Ultraactividad de la Ley.....	26
2.4 La Norma y la importancia en el Sistema Jurídico.....	30
2.4.1 La Validez de las Normas.....	33
2.4.2 La Abrogación y Derogación como fenómenos que suscitan la pérdida de validez de una norma.....	35
2.5 Diferencia entre Orden y Sistema Jurídico de acuerdo con Alchourrón y Bulygin.....	38
2.5.1 Orden Jurídico.....	38
2.5.2 Sistema Jurídico.....	40
2.6 Expulsión de una Norma del Sistema Jurídico.....	42
2.7 Las Disposiciones Transitorias como Reguladoras del Tránsito de las Normas.....	47
2.7.1 Naturaleza de las disposiciones transitorias.....	49
2.7.2 La Problemática de las disposiciones transitorias.....	53
CAPÍTULO III ANÁLISIS DE LA INSTITUCIÓN DE LA ULTRACTIVIDAD DE LA LEY EN EL DERECHO COMPARADO PARA APLICARLO EN EL NACIONAL.....	59
3.1 La Ultraactividad de la Ley en el Sistema Jurídico de Ecuador.....	59
3.2 La Ultraactividad de la Ley en el Sistema Jurídico de España.....	64

3.3 La Ultractividad de la Ley en el Sistema Jurídico de Colombia.....	68
3.4 La Ultractividad de la Ley en el Sistema Jurídico de Estados Unidos de América.....	74
3.5 La Ultractividad de la Ley en el Sistema Jurídico de República Dominicana....	80
3.6 La Ultractividad de la Ley en el Sistema Jurídico de República de Panamá.....	84
CAPÍTULO IV LA ADOPCIÓN DE LA ULTRACTIVIDAD DE LA LEY EN BENEFICIO DE LA PERSONA, AL RESOLVER CONTROVERSIAS JURISDICCIONALES EN MÉXICO.....	90
4.1 Teoría de los Derechos Adquiridos como Examen de Aplicabilidad.....	92
4.2 Teoría de los Componentes de la Norma como Examen de Aplicabilidad... 99	
4.3 Principio Pro Persona.....	102
CONCLUSIONES.....	107
BIBLIOGRAFÍA.....	114

INTRODUCCIÓN

El presente trabajo de investigación se refiere al tema del conflicto de las leyes en el tiempo, en específico a la ultractividad o ultraactividad, la cual se puede definir como la aplicación de una norma cuyo período de validez ha concluido para la resolución de un caso en concreto con la finalidad de no coaccionar derechos o arrojar prerrogativas no contenidas con anterioridad en la esfera jurídica de los gobernados.

En ese tenor, la problemática principal de esta figura, la ultractividad, que pretende dar solución a una parte de las problemáticas de las leyes en el tiempo, es su poco estudio en la doctrina jurídica mexicana en comparación con la retroactividad de las leyes, además de la falta de lineamientos claros que permitan su aplicación en nuestro sistema jurídico

Para dar inicio al análisis de la problemática de la aplicación ultractiva de la ley en el sistema jurídico mexicano, es necesario mencionar la imposibilidad del poder judicial para dictar sentencias aplicando dicha figura jurídica. Lo anterior debido a que, para que los jueces del estado mexicano se encuentren en aptitud de resolver casos concretos aplicando normas que han perdido su vigencia, se debe establecer dicha posibilidad en las disposiciones transitorias de los nuevos ordenamientos que van a regular la misma situación o hecho.

La investigación de la problemática expuesta se realizó por el interés de encontrar una serie de directrices que faciliten la aplicabilidad de leyes con efecto ultractivo en la resolución de casos determinados, con la finalidad de otorgar seguridad jurídica a las personas cuyos actos o acciones tendientes a conseguir derechos hayan tenido lugar durante la vida de una normativa anterior a la vigente al momento de concretarse los mismos.

Asimismo, con el presente trabajo se busca resaltar más la importancia y el estudio de otras figuras y teorías que pretenden dar fin a la problemática de las leyes en el tiempo, toda vez que, en ocasiones la investigación doctrinal se

concentra en figuras con más tiempo de análisis, como lo puede ser la retroactividad de las leyes.

En el ámbito profesional, como estudiante de derecho, el interés versó en ampliar mi acervo de conocimientos respecto de la aplicación de los cuerpos normativos en relación con las disposiciones transitorias, con el objetivo de tener claridad al momento de emplear dichas normas como profesionista.

Para el desarrollo de este trabajo, como principales métodos de investigación se utilizarán los métodos analítico y deductivo, con miramientos a entender las diversas partes que comprenden los conflictos de leyes en el tiempo, para posteriormente enfocarse en el establecimiento de criterios para la aplicación de la ultractividad de la ley en nuestro país.

Posteriormente, la investigación tendrá apoyo en la documentación de doctrina, libros de derecho, resoluciones de derecho comparado, legislación nacional, legislación extranjera, criterios jurisprudenciales, así como de recursos digitales, artículos de investigación y revistas de la materia.

Cabe destacar que, para el desarrollo de los capitulados del presente trabajo se tendrá una postura garantista, atendiendo a que la aplicación de la ultractividad ya existe, no obstante no se ciñe a la realidad de hecho ni de derecho de los gobernados, por lo que es necesario desarrollar un conjunto de reglas o criterios que faculten al poder judicial su aplicación en el pronunciamiento de las sentencias, cualquiera que sea el fuero, sin estar a expensas de lo previsto por el legislador y con ello dar cabida a un paradigma mayormente enfocado a la protección de derechos de la población.

Con la finalidad de dar claridad a la investigación, se tomarán en cuenta las definiciones de los conceptos de: garantismo, ultractividad, retroactividad, orden jurídico, sistema jurídico, la norma, la expulsión de la norma, entre otros, con el propósito de:

- Comprender el garantismo jurídico como herramienta para la protección de los derechos
- Identificar como se aplica la ultractividad en el Sistema Jurídico Mexicano
- Contrastar la aplicación de la ultractividad en el derecho comparado
- Formular los criterios a tomar en cuenta para la aplicación de la ultractividad al resolver conflictos jurisdiccionales

En razón de lo anterior, la distribución de los capítulos será la que a continuación se señala:

El capítulo I, se enfoca en la comprensión general del garantismo jurídico de Luigi Ferrajoli como una herramienta protectora de los derechos de los individuos.

Durante el capítulo II, se desglosan los elementos que componen las normas, se estudiará su validez, los procesos de derogación y abrogación para posteriormente comprender la composición y diferencia entre el Sistema y el Orden jurídico, a su vez, analizar las consecuencias de la expulsión de una norma del sistema jurídico, para finalizar con la naturaleza y objetivo de las disposiciones transitorias.

A lo largo del capítulo III, se verá la regulación de diversos países con el propósito de comprender cómo es que en ellos se aplica la ultractividad de las leyes, para finalmente realizar una contraposición de las situaciones de hecho y derecho que permitieron crear una doctrina de aplicación en esos Estados con lo previsto en la legislación mexicana.

Finalmente, en el capítulo IV y último, se estudiarán las teorías, que en conjunto del principio pro persona, pretenden ser usadas como criterios de aplicación a seguir para utilizar normativas derogadas o abrogadas en la resolución de casos en concreto, a pesar de que exista una nueva normativa que regule el caso o hecho específico.

CAPÍTULO I

EL PRINCIPIO PRO PERSONA EN EL GARANTISMO DENTRO DEL SISTEMA JURÍDICO

1.1 Luigi Ferrajoli como Principal Exponente del Garantismo

Luigi Ferrajoli es un jurista de origen italiano, nacido en Florencia el 6 de agosto de 1940, egresado de la Universidad de Roma La Sapienza, que se ha desempeñado en diversos cargos, entre ellos el de profesor universitario, juez, rector y filósofo.

Asimismo, ha sido el autor de diversas obras reconocidas, resaltando entre ellas las publicadas en la editorial Trotta:

Por una Constitución de la Tierra. La humanidad en la encrucijada (2022), Manifiesto por la igualdad (2019), Constitucionalismo más allá del estado (2018), El paradigma garantista. Filosofía crítica del derecho penal (2018), La lógica del derecho. Diez aporías en la obra de Hans Kelsen (2017), Principia iuris. Teoría del derecho y de la democracia (vols. I y II, 2ª edición, 2016; vol. III, 2011); Derechos y garantías. La ley del más débil (8ª edición, 2016); La democracia a través de los derechos. El constitucionalismo garantista como modelo teórico y como proyecto político (2014); Poderes salvajes. La crisis de la democracia constitucional (2ª edición, 2011); Derecho y razón. Teoría del garantismo penal (13ª edición, 2018); Democracia y garantismo (3ª edición, 2013); Los fundamentos de los derechos fundamentales (4ª edición, 2013); Garantismo. Una discusión sobre derecho y democracia (2ª edición en 2014); Razones jurídicas del pacifismo (2ª edición, 2010), y, en colaboración con Mauro Barberis, Los derechos y sus garantías (2016) y, con Juan Ruiz Manero, Dos modelos de constitucionalismo. Una conversación (2012).¹

¹ Trotta, *Luigi Ferrajoli*, Madrid, s/n, p. 1.
<https://www.trotta.es/autores/luigi-ferrajoli/501/>.

Como se puede observar, su trabajo es vasto, no obstante, Ferrajoli se define como un positivista Crítico², dicha situación se ve reflejada en sus obras toda vez que, le da una gran importancia al contenido de la constitución, en ese tenor desarrolló teorías de interés para el presente trabajo de investigación, siendo más específicos la del Garantismo Jurídico.

Por lo que hace al Garantismo Jurídico, Ferrajoli es uno de los principales exponentes, y si bien en un principio la teoría tenía un enfoque más relacionado con la materia del Derecho Penal, la misma con el paso del tiempo se ha ido generalizando, tomando como grandes directrices la validez de las normas emanadas de la constitución y la eficiencia de las mismas para proteger los derechos fundamentales consagrados en las cartas magnas.

Por lo expuesto, el constitucionalismo al hacer hincapié en la eficiencia de las normas para proteger los derechos humanos, así como la importancia de que los cuerpos normativos no vayan en contra de la constitución, es que se seleccionó como teoría para desarrollar el presente trabajo.

² Ferrajoli, Luigi, *Derecho y Razón. Teoría del garantismo penal*, 10a. ed., trad. de Perfecto Andrés Ibáñez, Madrid, Trotta, 2018, p. 871.

1.2 Características del Garantismo

Al respecto, la Real Academia Española define la palabra garantía con las siguientes acepciones:

1. f. Efecto de afianzar lo estipulado.
2. f. Fianza, prenda.
3. f. Cosa que asegura y protege contra algún riesgo o necesidad.
4. f. Seguridad o certeza que se tiene sobre algo. *Lo hizo con la garantía de que no se producirán complicaciones.*
5. f. Compromiso temporal del fabricante o vendedor, por el que se obliga a reparar gratuitamente algo vendido en caso de avería.
6. f. Documento de **garantía** de un producto.³

Como se puede observar, en la tercera acepción proporcionada por la RAE, la garantía es una cosa que asegura y protege contra algún riesgo o necesidad, situación que se ve reflejada en la teoría del garantismo, ya que tiene como eje central la protección de los derechos subjetivos a través de los mecanismos proporcionados por la constitución, o en palabras del propio Ferrajoli, cualquier técnica normativa de tutela de un derecho subjetivo⁴.

Ahora bien, es menester enunciar las principales características del garantismo para comprender su aplicación en el derecho mexicano, en primer término su metodología se basa en la diferenciación del ser y del deber ser, posteriormente se centra en la eficacia de la normatividad.

³ REAL ACADEMIA ESPAÑOLA, Diccionario de la lengua española, 23a, ed., versión 23.3 en línea, <https://dle.rae.es/garant%C3%ADa>, consultado el 19 de septiembre de 2022.

⁴ Ferrajoli, Luigi, *Sobre los derechos fundamentales y sus garantías*, Madrid, Trotta, 2016, p. 29.

De este modo se obtiene que, la primera de las características del garantismo es la diferencia entre el mundo del ser y del deber ser y la segunda, es conocer la eficacia de la normatividad que rige en el mundo práctico.

El garantismo, en fin, no es sólo un modelo de derecho caracterizado por la presencia de garantías dirigidas a asegurar el máximo grado de efectividad al catálogo de los derechos fundamentales constitucionalmente establecidos. Aquél es, antes bien, una filosofía política sobre los fines y fundamentos que justifican el derecho y, a la vez, una teoría jurídica de las garantías de aquellos principios de justicia que están formulados en las constituciones de los ordenamientos democráticos⁵

Ahora bien, tomando en consideración que el garantismo surgió como una teoría que tiene como base la protección de los derechos de los individuos, en concordancia con las normas máximas de los Estados y los adecuados mecanismos para asegurar la protección de dichos derechos, cobra sentido que las principales características de dicha teoría sean diferenciar el cómo se prevé en los cuerpos normativos los derechos garantizados a los individuos del como realmente funciona (ser y deber ser), así como que tan efectivo es el mecanismo desarrollado en las normas para la protección de dichos derechos, puesto que, no serviría de nada tener contemplado la protección de derechos fundamentales que se encuentren en la realidad vulnerados constantemente, y que el medio de defensa no sea efectivo y con ello prevalezca la vulneración a los derechos que se pretendían tutelar.

Por lo consiguiente, con la finalidad de entender mejor la primer característica del garantismo, que es el estudio del ser y del deber ser, se debe de tener en cuenta que:

⁵ Guzmán, Nicolás, *Luigi Ferrajoli, ¿Qué es el garantismo?*, Argentina, p. 6. https://www.palermo.edu/Archivos_content/2018/derecho/abril/derecho-garantismo/ferrajoli.pdf.

Como teoría jurídica, el garantismo es [...] una teoría empírica y a la vez normativa, sobre el deber ser del derecho desde el punto de vista jurídico interno de los principios de justicia incorporados como normas positivas en las constituciones de los ordenamientos democráticos. En este sentido, el garantismo se confunde en gran parte con el constitucionalismo, es decir con aquella extraordinaria innovación del derecho moderno que consiste en la proyección, también sustancial, del derecho por parte del derecho mismo. Y se configura, también ella, por un lado como teoría proyectiva, destinada a colmar o a integrar las eventuales lagunas de las garantías requeridas por los derechos constitucionalmente establecidos; y por el otro lado como teoría crítica, destinada a identificar los perfiles de invalidez y de incoherencia de la legislación vigente y de la práctica judicial, respecto del modelo constitucional.⁶

En otra palabras, el garantismo tiene como finalidad identificar a través del deber ser las deficiencias que existen en las legislaciones al ser aplicadas (el ser), es por ello que el constante contraste entre esas figuras de la metaética guarda estrecha relación con la teoría de Ferrajoli, pues, es por medio de ellas que se detectan las deficiencias de las normas en los diversos sistemas jurídicos.

Por su parte, por lo que hace a la eficacia de los mecanismos de protección de los derechos fundamentales, se debe tener en consideración que dicha cualidad no emana de un solo factor, sino que por el contrario, es la complejidad misma de la estructura social la que hace que la eficacia de un mecanismo se encuentre sujeta a diversos factores, es así como se puede deducir que, la eficacia de los derechos y sus garantías no viene determinada únicamente por las personas que ocupan el Poder sino también por las estructuras políticas, económicas, culturales y sociales en las que pretenden ejercer su influencia.⁷

⁶ *Idem.*

⁷ Noguera Fernández, Albert, “Crítica al constitucionalismo garantista de Ferrajoli como proyecto político”, *Isonomía. Revista de Teoría y Filosofía del Derecho*,

En ese sentido, la eficiencia de los mecanismos de protección de los derechos se puede medir en razón de la materialización de las consecuencias de la misma, en otras palabras, si las consecuencias derivadas del procedimiento se concretan en la no violación de los derechos se puede arribar a la conclusión de que el mecanismo es eficiente, siempre y cuando los procesos que integran el mismo sean apegados a la legalidad y marco constitucional.

El reconocimiento de la autonomía de las garantías primarias respecto de las secundarias es importante, ya que sirve para apoyar uno de los principales postulados de la teoría garantista de Ferrajoli, aquel que consiste en distinguir entre los derechos subjetivos y sus garantías. Configurando las garantías como la nota distintiva de la efectividad de Derechos Humanos en un Ordenamiento Jurídico.⁸

Por lo expuesto, de manera general podemos concluir que las dos características fundamentales de la teoría propuesta por Ferrajoli son:

1. Diferenciar entre lo contemplado en las leyes (el mundo del deber ser);
2. La aplicación de facto en la realidad social de los diversos cuerpos normativos (el mundo del ser), y
3. Finalmente la eficacia de los mecanismos diseñados para la protección de los derechos subjetivos.

Finalmente, tal y como el jurista Eduardo Sumire López Garantía mencionó en su publicación del 2018, *[la] garantía y eficacia son dos conceptos que componen el mensaje que se dirige a los operadores de justicia, entendiéndose como*

España, núm. 52, 2020, p. s/n.
<http://www.isonomia.itam.mx/isonomia/52/363664341006/html/index.html>.

⁸ Prieto Morera, Agustín, *La teoría de los fines de la pena de Luigi Ferrajoli*, p. 3.
<https://ficip.es/wp-content/uploads/Prieto-Morera-Agust%C3%ADn-Fines-de-la-pena.pdf>.

*reafirmación del garantismo*⁹, toda vez que en la abordada teoría, un estado de derecho no puede ser garantista si carece de mecanismos eficientes para la tutela de los derechos emanados de la constitución.

⁹ Sumire López, Eduardo, *El garantismo y el eficientísimo en el proceso penal peruano: Estudio de casos en las provincias altas del Distrito Judicial de Cusco*, Perú, UNSA Repositorio Institucional, 2018 p.9. <http://repositorio.unsa.edu.pe/handle/UNSA/8743>.

1.3 El Garantismo en México

Posterior a estudiar a grosso modo las características del garantismo, es necesario conceptualizar dicha teoría en el Estado Mexicano, haciendo un especial énfasis en que la adopción del garantismo en nuestro país deriva de dos situaciones.

Primeramente, la gran divulgación del trabajo del jurista italiano en nuestro país por parte de las diversas instituciones académicas que siguen de cerca su trabajo, consecuencia de la importancia de su persona en el mundo del derecho, así como de las editoriales enfocadas en la distribución de trabajos relacionados con el mundo del derecho.

Por otra parte, un segundo gran factor para la gran recepción de la teoría es la gran similitud del sistema jurídico de Italia con el mexicano, pues su sistema también encuentra sus cimientos en la separación tripartita de poderes; la promulgación de leyes por parte del legislativo; la aplicación de leyes por parte del ejecutivo; la intervención del poder judicial para la resolución de conflictos jurisdiccionales derivados de la infracción de las leyes, y finalmente el orden de jerarquía de los ordenamientos normativos es muy parecida a la de nuestro Estado.

Prosiguiendo con las analogías entre Italia y México en su sistema jurídico, encontramos que una de sus principales fuentes de derecho es su constitución; de igual manera cuentan con división territorial y por materia de las leyes; las leyes son susceptibles de interpretación por la autoridad competente para ello; los reglamentos son instrumentos jurídicos auxiliares a las leyes, entre otras.

Una vez analizado las dos grandes razones por la cual la teoría garantista fue adoptada por el Estado mexicano, se torna imprescindible tener claridad de cómo se aplica el garantismo en nuestro país.

Fundamentalmente, la Carta Magna de nuestro país, posterior a sus diversas reformas, en su artículo primero establece que sin importar la legislación o norma

que derive de la propia constitución, tendrá como eje rector la aplicación de los derechos fundamentales, dejando estos de ser meramente principios plasmados en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

El artículo 1º. De la CPEUM establece el Estado garantista mexicano ya que coloca en el centro de todo el ordenamiento jurídico, constitucional y derivado, así como en el centro de las funciones del Estado, sean estas ejecutivas, legislativas o judiciales, y de cualquier nivel de gobierno; federal, estatal o municipal, a los derechos fundamentales, como normas que deben ser aplicadas y no solamente como principios constitucionales.¹⁰

Por otra parte, la aplicación de los derechos fundamentales o humanos no quedó constreñida únicamente a los que se encuentran previstos a lo largo del texto constitucional, sino que a través del artículo 133 de ese mismo ordenamiento se estableció que los tratados internacionales en materia de derechos humanos de los que México sea parte tendrán el mismo nivel jerárquico que la constitución.

De esa manera lo anterior se traduce en que, con base en el artículo primero y en correlación con el diverso ciento treinta y tres de la Carta Magna, al tener los tratados internacionales la misma jerarquía que la constitución, su contenido en derechos humanos se entiende como si estuvieran plasmados en nuestra Constitución, por lo que la variedad de derechos humanos amparados por la Ley suprema de nuestro país se encuentra en constante expansión.

En palabras del ex ministro de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, José De Jesús Gudiño Pelayo:

¹⁰ Congreso Redipal Virtual XI, *Garantismo en México, un nuevo paradigma*, México, 2018, p. 13.
https://www.diputados.gob.mx/sedia/sia/redipal/CRV-XI-18/t3/CRV-XI-11-18_Marce laGlezDuarte.pdf

En este sentido, empiezo por dejar sentado que tanto las normas internas como las internacionales están reconocidas ambas como fuentes por la Constitución; y ambas están sujetas a los medios de control constitucional ahí mismo establecidos. Se diferencian, entre otras cosas, en que (i) mientras las normas internas deben guardar el sistema de distribución competencial que fija la Constitución o, en su caso, las leyes generales; y su ámbito de validez territorial está delimitado por el ámbito territorial en el que actúan sus productores; (ii) los tratados puedan versar sobre cualquier materia, vinculando a su observancia a todas las autoridades que reconoce el sistema jurídico, por supuesto, a cada una dentro de su respectivo ámbito.¹¹

Por lo expuesto, se puede dilucidar que el estado garantista mexicano tiene su fundamento en los artículos primero y ciento treinta y tres de la Constitución, y que a demás de los derechos humanos contenidos en la misma, también se reconocen los contenidos en los diversos tratados internacionales siempre y cuando estos no sean contrarios a la constitución que los reconoce.

La situación anterior fue adoptada por nuestro Máximo Tribunal:

Esta postura de la SCJ es sumamente trascendente, ya que significa que a través de los tratados internacionales en materia de derechos humanos es posible ampliar la esfera de derechos de los gobernados. Es comprensible que en esta hipótesis, la incorporación de tales normas a la Constitución sea automática, sin que medie una disposición legislativa. Si hablamos de una jerarquía, podríamos afirmar que los tratados en materia de derechos

¹¹ Suprema Corte de Justicia de la Nación, Instituto de Investigaciones Jurídicas de la Universidad Nacional de México, La jerarquía de los tratados internacionales respecto a la legislación general, federal y local, conforme al artículo 133 Constitucional, México, Comité Editorial, 2009, p. 156. https://www.scjn.gob.mx/sites/default/files/publicaciones_scjn/publicacion/2016-10/75223_0.pdf.

humanos serían no superiores a la Constitución pero sí estarían al mismo nivel, ya que se podrían colmar las lagunas que ésta pudiera tener en materia de derechos humanos, sin que hubiera necesidad de reformarla.¹²

Así mismo, se referencia lo que se establece por el diverso artículo 15 del ordenamiento en cuestión, ya que, específicamente en el artículo mencionado se prevé explícitamente la prohibición de suscribir convenios o tratados internacionales mediante los cuales se alteren los derechos humanos reconocidos por la constitución o tratados internacionales, lo anterior con la finalidad de impedir el menoscabo de los derechos humanos.

Esta postura de la Corte viene a completar la disposición del artículo 15 constitucional, que prohíbe la celebración de tratados en los que "se alteren las garantías y el derecho establecidos por esta Constitución para el hombre y el ciudadano".¹³

¹² López Ayllón, Sergio, Tratados internacionales. Se ubican jerárquicamente por encima de las leyes y en un segundo plano respecto de la constitución federal (amparo en revisión 1475/98), México, UNAM. <https://revistas.juridicas.unam.mx/index.php/cuestiones-constitucionales/article/view/5601/7287>.

¹³ *Idem*.

1.3.1 El principio pro persona como mecanismo de protección de los derechos

El principio pro persona cuenta con dos formas de aplicación, la primera es la aplicación interpretativa del principio, la cual consiste en que en caso de que una disposición pueda tener dos o más interpretaciones posibles, se deberá de acoger aquella que represente un mayor beneficio al momento de aplicar la norma en la resolución de una controversia.

Por otra parte, la segunda manera de aplicación del principio pro persona, que estriba a grandes rasgos bajo el supuesto de que cuando más de un ordenamiento normativo contemple un derecho y por lo tanto el amparo de este, se deberá de aplicar aquella norma que tutele de manera más efectiva el derecho contemplado. Lo anterior con la finalidad de siempre velar por la máxima protección de las personas y sus derechos humanos.

En ese sentido, los tribunales colegiados de circuito en sus tesis aisladas comenzaron a reconocer al principio pro persona como un mecanismo efectivo de protección de los derechos, toda vez que el objetivo último del múltiplemente referido principio es otorgar la máxima tutela a las personas y sus derechos.

PRINCIPIO PRO HOMINE. SU APLICACIÓN. El principio pro homine, incorporado en múltiples tratados internacionales, es un criterio hermenéutico que coincide con el rasgo fundamental de los derechos humanos, por virtud del cual debe estarse siempre a favor del hombre e implica que debe acudir a la norma más amplia o a la interpretación extensiva cuando se trata de derechos protegidos y, por el contrario, a la norma o a la interpretación más restringida, cuando se trata de establecer límites a su ejercicio.¹⁴

¹⁴ Tesis I.4o.A.441 A, Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, t. XX, octubre de 2004, p. 2358.

Podemos incluir, la tesis aislada sobre la obligatoriedad del principio *pro homine*, ya que a juicio de los tribunales colegiados, la protección más amplia de los derechos siempre debería de ser la directriz a seguir de los juzgadores.

PRINCIPIO PRO HOMINE. SU APLICACIÓN ES OBLIGATORIA. El principio *pro homine* que implica que la interpretación jurídica siempre debe buscar el mayor beneficio para el hombre, es decir, que debe acudir a la norma más amplia o a la interpretación extensiva cuando se trata de derechos protegidos y, por el contrario, a la norma o a la interpretación más restringida, cuando se trata de establecer límites a su ejercicio, se contempla en los artículos 29 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y 5 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, publicados en el Diario Oficial de la Federación el siete y el veinte de mayo de mil novecientos ochenta y uno, respectivamente. Ahora bien, como dichos tratados forman parte de la Ley Suprema de la Unión, conforme al artículo 133 constitucional, es claro que el citado principio debe aplicarse en forma obligatoria.¹⁵

Ahora bien, si bien el abordaje del principio *pro persona* en el presente subtema ha sido una visión generalizada de su implementación como mecanismo de protección de los derechos y por qué se considera como tal, se tratará más a fondo sus características y sobre todo sus formas de aplicación en páginas posteriores, esto toda vez que su implementación desempeña un papel fundamental dentro de este trabajo de investigación.

¹⁵ Tesis I.4o.A.464 A, Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, t. XXI, febrero de 2005, p. 1744.

CAPÍTULO II

LA APLICACIÓN DE LA LEY EN EL SISTEMA JURÍDICO MEXICANO

Los conflictos de las leyes en el tiempo se suscitan a razón de la indeterminación de duración y vida de los cuerpos normativos al momento de su promulgación y a la constante evolución de las leyes en nuestro sistema jurídico. Toda ley tiene un ámbito temporal de vigencia, durante el cual rige los actos consumados en dicho periodo, pero la problemática surge cuando un acto jurídico tiene vida durante la vigencia de dos ordenamientos legales distintos, o bien, cuando ya consumado un acto dentro del ámbito de validez de una norma completamente identificable, otra normativa que regula el mismo acto resulta ser más benéfica para la esfera de derechos y obligaciones que se pretende tutelar. Esto sucede porque dejar sin efectos leyes de una manera tan tajante o el aplicar normativas perjudiciales por ceñirnos a principios como el de *Tempus regit actum* (el tiempo rige el acto) es motivo de inseguridad jurídica para el gobernado, pues nadie sabría a qué ley atenerse, a la derogada o a la derogante, la benéfica o la perjudicial.

De la misma forma que en las matemáticas, que para resolver determinados problemas se buscan herramientas que ayuden a darles solución, a las cuales se les llaman “artificios”, en el mundo del derecho también se buscan mecanismos para poder atender y resolver los conflictos de las leyes en el tiempo, a estas herramientas las denominamos “Ficciones Jurídicas”. Estas ficciones son procedimientos técnicos jurídicos, mediante los cuales la ley considera como reales y ciertos hechos o circunstancias que no existen o pueden llegar a existir, y en ellas consagra un derecho; de esta manera la ficción deja de ser una alegoría para conformarse en la realidad jurídica, es por medio de ellas que se fundamenta la existencia de las personas jurídicas, la incorporación de derechos en títulos de crédito, moneda y tarjetas de crédito.

Dos de las ficciones jurídicas más usadas en el derecho mexicano son la ultractividad y retroactividad de la ley, soluciones que nacen de la necesidad de dar certidumbre jurídica a los gobernados.

2.1 ¿Qué es la Ultractividad?

La ultractividad de la ley es la supervivencia de una normativa derogada o abrogada, así como de sus efectos, para su aplicación a casos posteriores a su pérdida de validez. Esta ficción se encuentra íntimamente ligada al principio de que todo hecho, acto, o negocio jurídico se encuentra regido por la ley vigente al momento de su nacimiento o celebración. Dicho de otro modo, la ultractividad de la ley es la aplicación de una norma o serie de ellas, aunque existan ordenamientos posteriores que tutelen el mismo acto jurídico, yendo en contra de la regla general que la ley posterior prevalece sobre la anterior.

En un sistema dinámico donde se regulan los modos de creación y modificación, consecuencia de su propio desarrollo, las excepciones de aplicabilidad de las normas, como lo es la ultractividad, ayudan a que exista una seguridad jurídica evitando perjuicios y no produciendo beneficios inexistentes en las esferas de los gobernados al aplicarse leyes posteriores a los hechos que nacieron jurídicamente dentro del ámbito de validez de normativas derogadas o abrogadas. Las formas extraordinarias de operación en el tiempo le permiten a las normativas fuera del ámbito de validez tener eficacia en las consecuencias jurídicas de hechos sucedidos a su expedición o por regular de mejor manera el acto, aunque estos hayan concluido o vivido durante distintos ordenamientos jurídicos.

Cabe destacar que no se trata de una norma que se traslada hacia el futuro, a lo que realmente alude es a una excepción para otorgarle validez a los ordenamientos derogados o abrogados para resolver, proteger y dar seguridad jurídica en casos específicos. Se debe de cumplir con una serie de requisitos para estar dentro de los supuestos de aplicación de dicha ficción jurídica, y no derivados de una facultad discrecional del Poder Legislativo la cual se manifiesta por medio de los artículos transitorios.

Al respecto, podemos tomar como noción la distinción temporal que realiza Bulygin, para él existe el “tiempo interno” y “el tiempo externo”, a través de esta

diferenciación que realiza, explica la relación que hay entre la existencia y la vigencia de las normas:

La vigencia de las normas depende de las determinaciones que el propio sistema jurídico hace de manera general en alguna de sus normas o específicamente en algún artículo transitorio, hasta que sea eliminada del orden jurídico, ya sea por vía de derogación o supresión de su validez.¹⁶

El planteamiento anterior es factible bajo el entendimiento de que hay una diferencia existente entre un sistema y un orden jurídico (diferencia que se expone en un capítulo posterior), todo esto en consecuencia de que el derecho es un sistema dinámico que se encuentra en una persistente evolución de las normativas y de sí mismo. La validez de los nuevos ordenamientos y el de las múltiples ficciones jurídicas, se encuentran en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, de la misma forma es nuestra Carta Magna la que dentro de su contenido faculta al Poder Legislativo para la expedición de leyes dentro de las cuales se encuentran los artículos transitorios, que es donde se establece la posibilidad de aplicar una ley, o segmentos de esta, ultractivamente.

En este orden de ideas, si bien, la ultractividad y la retroactividad son formas extraordinarias de operatividad en los diversos sistemas y ordenes jurídicos, la última es más entendida como un principio constitucional del derecho mexicano, en el cual se establece que no se debe aplicar normas de forma retroactiva en perjuicio de persona alguna, antagónicamente la ultractividad de las normas no debe de ser validada y entendida en sentido contrario de la retroactividad, pues ambas son figuras diversas con el único fin común de tener eficacia al momento de aplicarse los ordenamientos legales fuera de su ámbito temporal de validez, pero la ultractividad es estudiada y concebida solamente como una forma

¹⁶ Alchourrón E., Jorge y Bulygin, Eugenio, *Análisis lógico y derecho*, 2a. ed., Argentina, Centro de estudios constitucionales, 1991, pp. 198 y 199.

extraordinaria de operatividad y no se le otorga ese carácter de principio, en consecuencia de que esta última no tiene una mención específica en la constitución como en el caso de la retroactividad, que se encuentra el artículo 14 de nuestra Carta Magna. Dicha falta de mención en el ordenamiento constitucional no supone su desacreditación o invalidez, pues tampoco queda prohibido el uso de ficciones jurídicas.

Por todo lo expresado en párrafos anteriores, se evidencian efectos perjudiciales de ver a la ultractividad a través del prisma de una mera excepción y no como un principio constitucional fijo. En el mundo de la práctica del derecho nos encontramos con problemáticas que causan una ineficaz aplicación de esta ficción. A manera de ejemplo de dichas cuestiones, que se abarcaran en un capítulo posterior son:

1. La facultad que tienen los legisladores de emitir u omitir deliberadamente el uso de la ultractividad a través de los artículos transitorios, por lo que se hace inviable su aplicación por el Poder Judicial, aún y cuando el no hacerlo pueda ocasionar un perjuicio o pérdida de derechos.
2. Las autoridades judiciales al no poder decidir respecto de la aplicación ultractiva de una norma, y resolver bajo la actual normativa puede ocasionar un beneficio o un perjuicio a las esferas jurídicas, aun y cuando derivado del estudio de los casos se hubiera previsto dichas situaciones, pues es obligación de los juzgadores resolver conforme a la normativa actual.

2.2 El Artículo 14 Constitucional como Principio para la Aplicación de la Ultraactividad de la Ley

Antes de entender la relación con la ultraactividad, debemos definir la retroactividad. La retroactividad de la ley es el fenómeno en el cual una normativa derogante o abrogante es usada para la resolución de hechos jurídicos que tuvieron vida y terminación durante la legislación que fue privada de su validez en el sistema jurídico, en otras palabras, es que una nueva ley rija un hecho pasado a su expedición por esta (la nueva ley) regular la misma situación jurídica y ser más benéfica. En palabras del ex ministro de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, Juventino V. Castro y Castro, podemos entender que:

... las disposiciones del artículo 14, entre ellas la relativa a la irretroactividad de la ley, tratan en realidad del conflicto de las leyes en el tiempo, partiéndose del supuesto que existen dos leyes, una abrogada y otra vigente, previendo la misma situación jurídica, disponiéndose que tan solo puede aplicarse la que está en vigor y no la anterior.¹⁷

Ahora bien, en el subtema inmediato anterior se puede apreciar a modo de preámbulo la relación que existe entre ambas ficciones del derecho. En el derecho mexicano se suele estudiar a la ultraactividad con base en la retroactividad, pues si acertadamente ambas comparten el ser una excepción para considerar permitida una normativa fuera de su momento de validez y que, a primera vista operan de manera diametralmente opuesta, la retroactividad de la ley ha tenido un estudio y desarrollo superior que su antípoda, tanto así que la retroactividad, si es enunciada y regulada en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, siendo precisos en el artículo 14 primer párrafo enunciando que, *A ninguna ley se le dará efecto retroactivo en contra de persona alguna*¹⁸, a razón de

¹⁷ Castro, Juventino, *Garantías y Amparo*, 22a. ed., México, Porrúa, 2002, p. 283.

¹⁸ Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, Diario Oficial de la Federación del 8 de mayo de 2020. http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/1_080520.pdf.

dicho progreso se ha tomado como referente de estudio para lograr comprender y posteriormente aplicar todo lo relacionado a la ultractividad en nuestro país.

Dentro de nuestro sistema jurídico no se encuentra prohibido el uso de figuras especiales como la retroactividad y la ultractividad, pues como se observa en el artículo 14 de nuestra Carta Magna, la única imposibilidad para lograr dar un efecto retroactivo a una norma es sólo si daña de alguna manera la esfera jurídica de las personas, derivado de esto podemos aludir que de la misma manera debe de aplicarse para la ultractividad, pues si bien, la regla general que marca la Constitución no menciona la figura objeto de estudio en este trabajo, dándole una interpretación amplia y garantista a dicho enunciado constitucional, la misma regla de no causar perjuicios debe de ser seguida para esta figura. En palabras del jurista mexicano Ignacio Burgoa:

... La no retroactividad legal se ha consignado en el artículo catorce constitucional como contenido de un derecho público subjetivo derivado de la garantía correspondiente. Ese derecho tiene como obligación estatal y autoritaria correlativa, la consistente en que toda autoridad del Estado está impedida para aplicar una ley retroactivamente en perjuicio de alguna persona.¹⁹

Extrapolando la interpretación del artículo constitucional hacia la ultractividad, el único impedimento que existe en nuestro marco legal para aplicar una ley de forma ultractiva es, si la misma fuere contraproducente en la esfera jurídica de cualquier gobernado al momento de aplicarse, como atinadamente lo menciona Burgoa, es un derecho que se encuentra en nuestra Constitución y por el cual al Estado se le confirió una obligación impositiva de proteger y garantizar dicho derecho. En consecuencia, por el control constitucional difuso, de la apertura a los Derechos Humanos plasmados en los tratados internacionales (control convencional) y al principio de supremacía constitucional y de garantía objetiva,

¹⁹ Burgoa, Ignacio. *Las Garantías Individuales*, Edit. Porrúa, 33ª edición, México, 2001, p.520.

todos los jueces del Estado Mexicano se encuentran en el deber de velar por la correcta aplicación de las normas constitucionales, así como de la no aplicación de leyes contrarias a la carta magna o tratados internacionales de los cuales el Estado mexicano sea parte.

Como ejemplo de la postura del Poder Judicial de la Federación respecto de la ultractividad, que si bien es cierto es poco el estudio que se le ha dado a esta figura y, por ende, limitados los criterios existentes, se encontró la tesis aislada II.2o.T.Aux.2 A ²⁰, y de la misma podemos inferir que la doctrina ha distinguido tres momentos de aplicación de las leyes:

1. Cuando éstas se encuentran vigentes y rigen un hecho realizado bajo esa vigencia;
2. Retroactiva. Cuando se aplican a un hecho efectuado antes de su entrada en vigor; y
3. Ultractiva. Cuando se aplican después que concluyó su vigencia

Se puede inferir que la obligación de aplicar una norma ultractivamente no debería ser sólo estudiada en relación a la retroactividad, sino también una constricción al aparato judicial de aplicarla, pero por particularidades del sistema mexicano, que estudiaremos adelante, hay una imposibilidad de los juzgadores para aplicar dicha figura.

²⁰ Tesis II.2o.T.Aux.2 A, Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, t. XXXI, febrero de 2010, p. 2936.

2.3 Diferencias del campo de aplicación de la Reviviscencia de la Norma y la Ultractividad de la Ley

En nuestro sistema jurídico mexicano la última instancia judicial de nuestro país, la Suprema Corte de Justicia de la Nación, tiene la obligación de salvaguardar la armonía de todas las leyes expedidas con la Constitución, lo anterior a consecuencia de la supremacía constitucional. Uno de los mecanismos de control constitucional que el Alto Tribunal tiene para conocer, resolver y garantizarla, es la Acción de Inconstitucionalidad; regida por el artículo 105, fracción II de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. Dicho mecanismo de control constitucional tiene como consecuencia la expulsión de una norma o porción de la misma de nuestro sistema jurídico, además de otorgar un término al Poder Legislativo para modificar la ley o porción de la misma declarada inconstitucional para que vaya acorde a los principios constitucionales o en su defecto expedir una nueva.

La Acción de Inconstitucionalidad es un mecanismo de control abstracto, es decir, que no necesita de un caso o litis en concreto para que el órgano jurisdiccional conozca de ella, cualquiera de los órganos legitimados en la Constitución puede interponer dicho mecanismo. Debido a que la Carta Magna enumera los entes facultados, por lo que su acción queda de cierta forma delimitada, en otras palabras, los particulares no pueden denunciar la inconstitucionalidad de una norma aún y cuando ellos vislumbren una desarmonía con el texto constitucional (para los particulares el medio de control constitucional contra normativas contrarias a la carta magna es el amparo indirecto contra leyes); por ello, el mismo artículo y fracción que le dan vida nos señala quién puede iniciar este procedimiento:

- a) El equivalente al treinta y tres por ciento de los integrantes de la Cámara de Diputados del Congreso de la Unión, en contra de leyes federales;
- b) El equivalente al treinta y tres por ciento de los integrantes del Senado, en contra de las leyes federales o de tratados internacionales celebrados por el Estado Mexicano;

- c) El Ejecutivo Federal, por conducto del Consejero Jurídico del Gobierno, en contra de normas generales de carácter federal y de las entidades federativas;
- d) El equivalente al treinta y tres por ciento de los integrantes de alguna de las Legislaturas de las entidades federativas en contra de las leyes expedidas por el propio órgano;
- e) Se deroga.
- f) Los partidos políticos con registro ante el Instituto Nacional Electoral, por conducto de sus dirigencias nacionales, en contra de leyes electorales federales o locales; y los partidos políticos con registro en una entidad federativa, a través de sus dirigencias, exclusivamente en contra de leyes electorales expedidas por la Legislatura de la entidad federativa que les otorgó el registro;
- g) La Comisión Nacional de los Derechos Humanos, en contra de leyes de carácter federal o de las entidades federativas, así como de tratados internacionales celebrados por el Ejecutivo Federal y aprobados por el Senado de la República, que vulneren los derechos humanos consagrados en esta Constitución y en los tratados internacionales de los que México sea parte. Asimismo, los organismos de protección de los derechos humanos equivalentes en las entidades federativas, en contra de leyes expedidas por las Legislaturas;
- h) El organismo garante que establece el artículo 6° de esta Constitución en contra de leyes de carácter federal y local, así como de tratados internacionales celebrados por el Ejecutivo Federal y aprobados por el Senado de la República, que vulneren el derecho al acceso a la información pública y la protección de datos personales. Asimismo, los organismos garantes equivalentes en las entidades federativas, en contra de leyes expedidas por las Legislaturas locales;

- i) El Fiscal General de la República respecto de leyes federales y de las entidades federativas, en materia penal y procesal penal, así como las relacionadas con el ámbito de sus funciones. ²¹

No obstante que la Acción de Inconstitucionalidad nació en 1995 a través de reformas a la Carta Magna, en un principio no podía conocer de leyes electorales que fueran en contra de la Constitución en la materia electoral, no fue sino hasta 1996 cuando por medio de otra reforma se le otorgó al Máximo Tribunal el poder juzgar la inconstitucionalidad de normas en dicha materia. Con el nuevo medio de control constitucional se comienza a ser evidente una nueva problemática que no sólo afecta a la materia electoral, pero que por las características propias de la misma en nuestro país sucede más en esa rama, como lo es la ausencia de efectos suspensivos, es la razón por la cual esta dificultad se suscita más en la materia electoral. Se da el siguiente ejemplo:

La Suprema Corte de Justicia de la Nación al declarar inconstitucional una reforma en materia electoral durante un proceso electoral, y como consecuencia al ser dicha norma expulsada del sistema jurídico mexicano, se genera un vacío de Derecho respecto a esa parte reguladora del proceso, lo que se traduce como una inseguridad jurídica para todos los involucrados en el mismo. Al ser la normativa invalidada durante un proceso electoral y el Poder Legislativo no cuenta con el suficiente tiempo para modificar la norma, o bien, dictar una nueva normativa acorde al texto constitucional, para no causar perjuicios la Suprema Corte de Justicia de la Nación mediante sus sentencias decide hacer uso de la reviviscencia de las normas, lo cual respalda mediante criterios jurisprudenciales, como lo es la tesis P./J. 86/2007 del Pleno de la Corte:

... Si el Máximo Tribunal del país declara la inconstitucionalidad de una determinada reforma en materia electoral y, como consecuencia de los efectos generales de la sentencia se produce un vacío normativo que

²¹ Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. *Op.Cit.*

impida el inicio o la cabal continuación de las etapas que componen el proceso electoral respectivo, las facultades que aquél tiene para determinar los efectos de su sentencia, incluyen la posibilidad de reestablecer la vigencia de las normas vigentes con anterioridad a las declaradas inválidas... ²²

En esta tesitura de ideas, la figura de la reviviscencia de la norma podría confundirse como un fenómeno de ultractividad normativa, pero no es así, en la figura de la reviviscencia de la norma se encarga de reintroducir normas derogadas o abrogadas para dotarlas de una *vigencia indeterminada* para regir un proceso electoral o, cualquier otra materia, en lo que se modifica la nueva ley o se expide una nueva. En otro orden de ideas la ultractividad de la ley es darle vigencia a una ley derogada o abrogada para poder regir casos en específico, en otras palabras por *tiempo determinado*, y no se encuentra sujeta a la espera de una nueva redacción de la ley o expedición que no contravenga la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. En otras palabras, la reviviscencia de la norma vuelve a darle “vida” a una norma fuera del orden jurídico para subsanar una inexistencia de normativa vigente que regule una serie de actos y hechos jurídicos, evitando con ello un perjuicio e incertidumbre legal, y por otro lado, la ultractividad es darle excepcionalmente vigencia a una normativa fuera de su ordenamiento jurídico, aún y cuando existe una norma actual que regule lo mismo, por ser más benéfica y ser aplicada en casos concretos.

²² Tesis P./J. 86/2007, Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, t. XXVI, diciembre de 2007, p. 778.

2.4 La Norma y la importancia en el Sistema Jurídico

Al paso de la historia, dentro del mundo de las normas, ha existido confusión en la definición y aplicación entre los tipos existentes: religiosas, morales y jurídicas, problema del cual aún quedan vestigios en la actualidad.

Las normas jurídicas se diferencian de sus congéneres por las particularidades que las conforman, comenzando por su origen, debido a que es impuesta por el Estado, mediante las cuales se confieren derechos y obligaciones, y, por ende, sirven para regular conductas. Todo ello se establece dentro de un marco jurídico, y deben contar con tres características esenciales: heterónomas, coercibles y bilaterales.

Por lo tanto, los elementos de la norma jurídica se pueden resumir en dos grandes puntos:

1. *Hipótesis*: Entendido como el supuesto de hecho que se regula para que los sujetos que se encuentren dentro de este se vean constreñidos a la norma.
2. *Resultado o consecuencia*: El cual estipula la atribución o imputación a la persona que se sitúe en la hipótesis que prevé la propia norma.

Al respecto de esto Eduardo García Máynez hace evidente la diferenciación de las normas, definiendo a las jurídicas como:

Las normas jurídicas genéricas encierran siempre una o varias hipótesis, cuya realización da nacimiento a las obligaciones y los derechos que las mismas normas, respectivamente, imponen y otorgan. Encontramos aquí una diferencia capital entre los supuestos morales y jurídicos. Los primeros condicionan la producción de deberes; los segundos, al realizarse, engendran deberes o derechos.²³

En tal sentido la hipótesis de una norma jurídica tiene la función de regular una situación, posible de efectuarse. Dentro de la hipótesis pueden coexistir dos o más

²³ García Máynez, Eduardo, *Introducción al estudio del derecho*, 36a. ed., México, Porrúa, 1984, p.169.

supuestos como lo menciona Máynez, los cuales son expresados por medio de conceptos los que establecen una o varias condiciones para que dicha hipótesis pueda regular una conducta humana.

De igual manera respecto a las consecuencias, pueden ser singulares o plurales como en el caso de las condiciones, incluso pueden llegar a ser conjuntivas u optativas, de suceder “A” la consecuencia será “B” y “C” (conjuntivas); de suceder “A” la consecuencia será “B” o “C” (optativas).

En este orden de ideas, se observa el vínculo existente entre los elementos de la norma, esa conexión entre hipótesis y consecuencia, pues el nacimiento de la segunda depende estrictamente de que se den las condiciones preestablecidas en la primera, por lo que las situaciones específicas que dan origen a la hipótesis pueden tener una consecuencia directa respecto de la consecuencias, trayendo consigo una modificación, nacimiento, extinción o transmisión de los deberes y/o derechos que se estipulan en la mismas.

En este sentido *mucho se ha discutido acerca del índole del vínculo que une los supuestos y las consecuencias normativas. Algunos autores lo comparan al que existe entre las causas y los efectos en el mundo de la naturaleza.*²⁴

No obstante, es importante traer a colación que existe una diferencia entre un principio y una norma, pues en ocasiones no se logra vislumbrar la misma, el principio está envuelto en su esencia por la importancia o el peso que este tiene al resolver una situación, característica de la cual carecen las normas. Como lo menciona Dworkin, *es un estándar que ha de ser observado, no porque favorezca o asegure una situación económica, política o social que se considera deseable, sino porque es una exigencia de la justicia, la equidad o alguna otra dimensión de la moralidad.*²⁵

²⁴ *Ibidem*, p. 172.

²⁵ Dworkin, Ronald, *Los derechos en serio*, 5a. ed., Ariel, España, 2002, p. 72.

El principio se destaca por su importancia y posibilidad disyuntiva en una problemática tomando en consideración el peso de cada principio, en tanto que las normas sólo son más importantes unas de otras respecto a la posición que tienen dentro de un sistema jurídico y en torno a la existencia de otras normas.

2.4.1 La Validez de las Normas

Las normas jurídicas son pensadas desde el momento de su creación para regir en un periodo de tiempo, desde que se promulgan hasta que las mismas sean abrogadas o derogadas, dicho periodo de tiempo lo conocemos como “*Período de validez*”.

Por regla general, la validez de una norma rige desde su promulgación hacia el futuro, no son previstas para tutelar actos que fueron llevados a cabo con anterioridad al nacimiento de la norma, como se vio en capítulos anteriores esto es el problema que da origen al conflicto de leyes en el tiempo.

Al respecto, la validez de una norma está íntimamente relacionada a la creación de la misma, pues para que adquiera tal carácter debe emanar de otra que le otorgue la misma, es decir lleva un proceso formal de creación. Un ejemplo claro es la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en ella está contemplado el proceso legislativo en donde se encuentra el órgano facultado para realizar tal acción, el procedimiento para llevarlo a cabo y lo que se puede establecer en el contenido de la nueva norma (no puede ir en contra de la misma Constitución).

La carta magna en su artículo 71 establece que la facultad para iniciar leyes o decretos le corresponde al Presidente de la República, Senadores y Diputados federales, a las legislaturas locales y a los ciudadanos en un equivalente al 0.13% de la lista nominal de electores. La propia Constitución en su artículo 133 establece que es la norma suprema de la Unión, de este modo no basta que una iniciativa sea propuesta por un órgano facultado y pase por la discusión, aprobación y publicación del proceso legislativo, se debe atender a la supremacía constitucional, por lo que la nueva ley no puede ir en contra de la Constitución.

Es decir, el requisito de validez formal consiste en que emane de autoridad competente y que haya sido dictada conforme con los procedimientos establecidos. Si falta alguno de ellos, la norma será formalmente inválida, por lo tanto, inexistente. Una norma es

materialmente válida cuando su contenido no sea contrario a los establecidos en una norma superior a ella.²⁶

De este modo, la norma que le dé origen a una nueva va a determinar su pertinencia a un sistema jurídico y jerárquico, pues, si la norma jurídica emana de la ley fundamental de Perú en consecuencia la nueva normativa pertenecerá al sistema jurídico de Perú, en cambio si su norma de origen es la Carta Magna mexicana, pertenecerá al sistema mexicano. Respecto a lo jerárquico, si deriva de un congreso local regirá en un fuero local y si lo hace de uno federal tendrá aplicación a nivel federal.

Al respecto Hans Kelsen nos otorga dos definiciones de validez:

- a. La validez es el modo específico de ser de la norma y por tanto, toda norma con el hecho de ser válida, y
- b. La validez es la conformidad de una norma inferior con una norma superior dentro del concepto de ordenamiento jurídico que es un ordenamiento o sistema jerarquizado de normas.²⁷

²⁶ Suárez, Eloy Emiliano, *Introducción al Derecho*, 3a. ed., Santa Fe, 2020, p. 96.

²⁷ Fuentes Contreras, Edgar (coord.), *Hans Kelsen: una teoría pura del derecho*, Bogotá, Universidad de Bogotá Jorge Tadeo Lozano, 2010, p. 41.

2.4.2 La Abrogación y Derogación como fenómenos que suscitan la pérdida de validez de una norma

La abrogación y la derogación son fenómenos que se suscitan por la pérdida de validez de una norma. El proceso para privar de validez a una norma es muy parecido al de su otorgamiento, así pues, la carencia de esta en una fracción normativa o todo un ordenamiento depende de que una norma posterior le revoque dicho carácter. La abrogación y derogación responden a una sustitución de normativas válidas por otras, dejando a las primeras fuera del orden jurídico válido y aplicable.

Lo anterior se encuentra previsto en el artículo 72 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos en su apartado “F” el cual a la letra dice, *en la interpretación, reforma o derogación de las leyes o decretos, se observarán los mismos trámites establecidos para su formación.*²⁸

Reforzando lo anterior el jurista Hans Kelsen lo expresa: *Así como una norma jurídica puede limitar el dominio de validez de otra, también puede eliminar completamente la validez de otra. También esas normas derogatorias son normas no independientes, que sólo pueden ser entendidas conjuntamente con otras que estatuyen actos coactivos.*²⁹

Ahora bien, la aparición de estas dos figuras que se estudian puede darse de una forma tácita o expresa y general o específica. La forma de abrogar o derogar depende mucho de la forma en que el legislador redacte las posteriores leyes, de ahí se desprenderá si fue tácita o expresa.

La forma tácita es cuando se omite enunciar en alguna parte del texto de la nueva norma (dentro de los articulados, disposiciones transitorias, etc.) que deja sin

²⁸ Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, DOF 08-05-2020. http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/1_080520.pdf.

²⁹ Kelsen, Hans, La teoría pura del Derecho, 2a. ed., trad. de Roberto J. Vernengo, México, UNAM, 1982, p. 68.

efectos a disposiciones que van en contrario de la recién promulgada, esto se suscita ya que, en la doctrina jurídica cuando existen dos ordenamientos que se contraponen se considerará derogada o abrogada el de menor jerarquía y/o que sea más antiguo.

Es de forma expresa cuando en el cuerpo de la norma se establece que norma se va a derogar o abrogar, con oraciones como: “*se deroga el artículo ‘x’ de la ley anterior*”, “*se abroga la ley de amnistía, publicada en el Diario Oficial de la Federación...*”.

Cuando es en sentido general usan formulaciones del tipo: “*quedan sin efectos toda disposición en contrario...*”, con este tipo de fórmulas no se dispone con precisión qué artículos o partes se dejarán sin efecto, causando la obligatoria comparación entre el cuerpo normativo anterior y el actual para poder discernir cuáles son.

En este tenor, cuando es de forma específica se refiere dentro de las fórmulas a la ley o artículo en cuestión que se dejará sin validez por la nueva ley, e incluso en ocasiones desde que momentos surtirá efecto dicha derogación o abrogación.

Con respecto al estudio y diferencia de ambas figuras: abrogación y derogación, se debe analizar desde su raíz, a efecto de entender los alcances y límites que se otorgan a cada figura.

La palabra abrogación proviene del latín “*abrogāre*” que se traduce como: *Abolir, derogar. (Abrogar una ley, un código)*.³⁰ Por otro lado la palabra derogar del latín “*derogāre*” que significa: *dejar sin efecto una norma vigente*³¹. Es aquí de donde proviene la confusión entre ambos términos.

³⁰ REAL ACADEMIA ESPAÑOLA, Diccionario de la lengua española, 23a, ed., versión 23.3 en línea, <https://dle.rae.es/abrogar> , consultado el 8 de julio de 2020.

³¹ REAL ACADEMIA ESPAÑOLA, Diccionario de la lengua española, 23a, ed., versión 23.3 en línea, <https://dle.rae.es/derogar> , consultado el 8 de julio de 2020.

La derogación parece abarcar ambas figuras, pero en la doctrina jurídica se ha distinguido entre estas palabras, el término abrogar involucra anular, en consecuencia, la entendemos como el dejar sin la característica de validez y, por lo tanto, remover de el orden jurídico cada uno de los artículos que comprenden el todo de una ley, código, reglamento, disposición legal, etc. Dejar toda una ley sin validez; en cuanto a la derogación, de igual forma es privar de validez, pero solamente de forma parcial, es decir, una parte específica como un artículo de una disposición legal.

Asimismo, en la página del Sistema de Información Legislativa de la Secretaría de Gobernación, podemos encontrar un fragmento que habla de la diferencia de ambas figuras bajo la definición de abrogar: *Acción de dejar sin efecto jurídico un cuerpo legislativo completo (a diferencia de la derogación que se refiere a parcialidades de una norma).*³²

En resumen, el abrogar es expulsar del orden jurídico el todo de una ordenanza jurídica privándola de validez por una posterior, y el derogar es suprimir la validez solamente de una porción de un ordenamiento jurídico sin afectar el resto del mismo, por lo que aún sigue dentro del orden jurídico en el que se encontraba.

³² Secretaría de Gobernación, Sistema de información legislativo, Glosario. <http://sil.gobernacion.gob.mx/Glosario/definicionpop.php?ID=1>.

2.5 Diferencia entre Orden y Sistema Jurídico de acuerdo con Alchourrón y Bulygin

2.5.1 Orden Jurídico

Para efectos del presente trabajo se debe entender y aclarar que existe una diferencia entre el orden y el sistema jurídico, pues esto ayudará a comprender mejor las problemáticas de las leyes en el tiempo y a su vez las soluciones planteadas a las mismas, en especial a la ultractividad.

La necesidad de realizar esta distinción no es un problema nuevo, pues en su momento Alchourrón y Bulygin se dedicaron a establecer una diferencia por primera vez entre un sistema y un orden jurídico, pues ellos notaron que estudiosos como Kelsen, Alf Ross, Hart y Raz, se referían a un orden y no a un sistema, pues: *Cuando los filósofos del derecho hablan de sistemas jurídicos, utilizan casi siempre esta expresión en el sentido de 'ordenamiento', es decir, se refieren a la totalidad de las normas válidas según un criterio de identificación.*³³

Ahora bien, el orden jurídico está estrictamente relacionado con el concepto de validez de la normas, pues dentro de él se encuentra todo el acervo de normas jurídicas que tienen plena validez, es decir que son aplicables y vigentes, por lo que se puede observar que es un sistema sincrónico, en el convergen ordenamientos los cuales en el mismo momento comparten las características previamente mencionadas.

De eso se desprende, que el orden jurídico está ceñido a un punto determinado en el tiempo. El orden jurídico de hoy en día no es el mismo al de hace 2, 4 o 6 años, debido a que las normas están en constante cambio y evolución, cada vez

³³ Alchourrón, Carlos, Introducción a la metodología de las ciencias sociales jurídicas y sociales, Buenos Aires, Astrea, 1987, p. 121. http://www.cervantesvirtual.com/obra-visor/introduccion-a-la-metodologia-de-las-ciencias-juridicas-y-sociales--0/html/ff1ec610-82b1-11df-acc7-002185ce6064_24.html.

que ocurre un fenómeno de creación, abrogación o derogación existe un cambio sustancial en el orden jurídico, lo que lleva a crear un contenido diverso según las normas que reemplazan a las abrogadas o derogadas, por esta razón existen múltiples diferencias entre un orden jurídico previo y el actual, dependiendo de qué momento en el tiempo estudiemos, el conjunto de normas con vigencia en ese momento es diferente en relación a otro, lo que se traduce como un orden jurídico diferente respecto a su contenido.

Al respecto Carla Huerta también menciona que la figura de orden jurídico igualmente es una forma de aportar seguridad jurídica, dado que:

Es un concepto de tipo vertical que puede traducirse en seguridad jurídica, ya que establece cuales son las normas vigentes en una fecha específica. Cada vez que se produce un cambio en el orden jurídico estaremos hablando de un nuevo orden, puesto que el conjunto de normas ha variado.³⁴

En efecto, el orden jurídico otorga dicha seguridad, pues dentro de él encontramos las normas que son aplicables en su momento y evitamos la confusión con otros ordenamientos que ya carecen de la validez para poder ser aplicados a hechos suscitados en un nuevo orden jurídico.

³⁴ Huerta Ochoa, Carla, *Teoría del derecho: Cuestiones relevantes*, México, UNAM, 2016, p. 34.
<https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv/detalle-libro/2611-teoria-del-derecho-cuestiones-relevantes>.

2.5.2 Sistema Jurídico

A efecto de dar continuidad en el tema, el sistema jurídico es un poco más extenso respecto a su contenido (total de normas en él) pues está compuesto por la totalidad de normas que pertenecen y han pertenecido a un orden jurídico.

Dicho de otra forma, *en el sistema jurídico coexisten todas las normas* que se han promulgado siguiendo el proceso previsto por la Constitución mexicana y que no vaya en contra de ella, pero en él no solo existen las normas que tengan validez actualmente, sino también aquellas a las que se privó de esta característica. Las disposiciones abrogadas y derogadas forman parte de nuestro sistema jurídico junto con las que aún tienen validez.

Dentro del sistema sólo importa que la norma haya sido emitida correctamente y que no vaya en contra de la Constitución General. Es el acervo total de leyes que existen y han existido a lo largo del tiempo, otra característica que lo diferencia del orden jurídico, debido a que el sistema no se encuentra ligado a un momento particular en el tiempo, es el mismo sistema el que persiste con adhesiones (nuevas leyes abrogadas, derogadas o creadas) o expulsiones del mismo (tema al que se hará referencia en su oportunidad). Así como la validez y aplicación van de la mano con el orden jurídico, la pertenencia de las normas está ligada al sistema jurídico, por ello debemos distinguir claramente entre estos conceptos.

Se debe distinguir entre pertinencia y aplicabilidad. Al sistema jurídico pertenecen, además de las normas que han sido emitidas conforme a lo prescrito por el propio sistema, sus consecuencias lógicas. En cambio, la aplicabilidad de las normas depende de la determinación temporal del caso y del orden jurídico vigente.³⁵

En este tenor, dentro de la figura del sistema jurídico la pérdida de la validez por una abrogación o derogación no constituye un papel determinante para la

³⁵ *Ibidem*, p. 30.

permanencia de un ordenamiento dentro del mismo, pues cuando una norma sufra las consecuencias de cualquiera de esas dos figuras va a seguir siendo parte del sistema.

Lo que es lo mismo, *el sistema está relacionado a la pertenencia de las normas y no al de la validez. Por esta razón figuras como la ultractividad de la ley existen*, pues leyes abrogadas o derogadas aún son aplicadas en casos a resolver posteriormente a su pérdida de validez, ya que, se les privó de formar parte de un orden jurídico para regir eventos futuros, pero no de la pertinencia al sistema jurídico, por lo que pueden ser aplicadas a ciertos casos en particular.

Por ello, un sistema jurídico también es causa de seguridad, porque el que una norma siga perteneciendo a un sistema, da la posibilidad de que los actos que comenzaron a llevarse a cabo dentro esta norma que salió del orden, puedan seguir siendo juzgados por la misma y no por una posterior, la cual puede reemplazar beneficios por uno similar u otorgar mayores a los que los sujetos ya eran acreedores o, por el contrario, causar un perjuicio eliminando la existencia de algún beneficio.

El que no exista una diferencia entre orden y sistema puede traer como consecuencia que el cambio entre los órdenes jurídicos, sea el que determine cuáles normativas se aplicarán a todos los casos, sin importar si las nuevas normas rigieron o no alguno de ellos. Rompería de forma abrupta con el principio "*Tempus regit actum*" y se perdería la seguridad jurídica, pues los gobernados no tendrían certeza de que ordenamiento jurídico los regirá, a consecuencia de que, el orden jurídico cambia tan constantemente y de un momento a otro, impidiendo con ello figuras como la ultractividad, entorpeciendo la evolución del derecho y estancando las situaciones jurídicas.

2.6 Expulsión de una Norma del Sistema Jurídico

La expulsión de una norma trae consigo la completa disociación entre la aplicación y vida del orden o sistema jurídico al cual pertenecía, lo que hace completamente imposible su posterior aplicación a algún hecho.

La facultad para decidir si una norma sigue siendo parte de nuestro sistema jurídico le corresponde al máximo tribunal del país, la Suprema Corte de Justicia de la Nación (SCJN), mediante la declaratoria de invalidez, que como su nombre lo indica no solo se encarga de suprimir la validez de un ordenamiento o parte del mismo, sino que queda completamente fuera de nuestro marco normativo (orden y sistema).

El Máximo Tribunal puede ejercer dicha declaratoria como consecuencia de dos mecanismos de control constitucional, las controversias constitucionales y las acciones de inconstitucionalidad, que se encuentran reguladas en el artículo 105 fracciones I y II de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, así como en su ley reglamentaria.

Con respecto a la controversia constitucional, se encuentra prevista por la fracción I del artículo antes mencionado, tiene como finalidad resolver problemas emanados por la invasión de esferas competenciales de los poderes de la unión o conflictos por los límites de los Estados. Buscan evitar la arrogación de facultades que no les correspondan a algún poder dentro de los tres niveles de gobierno existentes en los Estados Unidos Mexicanos (municipal, estatal y federal) por la emisión de normas de carácter general o la realización de actos contrarios a lo que estipula la Carta Magna, por ejemplo, que un municipio se atribuya facultades exclusivas de la federación y comience a ejercerlas; que la federación comience a realizar actos solo concernientes a las Entidades federativas; o entre un municipio y un Estado, violentando las esferas de poder de cada uno de ellos.

Las controversias según la Ley Reglamentaria de las fracciones I y II del Artículo 105 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en su artículo 10

establece: *Tendrán el carácter de parte en las controversias constitucionales: I. Como actor, la entidad, poder u órgano que promueva la controversia.*³⁶

Si bien la ley reglamentaria nos menciona que las entidades, poderes y órganos son los que pueden dar inicio a este medio de control constitucional, la Suprema Corte de Justicia de la Nación, por medio de contradicción de tesis ha extendido más el criterio de quienes lo podrían promover, estipulando que:

El citado precepto no debe limitarse en sentido literal o limitativo ni que establezca un listado taxativo de los entes, poderes u órganos legitimados para promover controversias constitucionales, sino en armonía con las normas que disponen del sistema federal y el principio de la división de poderes, con la finalidad de que no queden marginados otros supuestos; de ahí que la aplicación del artículo 105, Fracción I, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, debe favorecer hipótesis de procedencia que, aunque no estén previstas expresamente en su texto sean acordes con la finalidad manifiesta de ese medio de control constitucional, que es precisamente salvaguardar las esfera de competencia de los órganos y poderes cuya existencia prevé la constitución federal.³⁷

Ahora bien, después de haber sido llevada la instrucción, la sentencia será propuesta a votación de los Ministros del Alto Tribunal, debiendo esta lograr la cantidad de 8 votos a favor para poder ser declarada inconstitucional.

En lo tocante a la acción de inconstitucionalidad, también se encuentra prevista en el artículo 105 de la Constitución, en su fracción II, este medio de control tiene como finalidad el evitar que una norma vaya en contra de lo dispuesto por la

³⁶ Ley reglamentaria de las fracciones I y II del artículo 105 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, Texto vigente, DOF 27-01-2015. http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/205_270115.pdf.

³⁷ Tesis P/J 21/2007, Seminario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, t. XXVI, diciembre de 2007, p. 1101.

Constitución, los entes legitimados para su interposición, son: el ejecutivo federal a través del Consejero Jurídico del Gobierno; las legislaturas locales y federales (con una representación del 33% del total de los integrantes); el Fiscal General de la República; el organismo garante del artículo 6 constitucional (INAI); los partidos políticos con registro ante el INE; o los partidos con registro local, cuando se trate de leyes electorales; así como la CNDH y los organismos locales en la misma materia, explicado de otra forma:

Es un procedimiento porque, al no requerir una controversia entre partes, no se surten los momentos procesales típicos. No es otra cosa que el análisis abstracto de cualquier norma general que órganos legislativos minoritarios, partidos políticos o el Procurador General de la República, solicitan al Máximo Tribunal, sobre la base de que hay una posible contradicción entre una norma de carácter general o un tratado internacional y la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.³⁸

A diferencia de lo sucedido en las controversias, la Suprema Corte de Justicia de la Nación ha establecido que solamente los organismos previstos en la ley (artículo 105 fracción II, constitucional) podrán denunciar una acción de inconstitucionalidad, además, solamente la promoverán en el ámbito de sus facultades, es decir; las legislaturas sólo podrán denunciar respecto de normas que emanen de éstas; la Comisión Nacional de Derechos Humanos (CNDH), en relación a normas que vayan en contra de dichos derechos y la Constitución, entre otros supuestos.

Al respecto de la sentencia de declaración de invalidez derivada de una acción de inconstitucionalidad, debe ser votada por una cantidad de 8 ministros a favor, igual que en la controversia, para poder con ello tener carácter general, en el caso contrario, que solo lograra de 6 a 7 votos de los Ministros, la resolución sólo

³⁸ Castro, Juventino v., *El artículo 105 constitucional*, 3a. ed., México, Porrúa 2004, p. 123.

tendrá efectos para quienes fueron parte en el procedimiento de la acción de inconstitucionalidad.

En otras palabras, tanto la acción de inconstitucionalidad como la controversia constitucional tienen la función de velar por la Constitución y el pacto federal, expulsando de nuestro sistema jurídico cualquier normativa que vaya en contrario de los mismos, por último debemos precisar que dichos mecanismos de control constitucional en México son *a posteriori*, como lo menciona Fix-Zamudio:

Este tipo de acciones puede promoverse *a priori*, es decir, durante el procedimiento de discusión y aprobación de la norma impugnada antes de que se promulgue y publique, o *a posteriori*, esto es, cuando aquella se haya publicado ya. En México se promueven *a posteriori*, dado que la norma tiene que haber sido promulgada antes de que se cuestione su inconstitucionalidad.³⁹

Ahora bien, *en México se aplica el control constitucional difuso*, mediante el cual todos los jueces del Estado Mexicano están facultados para inaplicar leyes o porciones de ellas, que vayan en contra de la Constitución. Como lo es el caso del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación (TEPJF), aun cuando la Suprema Corte de Justicia de la Nación no pueda resolver controversias en materia electoral, el Tribunal Electoral Federal tampoco podría resolver un conflicto de este tipo, pues no lo autoriza expresamente la Constitución, dado que entre sus competencias no se prevé que resuelva conflictos entre los órganos del Estado o conflictos entre las leyes y la constitución respecto a la materia electoral, pero sí tiene la facultad de inaplicar leyes en dicha materia por considerarse inconstitucionales, lo anterior no quiere decir que los jueces o el TEPJF puedan declarar la invalidez de alguna ley cuando la encuentren en contra de la Carta Magna, pues la facultad de declararlas inválidas y expulsarlas del sistema jurídico sólo le pertenece a la Suprema Corte de Justicia de la Nación:

³⁹ Fix-zamudio, Héctor y Valencia Carmona, Salvador, *Derecho Constitucional mexicano y comparado*, 2a. ed., México, Porrúa, 2001, pp. 858-860.

El control constitucional mexicano es parcialmente de carácter difuso... pues, son diversos los órganos jurisdiccionales que tienen a su cargo la decisión de conflictos sobre la constitucionalidad; aunque también es parcialmente concentrado, en cuanto corresponde únicamente al Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, el conocimiento de las controversias constitucionales y las acciones de inconstitucionalidad.⁴⁰

⁴⁰ Sánchez Vázquez, Marita, “Control difuso de la constitucionalidad en el juicio contencioso administrativo”, *Universita Ciencia*, Xalapa, Año 4, núm. 12, enero – abril 2016, p.28.

<https://ux.edu.mx/wp-content/uploads/3.-Control-difuso-de-la-constitucionalidad-en-el-Juicio-Contencioso-Administrativo.pdf>

2.7 Las Disposiciones Transitorias como Reguladoras del Tránsito de las Normas

Como se mencionó al inicio de este capítulo, las normas jurídicas están dirigidas para regular las conductas de los individuos que viven en una determinada sociedad, pero el derecho tiende a regularse así mismo (como lo pensaba Hart) a causa de los constantes cambios que sufre el orden jurídico.

Por esta razón la institución de *las disposiciones transitorias es de suma importancia, pues se encuentran dirigidas a regular el tránsito de las normas por el orden jurídico*, y generalmente es en ellas donde se estipula retroactividad o ultractividad de las leyes, de modo que, su redacción es un tema que debe ser un punto mayormente estudiado. De este modo, varios (estudiosos) le han dado diversas denominaciones a las disposiciones transitorias, entre ellas “artículos transitorios”, “derecho intemporal” o “derecho transitorio”, además se ha llegado a estudiarlos sólo en relación de las teorías que se desprenden de los mismos, por ejemplo, “la teoría de los derechos adquiridos”, “teoría de las leyes en el tiempo” o la “teoría de la retroactividad”, temas que se estudiarán más a detalle en un capítulo posterior.

En el caso mexicano, la denominación “artículos transitorios” es la más adoptada para referirnos a las disposiciones transitorias, tanto por los legisladores como por quienes las estudian, pero dicha designación acarrea un problema de carácter formal. El término “artículo” no engloba la totalidad de las disposiciones, pues en ocasiones los legisladores los nombran de otra manera, no solo bajo el nombre de artículos, e incluso en ocasiones se encuentran dispersas en el cuerpo normativo, lo que dificulta su localización.

Lo ideal sería que se encontraran agrupadas en un solo lugar bajo un nombre determinado, pero a falta de esto, la denominación “*disposiciones transitorias*” es lo bastante amplia para abarcar al apelativo que el legislador escoja darles y la sección donde las coloque.

En este orden de ideas, las disposiciones transitorias en ocasiones las definen como normas que regulan a otras normas, además tienen la característica de que los sujetos a quienes van dirigidas no son los gobernados, sino las autoridades aplicadoras de los nuevos ordenamientos o de los recién privados de su validez, en otras palabras, *son las disposiciones que además de dictar la derogación o abrogación de una norma, le establece a las autoridades el momento a partir de cual pueden ser aplicadas las nuevas leyes o si las anteriores podrán o no ser sujetas de aplicarse retroactiva o ultractivamente.*

2.7.1 Naturaleza de las disposiciones transitorias

Aunque vario autores, entre ellos Carla Huerta Ochoa, mencionan que la función de las disposiciones transitorias es temporal, pues *Para conocer la naturaleza de los artículos transitorios no es necesario realizar un análisis semántico, pues el término transitorio es elocuente, de su denominación se infiere que la función de estos artículos es, en principio, temporal y sirve para regular los procesos de cambio en el sistema jurídico.*⁴¹

En la misma tesitura, la mayoría de las publicaciones sostiene la idea de los efectos temporales de las disposiciones transitorias, a modo de otro ejemplo, tenemos lo publicado por Sergio Nudelstejer en una enciclopedia jurídica online, donde menciona que *el término artículo transitorio hace referencia a una disposición que se agrega después de que la materia a legislar ha sido tratada en su propio articulado y su efecto jurídico está limitado en el tiempo.*⁴²

Empero a lo anterior, no todos los efectos de las disposiciones transitorias son temporales, pues en ellos se puede decretar una derogación o abrogación de una normativa, cuyos efectos son permanentes, si bien, en otros aspectos las consecuencias de los transitorios son temporales, no es la regla a seguir, pues también como desglosaremos más adelante, involucran mandatos a la autoridad, por ejemplo, el no aplicar alguna norma que ya no es parte del orden jurídico.

Ahora bien, el término transitorio *deriva del latín “transitorius”* que respecto a la acepción que le otorga la Real Academia de la Lengua Española (RAE), significa: *1. adj. Pasajero, temporal.*⁴³ No debemos sólo relacionar lo pasajero o temporal con la duración de los efectos de las disposiciones transitorias, no obstante,

⁴¹ Huerta Ochoa, Carla, *Op. cit.*, p. 181.

⁴² Nudelstejer, Sergio, “Artículo transitorio”, *Enciclopedia Jurídica Online*, México, 2017. <https://mexico.leyderecho.org/articulo-transitorio/>.

⁴³ REAL ACADEMIA ESPAÑOLA, Diccionario de la lengua española, 23a, ed., versión 23.3 en línea, <https://dle.rae.es/transitorio>, consultado el 8 de julio de 2020.

también debe ser ligada al tráfago de las normas que constantemente se incorporan a nuestro orden jurídico o que por el contrario son removidas del mismo. Es por lo expuesto anteriormente que, se debe entender la terminología de “*transitorios*” con relación a que *ayudan a moderar el tránsito de las normas dentro de nuestro orden jurídico, para evitar conflictos de leyes en el tiempo o bien regular los mismos.*

Las disposiciones transitorias contienen características muy peculiares a diferencia de otras normas jurídicas; primeramente, existen en relación a otras normas; lo que nos lleva a la segunda característica que es, el carecer de autonomía; no regulan a los sujetos previstos en las normas principales, sino que, regulan a las autoridades aplicadoras de las normas; y por último, su función puede ser temporal o permanente, dependiendo de su función y naturaleza.

Continuando con la naturaleza de las disposiciones transitorias, podemos realizar esta distinción de los transitorios considerando que, *las normas jurídicas son distintas, pues aunque regulen conductas, ya sean actos, acciones o estados de cosas, se pueden diferenciar en virtud del sujeto a quienes se dirigen, así como por su objeto y eficacia.*⁴⁴

En este orden de ideas, de acuerdo a la naturaleza de las disposiciones transitorias podemos mencionar los siguientes tipos:

1. *Las que determinan la vigencia de una norma:*

Este tipo de transitorios establece desde el momento de la promulgación de la norma principal, en que instante entra en vigor la misma, o si es temporal la aplicación del ordenamiento, el tiempo que este tendrá validez para su aplicación.

Los efectos de estos transitorios son inmediatos, pues desde el momento que se establece en su redacción surten sus efectos, y a su vez podrían ser

⁴⁴ Chacón Rojas, Oswaldo, *La desnaturalización de los artículos transitorios en la reforma constitucional político-electoral 2014*, México, UNAM, 2018, p.179. <https://archivos.juridicas.unam.mx/www/bjv/libros/10/4828/10.pdf>.

temporales, pues, en el caso de que la aplicación de la norma sea momentánea, la vigencia lo será de igual forma, y en caso de que la vigencia sea indefinida también lo serán sus efectos.

2. *Los que establecen la derogación o abrogación de disposiciones jurídicas:*
Estas ponen fin a la validez de las normas, y por consecuencia las remueve del ordenamiento jurídico.

Respecto a los efectos de este tipo podemos decir que son permanentes, pues la privación de validez de una norma jurídica no es temporal en ningún modo y mucho menos reversible.

3. *Las que establecen la supervivencia de una ley abrogada o derogada:*
En ellas se prevé la posibilidad de que una ley pueda ser aplicada de forma ultractiva en casos específicos, no de forma general.

El tiempo de vida y función de este tipo de transitorios en esencia es temporal, pero la exacta duración de sus efectos dependerá de la forma en que se plasmó la mencionada supervivencia de la norma. Al respecto Andrea Nava nos menciona que se puede expresar la supervivencia de una norma de dos formas:

- a) *Declarando explícitamente la pervivencia de las normas derogadas.*
- b) *De forma implícita, es decir, declarando la diferida aplicación de la nueva ley a las situaciones pendientes reguladas por la ley derogada.*⁴⁵

4. *Las que establecen un mandato a la autoridad:*

Van de la mano con los tipos anteriores, pues establece cuando una autoridad puede aplicar una norma a partir de que ésta es vigente; cuándo deben dejar de aplicarla por haber perdido su validez -en el caso de la derogación o abrogación-; en qué casos pueden aplicarla ultractivamente

⁴⁵ Nava Fernández del Campo, Andrea, *El derecho transitorio*, Revista del Instituto de la Judicatura Federal, número 3, México, 1986, p. 401.
https://www.ijf.cjf.gob.mx/sitio2016/include/sections/revista/3/r3_12.pdf.

por la supervivencia de la misma; o en su sentido inverso de forma retroactiva.

Por último, cabe destacar que todas las disposiciones transitorias llevan implícitas un mandato a la autoridad, pues de forma tácita o expresa es el legislador quien determina el cuándo y el cómo, una norma nueva o una anterior privada de validez puede ser aplicada por la autoridad correspondiente, o en su caso los juzgadores puedan llevar la tramitación y decisión de un asunto con base en ellas.

2.7.2 La Problemática de las disposiciones transitorias

Finalmente, las disposiciones transitorias son el mecanismo usado por los legisladores para controlar el flujo de normas, *regulando las que pierden validez respecto de las nuevas que se van incorporando al orden jurídico*. Aunque generalmente el establecer la regulación de figuras como la retroactividad y la ultractividad en los transitorios se hace pensando en la parte procesal de los asuntos, genera grandes inconvenientes a la aplicación de justicia en el derecho mexicano, por ello se dan 3 ejemplos que nos permitirán observar dicha problemática en nuestro derecho:

1. Que al ser el legislador quien prevé cuando una norma pueda tener un carácter de aplicación fuera de su ámbito de validez, de forma tácita o expresa, lo que se puede traducir en perjuicios a las esferas de los gobernados por afectarles un derecho que ya tenían en el interior de esta, por no contemplar la nueva normativa los derechos que la anterior si estipulaba o que la nueva vele por los mismos derechos pero de manera menos eficiente o *desde una óptica extremista, se podría permitir el abuso de la figura de la ultractividad por parte de los legisladores, de forma consciente o inconsciente, permitiendo su aplicación respecto a individuos que no tenían derechos en su esfera jurídica, causando un beneficio injusto por el goce de una prerrogativa a la cual no era acreedor*.

Tal es el caso del derecho a condonación, previsto de forma ultractiva en la Ley de Ingresos para la Federación para el ejercicio fiscal del año 2013, donde en su artículo tercero transitorio estipulaba un derecho sustantivo consistente en la condonación de créditos fiscales de forma total o parcial relacionados con cuotas compensatorias, multas, obligaciones fiscales, diversas obligaciones de pago de carácter federal, las cuales hayan sido generadas entre el primero de enero de dos mil siete y el treinta y uno de diciembre de dos mil doce, en el mismo transitorio, penúltimo párrafo se estableció que el Servicio de Administración Tributaria (SAT) establecerá y

emitirá las reglas necesarias para la aplicación del derecho a la condonación. A causa de lo anterior se publicó en el Diario Oficial de la Federación (DOF) la primera resolución de modificaciones a la Resolución Miscelánea Fiscal para 2013, en ella, específicamente en el capítulo con el nombre de “De la condonación prevista en el transitorio tercero de la LIF” se estipuló la regla II.12.4.1, dentro de la misma se estableció que la solicitud para la condonación tenía como fecha límite el treinta y uno de mayo del dos mil trece para ser entregada. La regla II.12.4.1 quedó derogada el 12 de noviembre de dos mil trece. Se puede deducir que la intención era limitar el acceso a dicho beneficio fiscal a un periodo en específico, pero la restricción prevalecía durante el periodo de validez de la regla II.12.4.1, al derogarse la regla también lo fue la limitante a poder acceder al derecho sustantivo ubicado en el artículo tercero transitorio de la Ley de Ingresos de la Federación para el ejercicio fiscal de 2013, ocasionado de este modo la subsistencia del derecho de condonación a las personas que hayan presentado su solicitud después de la derogación de la regla y de la fecha prevista por el Servicio de Administración Tributaria para el caso en concreto.

En ese orden de ideas, se resolvió el Amparo en Revisión 322/2014 del Primer Tribunal Colegiado en Materia Administrativa del Cuarto Circuito, en el cual los magistrados sostuvieron que, *si bien el legislador permitió de manera expresa el derecho a la condonación a través de la figura de la ultractividad*, respecto a los alcances y limitaciones de ese derecho *sólo estableció que se verían regulados por una norma procesal posterior*, pero jamás estableció el periodo de vigencia bajo el cual prevalecería la ultractividad del derecho. Dejando de esta manera la posibilidad de acceder al derecho sustantivo después de ser derogadas las reglas procesales que lo limitaban. Se extrae un párrafo de dicho asunto, para mayor abundamiento:

Si la regla preveía como plazo para ejercer el derecho a la condonación hasta el treinta y uno de mayo de dos mil trece, también puede considerarse que esa norma general -con posterioridad a dicho plazo- intuía implícitamente una prohibición de presentar solicitudes con posterioridad a esa fecha para obtener tal beneficio. Negativa que solo prevalecía durante su vigencia pero, al ser derogada, cesó su efecto prohibitivo.

Consecuentemente, al haberse derogado las reglas previstas en el capítulo que instrumentaba el derecho de condonación, entre ellas, las que indicaba la restricción de presentar la solicitud después del treinta y uno de mayo de dos mil trece, dejaron de tener efectos jurídicos hacia el futuro; razón por la cual, al ya no existir ese impedimento, los particulares pueden presentar sus solicitudes para acceder al beneficio fiscal previsto en la ley.⁴⁶

En este tenor, si el Poder Judicial hubiera tenido la facultad de no aplicar la norma ultractivamente, derivado del estudio del asunto, *aplicando la teoría de los derechos adquiridos* y tomando como referencia la fecha límite de presentación del beneficio que se encontraba regla II.12.4.1, *negaría la aplicación ultractiva del beneficio fiscal a los particulares que presentaron su solicitud después de la derogación de las reglas procesales*, pues no tenían más que una expectativa de derecho, no cumplían con el requisito establecido en las normas adjetivas. La aplicación ultractiva se tradujo en un perjuicio para quienes presentaron su solicitud fuera de tiempo (después del 31 de mayo) pero dentro del periodo de vigencia de la regla II.12.4.1, pues no fueron acreedores al beneficio, y por el lado contrario en un

⁴⁶ Amparo en Revisión 322/2014, Tribunales Colegiados de Circuito, Gaceta del Seminario Judicial de la Federación, libro 20, Julio 2015, Tomo II, p. 1663. <https://sjf.scjn.gob.mx/sjfsist/paginas/DetalleGeneralScroll.aspx?id=25727&Clase=DetalleTesisEjecutorias>.

beneficio injusto para quienes presentaron su solicitud fuera de término y después de derogada la norma II.12.4.1.

2. Otro caso, que puede traducirse en una inseguridad jurídica, pues de no establecerse o de hacerlo ineficientemente, es la posibilidad de juzgar los asuntos con normativa fuera del orden, pero dentro del sistema jurídico, *las personas no tendrían certeza de bajo que ordenamientos jurídicos se les va a juzgar o a proteger sus derechos.*

Dicha situación se vio reflejada en el incidente de revisión 290/2019⁴⁷ del Segundo Tribunal Colegiado del Vigésimo Séptimo Circuito. Al entrar en vigor la Ley de Hacienda del Municipio de Isla Mujeres del Estado de Quintana Roo, que sustituía la Ley de Hacienda de los Municipios del Estado de Quintana Roo, en la nueva normativa en sus disposiciones transitorias estipulaba la ultractividad de los artículos 116, 117, 118 y 119 de la anterior norma, pero no estableció alguna limitante más allá que iniciar los procedimientos conforme a la ley derogada. De esta forma, a pesar de que en la nueva normativa se determinó un sistema de tarifa fija que debería estar publicada por el ayuntamiento más tardar el quinto día hábil del mes de enero de cada año, la autoridad municipal el año siguiente a la entrada en vigor de la nueva normativa omitió publicar la tarifa fija y dio inicio a procedimientos de cobro respecto al derecho de alumbrado público, bajo las disposiciones de la ley derogada, causando de esta forma un abuso de la figura de la ultractividad.

Si bien, los magistrados negaron el amparo por haberse presentado en forma de amparo contra leyes y se argüía por parte de la quejosa, la inconstitucionalidad de las disposiciones 116, 117, 118 y 119 de la Ley de

⁴⁷ Incidente de Revisión 90/2019, Segundo Tribunal Colegiado del Vigésimo Séptimo Circuito.

<http://sise.cjf.gob.mx/SVP/word1.aspx?arch=944/09440000251762350006004.pdf&sec=Jos%C3%A9%20Luis%20Ordu%C3%B1a%20Aguilera&svp=1>.

Hacienda de los Municipios del Estado de Quintana Roo, cuando realmente la promovente estaba alegando la aplicación ultractiva en su perjuicio de los mencionados artículos, de haberse presentado de forma adecuada para su estudio, no se podría conceder el amparo y protección de la justicia federal, pues los jueces mexicanos no están facultados para determinar si la aplicación de la ultractividad crea incertidumbre o se usa de forma abusiva respecto de algún particular, a diferencia de la figura de lo que ocurre con la figura de la retroactividad.

3. *Es de notable importancia el estudio de las disposiciones transitorias*, pues el Poder Judicial lo tiene previsto como uno de los *requisitos para poderle dar alcance ultractivo a las normas*. Pero de no preverse la figura dentro de las disposiciones transitorias al momento de la promulgación de las normas, los juzgadores del Poder Judicial no pueden aplicarla ultractivamente, aun y cuando derivado del estudio de los asuntos e interpretación de las normas, se desprenda que, el no darle un alcance ultractivo a una norma o fragmento traiga consigo un daño a la seguridad jurídica y esfera del gobernado, o por el contrario que la consecuencia se traduzca en un beneficio para un individuo que no tenía derecho al mismo.

Si apelamos a un ejemplo, el Consejo del Poder Judicial del Estado de Michoacán el 25 de marzo de 2015 impuso como sanción administrativa una multa por la cantidad de dos días de salario mínimo, pero en la queja administrativa se advirtió que el procedimiento y la resolución misma se emitieron con base en una Ley Orgánica abrogada; los artículos 71, 75 fracciones I, III y XXV y 85 de la Ley Orgánica del Poder Judicial del Estado de Michoacán de Ocampo, promulgada en febrero de 2007, la cual estuvo vigente en la época en que ocurrieron los hechos. El Juzgado Cuarto de Distrito en el Estado de Michoacán concedió la protección de la justicia federal para que el Consejo del Poder judicial del Estado de Michoacán reponga el procedimiento tomando en consideración que en las

disposiciones transitorias de la Ley Orgánica del Poder Judicial del Estado de Michoacán de dos mil catorce, publicada en el Periódico Oficial del Estado de Michoacán, no se reguló la ultraactividad de la ley abrogada.

Tiene especial importancia sobre todo porque la Ley Orgánica del Poder Judicial del Estado de Michoacán, publicada en el Periódico Oficial del Estado de Michoacán, el miércoles tres de diciembre de dos mil catorce, en sus disposiciones transitorias omitió regular la ultraactividad que la ley abrogada tendría respecto de los procedimientos iniciados bajo su vigencia, como si lo hizo respecto de los reglamentos a que alude el transitorio tercero. En este contexto, el Consejo del Poder Judicial del Estado desde el momento en que entró en vigor la Ley Orgánica del Poder Judicial del Estado de dos mil catorce, debió hacer saber a la quejosa, con base en cual ley sería substanciado y resuelto el procedimiento administrativo, dado que la ultraactividad de la ley abrogada no se reguló en la nueva Ley Orgánica.⁴⁸

Resumiendo lo planteado, si bien el razonamiento del Consejo del Poder Judicial del Estado de Michoacán fue juzgar los hechos conforme a la normativa que estaba dentro de nuestro orden jurídico al momento de realizados los actos que dieron origen a la queja administrativa, en la nueva ley orgánica del poder judicial de la entidad los legisladores fueron omisos al plantear la posibilidad de darle alcances ultraactivos a la ley abrogada, lo cual, como se estableció previamente, es un imposibilidad para poder juzgar o llevar procedimientos con normativas derogadas o abrogadas.

⁴⁸ Amparo Indirecto 436/2015, Juzgado Cuarto de Distrito en el Estado de Michoacán, pp. 21 y 22. <http://sise.cjf.gob.mx/SVP/word1.aspx?arch=249/02490000171407230007007.doc&sec=Cristina%20Garc%C3%ADa%20Maya&svp=1>.

CAPÍTULO III

ANÁLISIS DE LA INSTITUCIÓN DE LA ULTRACTIVIDAD DE LA LEY EN EL DERECHO COMPARADO PARA APLICARLO EN EL NACIONAL

3.1 La Ultractividad de la Ley en el Sistema Jurídico de Ecuador

La creación de la nueva constitución de Ecuador, denominada oficialmente, Constitución de la República del Ecuador, promulgada en el 2008 por la Asamblea Nacional Constituyente, trajo consigo no sólo cambios estructurales al Estado propio, sino que, se ha puesto a la misma como norma máxima del Ecuador, inclusive sobre los tratados internacionales a excepción en materia de derechos fundamentales. A esta nueva constitución se le da un enfoque más garantista en relación a los derechos y justicia, por lo que se establecieron principios como el de la “favorabilidad de la ley”, que se plantea de alguna manera como una solución para los conflictos de leyes en el tiempo respecto a las normas que regulan un mismo acto o hecho jurídico pero con diversas penas, debiéndose aplicar la más beneficiosa para los habitantes del Estado, sin importar la ficción jurídica que deba aplicarse para cumplir con dicho cometido.

Es por ello que en el Estado del Ecuador el fenómeno de la ultractividad de la ley no tiene un mecanismo de aplicación con tantas trabas como en el sistema jurídico mexicano, pues, en Ecuador se guían por el mencionado principio. La favorabilidad de la ley se encuentra estipulada en la Constitución de la República del Ecuador, en su artículo 76, dentro del numeral 5, enunciándonos la ley fundamental Ecuatoriana:

En caso de conflicto entre dos leyes de la misma materia que contemplen sanciones diferentes para un mismo hecho, se aplicará la menos rigurosa, aún cuando su promulgación sea posterior a la

infracción. En caso de duda sobre una norma que contenga sanciones, se la aplicará en el sentido más favorable a la persona infractora ⁴⁹

Como consecuencia de que la Carta Magna Ecuatoriana enuncie como un principio constitucional la favorabilidad de la ley, es que, la favorabilidad de la ley se consagra como un derecho fundamental para todos sus habitantes, por lo cual no puede ser vulnerado y el Estado se encuentra en la obligación de velar por el mismo.

Es en esta tesitura, en Ecuador la ultractividad de la ley puede ser aplicada por las autoridades judiciales de dicho país basando sus decisiones en el principio de la favorabilidad de la ley, pues como se observa, al ser un derecho fundamental establecido en su Carta Magna, los legisladores no se encuentran en la necesidad de prever las consecuencias de permitir o negar tajantemente la aplicación de normas de forma ultractiva, pues en el caso de ser necesario para evitar perjuicios a los habitantes de ese sistema legal, su Poder Judicial se encuentra facultado para realizar la aplicación de una ley ultractivamente por ser más benigna. Como lo menciona la Doctora Mónica Bravo⁵⁰:

El principio de favorabilidad, es dispuesto por el legislador en razón de que éste considera que, cierta conducta sancionada dejó de ser lesiva para la sociedad o por lo menos su impacto en determinado bien jurídico protegido es menos lesivo, por lo tanto la sanción debe ser revisada. En tal virtud, el Estado como garante de los derechos de los ciudadanos, mediante una correcta tutela judicial efectiva y un irrestricto respeto al principio de la seguridad jurídica, tiene la obligación de, en todo caso

⁴⁹ Constitución Política de la República del Ecuador, Registro Oficial del Ecuador del 20 de octubre de 2008.
<https://pdba.georgetown.edu/Parties/Ecuador/Leyes/constitucion.pdf>.

⁵⁰ Bravo, Mónica, “Principio de Favorabilidad”, 27 de diciembre de 2017.
<https://www.derechoecuador.com/principio-de-favorabilidad->

que amerite, aplicar la norma que sea más favorable para el investigado, procesado o condenado en el proceso penal.

Cabe destacar que el principio de favorabilidad en Ecuador no opera de manera autárquica, pues el juzgador deberá de realizar un estudio exhaustivo del caso, fundamentando su aplicación en relación a otros principios, garantías y derechos de todas las partes involucradas en un proceso judicial, para que de esta forma el juzgador tenga plena certeza de que el principio de favorabilidad pueda ser aplicado.

Un ejemplo de aplicación de este principio se ha venido suscitando con la discusión del nuevo Código Integral Penal, publicado en Febrero de 2014, en el cual el transitorio tercero enuncia que:

Los procesos, actuaciones y procedimientos en materia de ejecución de penas privativas de libertad que estén tramitándose cuando entre en vigencia este Código, seguirán sustanciándose conforme al Código de Ejecución de Penas y demás normas vigentes al tiempo de su inicio y hasta su conclusión.⁵¹

Por la redacción de este transitorio surgió el debate de si solamente las personas que estuvieran en trámites con las normas del código anterior podían solicitar los beneficios penitenciarios que se estipulaban en el mismo, o de que si cualquier persona procesada con el código anterior pero que no estaba en actuaciones podía solicitarlas invocando el *principio de favorabilidad de la ley*, dándole una interpretación más amplia al artículo tercero transitorio del nuevo ordenamiento. La parte de los doctrinarios que defendía la interpretación de la disposición transitoria, hacían énfasis en que los beneficios que se pretendía alcanzar debieron haber sido solicitados con anterioridad a la entrada en vigor del nuevo

⁵¹ Asamblea Nacional, Código Orgánico Integral Penal, Año I, No. 180, Ecuador, 10 de febrero de 2014. https://tbinternet.ohchr.org/Treaties/CEDAW/Shared%20Documents/EQU/INT_CE_DAW_ARL_ECU_18950_S.pdf.

Código Integral Penal, pues si bien en sus artículos transitorios se prevé la posibilidad de aplicar de manera ultractiva el código abrogado, existía un requisito que limitaba el uso de la figura, el cual se encontraba estipulado por el mismo transitorio donde se menciona que no basta con que el negocio hubiera tenido vida durante la antigua normativa sino que, tenía que estar de alguna manera en algún trámite procesal para poderle dar efectos retroactivos al código derogado.

Derivado de las opiniones doctrinales divididas, el Tribunal Supremo Ecuatoriano le dio solución al establecer los criterios que se deben de acatar al interpretar sistemáticamente un ordenamiento y la Constitución a través de la jurisprudencia vinculante N.- 0260-15-JH, que derivó de la sentencia N.- 002-18-PJO-CC de 20 de junio de 2018, partiendo su decisión desde un enfoque de entendimiento garantista en relación al principio de favorabilidad de la ley y el in dubio pro reo, de dicha sentencia destaca:

Sobre los mecanismos de impugnación procesal en materia penal, toda la normativa penal debe ser interpretada sistemáticamente en observancia de máximas figuras jurídicas penales como el principio de Favorabilidad, *indubio pro reo* y prohibición de interpretación extensiva o análoga. En otras palabras y sin pretender realizar una interpretación de normativa infraconstitucional, las normas que rigen el derecho penal deben obedecer a principios Constitucionales rectores como el de favorabilidad, *indubio pro reo* y prohibición de interpretación extensiva.⁵²

De esta manera la Corte Constitucional Ecuatoriana estableció como lineamientos que cuando existan dos posibles interpretaciones de un enunciado jurídico, siempre deberá de prevalecer aquella que sea más benéfica para la persona. Debido a esto coloca al principio de favorabilidad de la ley como un elemento

⁵² Corte Constitucional del Ecuador, SENTENCIA N.o. 002-18-PJO-CC, CASO N. o 0260-15-JH, 20 de Junio de 2018, Ecuador, p.16. https://portal.corteconstitucional.gob.ec/Raiz/2018/002-18-PJO-CC/REL_SENTENCIA_002-18-PJO-CC.pdf.

fundamental que no puede ni debe de desconocerse bajo ninguna circunstancia y por lo tanto una norma o enunciado que restringe derechos o beneficios no podrá ser aplicada por ser inconstitucional. Finalmente con ello se da fin a la discusión sobre la interpretación del artículo tercero transitorio del nuevo Código de Integración Penal y estableciendo un criterio de observancia obligatoria para los juzgadores de Ecuador.

3.2 La Ultractividad de la Ley en el Sistema Jurídico de España

En la doctrina española se ha establecido un concepto que se relaciona directamente con la ultractividad de la ley. El tribunal constitucional se ha referido al concepto como “*Vestigio de vivencia*”, esa calidad de vestigio la adquiera la ley a la que se le conceden efectos ultractivos, en cambio cuando a una ley es derogada o abrogada y no se le confiera la facultad de regir actos posteriores, se considera que la misma fue expulsada del ordenamiento jurídico y no posee ese vestigio de vivencia.

A manera de colación el Tribunal Español en la sentencia 111/1983⁵³, hace mención de que no se puede constituir una regla general para resolver los casos de inconstitucionalidad por vigencia de una norma derogada, pues, no se puede dar una respuesta unívoca, cada resolución será diversa según se esté ante un examen de inconstitucionalidad de la ley impugnada. Tomando en cuenta la sentencia 111 de 1983, la corte española relaciona a la ultractividad de la ley con el concepto de vestigio de vivencia, pues en la sentencia 199/1987 resuelta el 07 de Enero de 1988 lo menciona así. Sin embargo en ese momento la ultractividad fue negada para las normas que se dirimían en esa sentencia, derivado de que las actuaciones procesales que se pretendían regir por las leyes en discusión fueron puestos en marcha a posteriori de la derogación de la legislación, el tribunal consideró que darles a esas normas la característica de vestigio de vivencia y por lo tanto la posibilidad de aplicarse ultractivamente rompería con el principio de que los actos procesales se rigen por la ley vigente al momento de su ejecución.

La posibilidad de esta proyección ultraactiva o de vestigio de vigencia de las disposiciones que perdieron su vivencia al cumplirse el término señalado, ha de negarse... pues, sin prejuzgar con ello el régimen actual de las situaciones ordenadas en el pasado por estos preceptos,

⁵³ Pleno, Tribunal Constitucional de España, Sentencia 111/1983, España, 13 de diciembre de 1983.

<http://hj.tribunalconstitucional.es/docs/BOE/BOE-T-1983-32826.pdf>

semejante aplicación sucesiva a su pérdida de vigencia contrariaría el principio general según el cual, de principio, los actos procesales se rigen por la ley vigente al momento de su adopción.⁵⁴

Con esa sentencia el Tribunal Constitucional comenzó a sentar una de las bases por las que a ultractividad se comenzará a regir dentro del Estado Español. En España la ultractividad de la ley puede ser pactada entre particulares con base en el principio de que la ley rige al acto. De esta manera los privados pueden darle una solución temporal al vacío de contrato o ley que regule situaciones pactadas entre las partes causadas por la transición a nuevos convenios o normativas.

Un ejemplo de la ultractividad pactada por privados en España es el caso de los convenios laborales, establecido en la sección de vigencia en su artículo 86.3 del Estatuto de los Trabajadores, en donde se establece que se puede prorrogar la vigencia de los convenios en lo que se negocian las nuevas condiciones bajo las cuales se firmarán el nuevo instrumento jurídico.

Durante las negociaciones para la renovación de un convenio colectivo, en defecto de pacto, se mantendrá su vigencia... Las partes podrán adoptar acuerdos parciales para la modificación de alguno o algunos de sus contenidos prorrogados con el fin de adaptarlos a las condiciones en las que, tras la terminación de la vigencia pactada, se desarrolle la actividad en el sector o en la empresa. Estos acuerdos tendrán la vigencia que las partes determinen.⁵⁵

De esta manera se deduce que en España la única condición para que privados o el Estado pueda darle efectos retroactivos a una ley o convenio es que el acto o

⁵⁴ Pleno, Tribunal Constitucional de España, Sentencia 199/1987, España, 8 de enero 198. <http://hj.tribunalconstitucional.es/docs/BOE/BOE-T-1988-433.pdf>.

⁵⁵ Boletín Oficial del Estado, Real Decreto Legislativo 2/2015, 23 de octubre de 2015, p.73. <https://www.boe.es/buscar/pdf/2015/BOE-A-2015-11430-consolidado.pdf>.

hecho se haya encontrado regido por el instrumento jurídico a darle efectos ultractivos. Por lo que respecta al Estado, los encargados de decidir por cuánto tiempo se le dará efectos ultractivos a una normativa son las Cortes españolas, mismas que se componen por el congreso de diputados y el senado, al expedirse nuevas leyes se debe de estipular durante qué tiempo y en qué casos se debe de dar la ultractividad de las normas derogadas y en caso de omisión por parte de las cortes legislativas se entiende que la ley derogada obtiene efectos ultractivos hasta la entrada en vigor del nuevo marco legal y la terminación total de los asuntos en trámite al momento de su derogación.

Ahora bien, respecto al alcance de la ultractividad pactada o derivada de particulares, en el ejemplo de los convenios laborales el Tribunal Constitucional Español ha establecido a través de la sentencia 66/2020 de la sala de lo social y en la jurisprudencia dictada en la misma sentencia, que la duración de la vigencia aplicada a los convenios *no podía prorrogarse más allá del término de un año* contados a partir del momento en que el convenio pierda su vigencia. Lo anterior con la finalidad de que no se prorroguen las negociaciones de un nuevo convenio más de lo necesario, causando con ello un problema para los privados, pues una de las partes podría aprovechar la ultractividad indefinida para extender las condiciones contenidas en el instrumento derogado que le favorezcan.

Se pretende, en primer lugar, incentivar que la renegociación del convenio se adelante al fin de su vigencia sin necesidad de denuncia del conjunto del convenio, como situación que resulta a veces conflictiva y que no facilita un proceso de renegociación sosegado y equilibrado. Pero, además, para cuando ello no resulte posible, se pretende evitar una "petrificación" de las condiciones de trabajo pactadas en convenio y

que no se demore en exceso el acuerdo renegociador mediante una limitación temporal de la ultraactividad del convenio a un año.⁵⁶

Con la anterior resolución del tribunal Español dejó establecido que entre particulares la aplicación ultractiva no podrá durar más allá de un año, para prevenir una situación completamente estática el momento de negociar un nuevo contrato sin miras a progresar para romper todo tipo de relación jurídica o en su defecto establecer las nuevas condiciones para continuar con los nexos jurídicos, en otras palabras, la única diferencia en España respecto de la ultraactividad entre los privados y el Estado es que, la duración en relación a las disposiciones de las cortes españolas encargadas de la expedición de leyes no tiene un mínimo ni un máximo en su posible duración ultractiva, aunque el estado se encuentra obligado a que las condiciones ultractivas no sean indeterminadas ni se posterguen en el tiempo.

⁵⁶ Sala Segunda, Tribunal Constitucional de España, Sentencia 66/2020, España, 29 de junio de 1987.
<http://hj.tribunalconstitucional.es/docs/BOE/BOE-A-2020-8947.pdf>.

3.3 La Ultractividad de la Ley en el Sistema Jurídico de Colombia

En la legislación colombiana para dar nacimiento a la ultractividad de las leyes convergen dos conceptos, *el principio de favorabilidad y la libertad de configuración* normativa legislativa, es por ello que las examinaremos brevemente.

El principio de favorabilidad comenzó a desarrollarse en la legislación colombiana desde 1991 y figuraba dentro de las consideraciones para garantizar el debido proceso y el adecuado acceso a la justicia que se planteaban en aquel año dentro de la constitución. A pesar de estar consagrado el principio de favorabilidad en el debido proceso, sólo se aplicaba para el orden penal y no se expandía a más ramas del derecho, como podemos observar en el artículo 29 constitucional en su tercer párrafo establece, *que en materia penal, la ley permisiva o favorable, aun cuando sea posterior, se aplicará de preferencia a la restrictiva o desfavorable.*⁵⁷

No obstante, la redacción completa del artículo 29 de la constitución de 1991 era un tanto contradictoria en sí misma, pues, los primeros supuestos del precepto enuncian que el debido proceso debe de aplicarse a todos los procesos independientemente de si estos son administrativos o judiciales,

Artículo 29. El debido proceso se aplicará a toda clase de actuaciones judiciales y administrativas.

Nadie podrá ser juzgado sino conforme a leyes preexistentes al acto que se le imputa, ante juez o tribunal competente y con observancia de la plenitud de las formas propias de cada juicio

En materia penal, la ley permisiva o favorable, aun cuando sea posterior, se aplicará de preferencia a la restrictiva o desfavorable.⁵⁸

⁵⁷ Constitución Política de la República de Colombia, Gaceta Constitucional, n.º127, Santa Fé de Bogotá, jueves 10 de octubre de 199. p. 267. <https://archivos.juridicas.unam.mx/www/bjv/libros/5/2212/14.pdf>.

⁵⁸ *Idem*.

De lo anterior se desprende que, el beneficio de juzgar con una norma más benevolente solo aplicaba para la rama del derecho penal, debido al fenómeno de la retroactividad de la ley penal que se gesta al promulgarse una norma más benigna para el acusado después de cometer el delito y por ser menos gravosa la pena se le deberá juzgar con la nueva legislación, en cambio para los demás espectros del derecho se les coaccionaba a seguir el procedimiento con la legislación que regía durante el acto, sin importar si esta era la que protegía mejor los derechos sustantivos de las personas en juicio o por el contrario, causaba una afectación mayor a su esfera jurídica.

De igual forma, el instrumento constitucional en su artículo 58 menciona que,

Artículo 58. Se garantizan la propiedad privada y los demás derechos adquiridos con arreglo a las leyes civiles, los cuales no pueden ser desconocidos ni vulnerados por leyes posteriores. Cuando de la aplicación de una ley expedida por motivos de utilidad pública o interés social, resultaren en conflicto los derechos de los particulares con la necesidad por ella reconocida, el interés privado deberá ceder al interés público o social.⁵⁹

So pretexto de estos dos artículos, se desató un debate en la doctrina colombiana, pues algunos estudiosos sostenían que el aplicar leyes ultractivamente sólo podría ser posible en ramas del derecho privado y con la condición de que los hechos hubieran ocurrido completamente bajo la tutela de la ley derogada y por otra parte no se podría en el derecho privado aplicar un fenómeno como la retroactividad de la ley, el sentido opuesto en la rama del derecho penal no se podría aplicar una ley de manera ultractiva cuando proteja mejor derechos sustantivos pero sí se podría aplicar una norma de forma retroactiva.

Debido a esto la corte constitucional colombiana en la sentencia C-450 del año 1996, establece los criterios a seguir respecto al conflicto de normas en su legislación, poniendo con ello fin a la controversia de doctrina que se suscitaba por los preceptos constitucionales. En este asunto se promovió una acción pública

⁵⁹ *Ibidem*, p. 277.

de inconstitucionalidad en contra del inciso segundo del artículo 237 de la ley 222 publicada en el diario oficial en 1995, en la referida sentencia se aborda como posible solución a los problemas de las leyes en el tiempo la teoría de los derechos adquiridos y la mejor interpretación al principio de favorabilidad que se prevé en la carta magna Colombia,

Así, no es admisible que una ley que viene a derogar el ordenamiento vigente hasta el momento afecte situaciones consolidadas, con total desconocimiento de derechos válidamente adquiridos, razón por la cual se justifica que en las leyes se incluyan preceptos que como el que se examina, garantizan los derechos y evitan perjuicios y traumatismos por el cambio de legislación. Como lo ha expresado esta Corporación, los derechos adquiridos están íntimamente relacionados con la aplicación de la ley en el tiempo, pues una ley posterior no puede tener efectos retroactivos para desconocer situaciones jurídicas creadas y consolidadas bajo la ley anterior. Sin embargo, la Constitución Política en su artículo 29 establece una excepción al principio de la irretroactividad de la ley, al consagrar la favorabilidad de las normas penales, así: "En materia penal, la ley permisiva o favorable, aun cuando sea posterior, se aplicará de preferencia a la restrictiva o desfavorable". Cabe agregar que, no obstante, la regla general es que las normas rigen hacia futuro, no existe impedimento de orden constitucional ni legal, para que, por motivos razonable y objetivamente justificados, se les dé a las mismas un efecto ultractivo, en orden a que determinadas situaciones sigan siendo reguladas por la ley que fue derogada.⁶⁰

De esta manera, observamos como la corte constitucional establece que el principio de favorabilidad en las normas penales es meramente una excepción para beneficiar a los imputados con penas menores o beneficios mayores, nada impide que una normativa pueda ser aplicada ultractivamente bajo argumentos

⁶⁰ Corte Constitucional de la República de Colombia, Sentencia C-450, Colombia, 1996. <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/1996/C-450-96.htm>.

bien estructurados y coherentes, ya que, no existe ningún impedimento consagrado en la norma suprema para aplicarse en cualquier rama del derecho, lo que supone que de igual manera la retroactividad de las leyes puede ser aplicada en otras materias bajo los criterios y condiciones previamente mencionadas.

Bajo esta tesitura, más adelante la corte constitucional ligó el principio de favorabilidad contemplado en su legislación con el *Pro Homine*, tendiente a considerar la igualdad y garantía jurídica entre los sujetos, que van de la mano con los instrumentos internacionales en derechos humanos como el reconocimiento otorgado a las personas según lo dispuesto en el artículo 29 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, al igual que, en el artículo 5º del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.

De la sentencia T-085 del 2012 se desprende el siguiente fragmento,

Se refiere la Sala al principio de favorabilidad o principio pro homine, tantas veces mencionado en la jurisprudencia constitucional y cuyo contenido obliga a que siempre, sin excepción, entre dos o más posibles análisis de una situación, se prefiera aquella que resulte más garantista o que permita la aplicación de forma más amplia del derecho fundamental. Lo cual se predica, no sólo de la aplicación del derecho interno de los Estados, sino, así mismo, de la aplicación de derechos humanos a situaciones concretas en que la solución tiene como fundamento normas consignadas en tratados internacionales; o situaciones en que las mismas son utilizadas como criterio de interpretación de normas internas del Estado colombiano.⁶¹

Con la mencionada interpretación en donde se debe entender el principio de favorabilidad como un sinónimo del *principio internacional pro homine*, en conjunto con las criterios que estableció la sentencia C-450 del tribunal constitucional, en Colombia se crearon las directrices para poderle dar una solución al conflicto de

⁶¹ Corte Constitucional de la República de Colombia, Sentencia T-085, Colombia, 2012, p. 2. <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2012/T-085-12.htm>.

leyes en el tiempo, pues en caso de conflicto debe atenderse la teoría de los derechos adquiridos y su principio de favorabilidad, esto le da solución al conflicto dentro de un proceso judicial.

Ahora bien, respecto al surgimiento del problema en el poder legislativo, pues son quienes redactan y aprueban las nuevas leyes o reforman las existentes, lo cual da pie al conflicto de leyes en el tiempo. En esta parte del problema es importante analizar la libertad de configuración normativa legislativa que no es otra cosa que la facultad que otorga el estado a través de la máxima ley para modificar, crear leyes y actuaciones en sus diversos aspectos, siempre y cuando los legisladores respeten y se rijan por los derechos, garantías y principios que la misma constitución contempla.

La libertad de configuración legislativa en Colombia es otra de las soluciones al conflicto de leyes en el tiempo, pues gracias a la libertad que gozan de modificar y estipular en las nuevas leyes lo que estime conveniente, los legisladores pueden darle efectos ultractivos o retroactivos a las leyes desde su creación o derogación, previendo con esa acción que en un futuro se ocasione un problema entre dos normativas, pues el legislador lo previó desde su promulgación.

El legislador bien podrá ordenar también que ciertas disposiciones legales formalmente derogadas, continúen produciendo efectos en torno a determinadas hipótesis, dada la favorabilidad que ellas puedan reportar a sus destinatarios. Poniéndose de relieve una coexistencia material de reglas sobre un mismo punto, de suerte que mientras la nueva ley se enerva bajo la figura de la inaplicación, por su parte la antigua ley prolonga su existencia al tenor de la ultraactividad, que es, ni más ni menos, que la metaexistencia jurídica de una norma derogada, por expresa voluntad del legislador. La cláusula general de competencia del Congreso de la República así lo avala, en tanto lo irradia de facultades para crear, mantener, modificar o derogar la legislación que estime oportuna y conveniente; siempre y cuando lo haga en consonancia con los parámetros

constitucionales vistos, *dentro de los cuales militan el debido proceso y el derecho a la igualdad.*⁶²

Como consecuencia, si el legislador comete una omisión de darle efectos retroactivos o ultractivos a las normativas o no alcanza a prever un futuro conflicto en la transición de las nuevas con las antiguas, por medio del principio de favorabilidad procesal se puede dar una solución póstuma en los tribunales, derivada del estudio en específico de cada asunto para evitar afectarles derechos.

⁶² Corte Constitucional de la República de Colombia, Sentencia C-763, Colombia, 2002. <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2002/C-763-02.htm>.

3.4 La Ultractividad de la Ley en el Sistema Jurídico de Estados Unidos de América

En los Estados Unidos de América para poder darle efectos posteriores a una ley que ha perdido su vigencia, se hace a través de la denominadas “*Grandfather clause*” o “*grandfathering policy*”, que no tiene una traducción exacta al español, pero atendiendo a una traducción literal se entendería en nuestro idioma como como cláusula o regla del abuelo.

Ahora bien, la definición que le dan en el sistema jurídico de los Estados Unidos de América a las cláusulas de apadrinamiento es la siguiente:

A grandfather clause (or grandfather policy or grandfathering) is a provision in which an old rule continues to apply to some existing situations while a new rule will apply to all future cases. Those exempt from the new rule are said to have grandfather rights or acquired rights, or to have been grandfathered in. Frequently, the exemption is limited; it may extend for a set time, or it may be lost under certain circumstances. ⁶³

Parafraseando lo anterior, una cláusula de abuelo es una disposición contenida en una vieja regla que continúa aplicando a algunas situaciones existentes, mientras que una nueva regirá todos los nuevos casos. Las exenciones de la nueva regla de aplicación son por contar con derechos previos o adquiridos. Frecuentemente la exención es por un determinado periodo, pudiendo extenderse el mismo o incluso perderse bajo ciertas circunstancias.

Por otro lado, el origen del término “*Grandfather clause*” se remonta a la guerra civil de los Estados Unidos (1861-1865), la cual tuvo lugar entre los Estados Confederados, la facción del país que apoyaba el uso de esclavos como fuerza de trabajo y los Estados de la Unión, fuertemente influenciados por el pensamiento

⁶³ Wikipedia, La enciclopedia libre, *Grandfather clause*, septiembre 2021, [fecha de consulta: 01 de noviembre de 2021].

https://en.wikipedia.org/wiki/Grandfather_clause.

de igualdad y libertad del recién electo 16° presidente de los Estados Unidos de América, Abraham Lincoln. Los Estados de la Unión prevalecieron en la guerra de secesión lo que trajo como consecuencia la modernización de la economía, el fortalecimiento del gobierno federal y más importante, la abolición de la esclavitud de personas afroamericanas, reconociéndoles sus derechos plasmados en las enmiendas de la Constitución de los Estados Unidos de América.

No obstante, varios de los Estados exmiembros de la facción confederada, se negaban a reconocerle sus derechos a las personas afroamericanas, buscando formas de obstaculizar el ejercicio de los mismos, ejemplo de ello fue la institución de la Cláusula del Abuelo para exentar del pago de impuestos y de aprobar un examen de lectura y redacción a todas aquellas personas que hayan podido votar antes de 1865 (año en que se les reconoció el derecho al voto a las personas de color) o bien, a los que fueran descendientes de alguien que haya votado antes de la culminación de la guerra civil, razón por la cual se le denominó cláusula del abuelo (*Grandfather clause*), a ese periodo de la historia Estadounidense se le conoce como el de “Segregación en la reconstrucción”.

En ese tenor, los ciudadanos de color no contaban con la educación necesaria para aprobar el examen de lectura y redacción, ni su situación económica les permitía el pago de los impuestos y aranceles para poder ejercer su derecho, lo anterior aunado a que no podían ser sujetos de la exención de los requisitos previos porque antes de la guerra civil su raza no había votado.

Por otra parte, no fue sino hasta el pronunciamiento de la Corte Suprema en el asunto de “*Guinn & Beal vs United States*” de 1915, que se comenzaron a establecer las reglas de aplicación de los derechos adquiridos mediante la institución de las Cláusulas del Abuelo.

Guinn v. United States struck down the "grandfather clause" in Oklahoma's Voter Registration Act of 1910 because the clause discriminated against blacks and, therefore, violated the Fifteenth Amendment. The statute required voters to pass a reading test. However, the law exempted all those

*who were entitled to vote on January 1, 1866, just after the Civil War ended (and before the approval in 1870 of the Fifteenth Amendment, which guaranteed voting rights for all male citizens, regardless of race), as well as their descendants. The law allowed those whose "grandfathers" were entitled to vote in 1866 to register without passing a literacy test.*⁶⁴

Como se observa en la cita anterior, se hace énfasis en el año de aprobación de *la décimo quinta enmienda constitucional de los Estados Unidos*, pues la misma establece que nada ni nadie podía restringir el derecho al voto de los ciudadanos de los Estados Unidos y lo que pretendía la cláusula del abuelo era exentar una serie de requisitos para acceder al voto a un grupo particular de individuos, pues daba el beneficio a aquellos que hayan podido votar antes de la guerra civil o que hubieran tenido un familiar que lo hiciera, de no realizar los exámenes ni pago de impuesto que impusieron los estados para votar.

Lo anterior fijó los dos puntos importantes a resolver por la Corte Suprema de los Estados Unidos, el primero si era inconstitucional por violar la quinceava enmienda y la segunda, si era una medida que restringía el voto o un mero privilegio, la corte terminó decidiendo lo siguiente:

The so-called Grandfather Clause of the amendment to the constitution of Oklahoma of 1910 is void because it violates the Fifteenth Amendment to the Constitution of the United States.

The Grandfather Clause being unconstitutional, and not being separable from the remainder of the amendment to the constitution of Oklahoma of 1910, that amendment as a whole is invalid.

⁶⁴ Alfred L. Brophy, *Guinn v. Estados Unidos (1915)*, The Encyclopedia of Oklahoma History and Culture, United States of America. <https://www.okhistory.org/publications/enc/entry.php?entry=GU001>.

*We answer the first question, No, and the second question, Yes.*⁶⁵

De esta manera, la Suprema Corte de Justicia de los Estados Unidos de América fijó como criterio que la ultractividad no era inconstitucional ni atenta contra el espíritu de las leyes por el hecho de *preservar derechos a quienes hayan estado gozando de los mismos con anterioridad*, lo que se declaró inconstitucional fueron dos cuestiones, la primera fue el hecho de que las cláusulas del abuelo nacieron con un origen racista y la segunda era respecto a la situación de darle prerrogativas a quienes no gozaban de las mismas en primer instancia, sino que pretendían heredar dichos derechos.

Con la sentencia del caso Guinn vs Estados Unidos, se estableció el antecedente en la doctrina de los Estados Unidos sobre la constitucionalidad de las cláusulas del abuelo, *siempre y cuando no configuren derechos no adquiridos* con anterioridad o que su implementación se contraponga con alguna de las enmiendas de su constitución.

En la actualidad, después de asentados los precedentes por la corte suprema, se les ha dado otra denominación en un intento de abandonar el mote de la historia racista, en la actualidad se les conoce también *como Legacy Clause, cláusula de legado* por su traducción a nuestra lengua, teniendo una aplicación más basta, como por ejemplo; en el cambio de uso de suelo comercial o en las industrias eléctricas, pudiéndose fijar la duración de las mismas por un periodo específico de tiempo o por dejar de cumplir con una condición para gozar de su aplicación.

One of the most common uses of legacy clauses is found in changing zoning laws. For example, in situations where changes in zoning laws prohibit new retail establishments, the existing stores are typically granted legacy clauses allowing them to stay in business if they abide by specified

⁶⁵ U.S., Supreme Court, Guinn & Beal v. United States, No. 96, United States of America, 1915. <https://supreme.justia.com/cases/federal/us/238/347/>.

limitations. A common limitation in these circumstances is the sale of a business, which can void the legacy clause.

Legacy clauses are also common in the electricity industry. In many countries, new regulations on carbon emissions are being applied to proposed generation plants, while legacy clauses for specified time frames have been granted to existing coal-powered facilities. In part, the clauses are being put in place to allow coal-powered plants time to integrate emission controls and to allow workers and communities dependent on coal mining enough time to transition away from the industry.⁶⁶

Ahora bien, como se desprende de la cita anterior, las cláusulas de legado en la actualidad también son usadas para mediar la gradual integración a un cambio material obligatorio, producido por una nueva normativa, para que una actividad desarrollada por uno o varios individuos, que legalmente ha sido restringida, puedan seguir operándola para sucesivamente irse integrando a la nueva realidad normativa establecida por la norma.

Cabe destacar que, la ultractividad de igual manera es aplicada para crear una competencia económica o evitar una ventaja injusta, esto se logra implementando las *grandfather clauses* o *legacy clauses* acompañadas de una serie de limitantes como lo es la temporalidad o las prohibiciones de realizar alguna acción como expansión, remodelación, etc.

Depending on specific circumstances, legacy clauses can be implemented in perpetuity, for a specified amount of time, or with specific limitations. In situations where this clause creates a competitive advantage for the exempted party, exemptions are usually granted for a specified period to

⁶⁶ Kenton, Will, Grandfather Clause, septiembre 2021, [fecha de consulta: 08 de noviembre de 2021]. <https://www.investopedia.com/terms/g/grandfatherclause.asp>.

allow existing businesses to make the changes necessary to comply with new rules and regulations.

Clauses with specific limitations may also be put in place to prevent unfair competition, such as prohibitions on the expansion, remodeling, or retooling of an existing facility. This keeps a manufacturing plant, for example, from avoiding upgrades to current environmental standards while still continuing to increase production.⁶⁷

Por último, en los Estados Unidos de América el uso de esta figura es utilizada de manera común para regular situaciones de hecho de la vida cotidiana, derivadas de los constantes cambios que ocurren en su sistema legal y economía.

⁶⁷ *Idem.*

3.5 La Ultractividad de la Ley en el Sistema Jurídico de República Dominicana

En la doctrina del derecho de la República Dominicana la figura de la ultractividad se encuentra establecida por medio de un *principio de no afectación o alteración a la seguridad jurídica* de ningún gobernado sobre situaciones establecidas en de conformidad con una regulación anterior.

El principio de no afectación se encuentra en la última parte del artículo sobre la Irretroactividad de la Ley, específicamente el numeral 110 de la Constitución Política de la República Dominicana, publicada el 26 de enero de 2010 en la Gaceta Oficial número 10561, que a la letra dice:

Artículo 110.- Irretroactividad de la Ley. La ley sólo dispone y se aplica para lo porvenir. No tiene efecto retroactivo sino cuando sea favorable al que esté subjúdice o cumpliendo condena. En ningún caso los poderes públicos o la ley podrán afectar o alterar la seguridad jurídica derivada de situaciones establecidas conforme a la legislación anterior.⁶⁸

De lo anterior, se puede destacar dos de los principios rectores para la solución de conflictos de leyes en el tiempo, el primero es que prevalezca la seguridad jurídica de las personas en relación con las normas anteriores que rigieron los actos y el segundo que impere la favorabilidad o no afectación al momento de aplicar una norma a actos que no rigió o aplicarla fuera de su ámbito de validez.

Así mismo, el propio Tribunal Constitucional de República Dominicana ha establecido como lineamiento a observar la favorabilidad que se cause al particular al aplicarse una ley ultractivamente, además de el no perjuicio a la seguridad jurídica que se encuentra implícito en el precepto constitucional, tanto

⁶⁸ Constitución Política de la República Dominicana, Gaceta Oficial, No. 10561, 2010. <http://www.oas.org/dil/esp/Constituci%C3%B3n%20de%20la%20Rep%C3%ABlica%20Dominicana.%20Proclamada%20el%2026%20de%20enero%20del%202010%20Gaceta%20Oficial%20No.%2010561.pdf>.

así que en la sentencia TC/0111/14, en el punto 6.11 del voto disidente de la Jueza Constitucional Katia Miguelina Jiménez Martínez, se hace referencia al caso de excepción para la aplicación de una norma ultractivamente.

6.11. Además, tanto la doctrina como la jurisprudencia han contemplado una excepción a este principio, siempre y cuando esta ley no importe de ninguna manera una situación más gravosa para el beneficiario del derecho, puesto que en estas circunstancias este estaría resguardado por la garantía de irretroactividad de la ley. De manera que la ultractividad ha de ser aplicada a favor de la persona titular del derecho.

6.12. Así, este principio está íntimamente relacionado con el principio de favorabilidad con el principio de favorabilidad, tal como lo establece la Corte Constitucional colombiana en su Sentencia C-592/05 del nueve (9) de junio del año dos mil cinco (2005) ...⁶⁹

Ahora bien, la propia doctrina ha establecido que no basta sólo el observar la favorabilidad y así salvaguardar la seguridad jurídica de las personas, pues el Tribunal constitucional ha establecido en su doctrina y jurisprudencia por lo menos cuatro excepciones a la aplicación de la normatividad vigente para una aplicación ultractiva de una norma derogada.

Primeramente, se debe considerar el principio de conservación de los actos, pues este reconoce la validez de todos los actos regidos por un régimen específico durante el cual se llevaron a cabo los mencionados actos jurídicos, por lo que atendiendo a dicho principio se pueden garantizar derechos adquiridos a las personas que se encuentren en una situación que encuadre en el supuesto.

En un segundo término, cuando la normativa anterior tutele una seguridad jurídica de manera más efectiva que las disposiciones actuales. *Siendo esta la posición*

⁶⁹ Tribunal Constitucional de la República Dominicana, *sentencia TC/0111/14*, República Dominicana, 2014, p.55.
<https://www.tribunalconstitucional.gob.do/content/sentencia-tc011114>.

*más aceptada por la jurisprudencia constitucional comparada (Sent. 05379-2007 PA/TC de fecha 4 de diciembre de 2008; Tribunal Constitucional de Perú y Sent. C-692-08 de fecha 9 de julio del 2008; Corte Constitucional de Colombia).*⁷⁰

Posteriormente, cuando se trate de normas penales que resulten más favorables a la persona que se encuentre subjúdice o cumpliendo condena, situación que se menciona en el artículo 110 de la Constitución de la República Dominicana.

Finalmente, cuando un caso ya se haya comenzado a tramitar bajo una ley procesal, se seguirá rigiendo por la misma hasta concluir el mismo, tal y como se aprecia en la sentencia de la acción de inconstitucionalidad TC/0024/12 del expediente número TC-01-1998-0004, que menciona en su apartado 7.2:

Cuando el legislador, por razones de conveniencia judicial o interés social, disponga que los casos iniciados con una ley procesal anterior sigan siendo juzgados por la misma, no obstante dichas leyes hayan sido derogadas (principio de ultraactividad). Tal es el caso del artículo 2 de la Ley No. 278-04, que dispuso que los expedientes en trámite judicial no resueltos a la fecha de entrada en vigencia del Código Procesal Penal, debían seguir siendo conocidos con el ya derogado Código de Instrucción Criminal.⁷¹

Ahora bien, la razón de que en República Dominicana se cuente con una serie de criterios establecidos para dar solución a la problemática sobre cuándo puede aplicarse la figura de la ultraactividad, es que en su constitución se encuentra perfectamente establecido el principio de favorabilidad y el de no afectación a la seguridad jurídica respecto de una legislación anterior. Situación que, si bien no enuncia explícitamente el uso de la ultraactividad, si hace referencia a la posibilidad

⁷⁰ Tribunal Constitucional de la República Dominicana, *sentencia TC/0024/12*, República Dominicana, 2012, p. 6. <https://www.tribunalconstitucional.gob.do/consultas/secretar%C3%ADa/sentencias/tc002412/>.

⁷¹ *Idem*.

de aplicarla estableciendo a su vez dos de los criterios que se deberán de acatar al momento de hacerlo.

Aunado a lo anterior, el Tribunal Constitucional de República Dominicana hace uso del derecho comparado de sentencias y jurisprudencia en la resolución de sus propios asuntos, situación que los llevó a desarrollar un conjunto de directrices complementarias a las que ya se contemplaban en su nueva constitución promulgada en el 2010, robusteciendo así a la figura de la ultractividad de la ley como una de las posibles soluciones a los conflictos de normas en el tiempo.

3.6 La Ultractividad de la Ley en el Sistema Jurídico de República de Panamá

En la República de Panamá la ultractividad de los cuerpos normativos no se encuentra establecida de forma explícita en su Constitución Política, sino que desarrolla sus bases a partir de su Código Civil y posteriores criterios doctrinales que se han ido planteando en las sentencias de su Estado, con lo cual han delimitado el alcance y uso de la figura de ultractividad.

Por lo anterior, es necesario conocer brevemente cada una de las normas y criterios sostenidos por los órganos jurisdiccionales y administrativos que dictan las directrices de aplicación y límites de la figura estudiada en el presente trabajo de investigación.

Al respecto, la Constitución Política de la República de Panamá sólo contempla que las leyes por regla general no tienen efectos retroactivos, con la salvedad de que sean de interés social u orden público cuando así lo prevean de manera explícita.

ARTICULO 46. Las leyes no tienen efecto retroactivo, excepto las de orden público o de interés social cuando en ellas así se exprese. En materia criminal la Ley favorable al reo tiene siempre preferencia y retroactividad, aun cuando hubiese sentencia ejecutoriada.

De lo anterior se puede apreciar que para la materia penal también le es aplicable el denominado *principio de favorabilidad preferente* y que si bien se establece la irretroactividad no hace mención alguna a otras figuras respecto de su aprobación o restricción de uso.

Ahora bien, la interpretación por los órganos jurisdiccionales respecto del artículo 46 constitucional a grandes rasgos ha sido que la aplicación de figuras como la retroactividad y similares es permitida bajo una serie de reglas específicas para dar solución a casos concretos que se encuentran en una incertidumbre jurídica a causa de un conflicto de transición legislativa.

Dentro de las reglas de aplicación de la ultractividad en Panamá se encuentran los efectos de la norma derogada, el principio *In dubio pro operario* y los efectos de las declaratorias de inconstitucional sobre las normas, las cuales comenzaremos a desglosar y enunciar brevemente.

Por lo que respecta a los efectos de las normas derogadas, se ha establecido que la sola derogación no puede cesar los efectos, ya que se debe de atender los efectos del principio *tempus regit actus*, por los actos haberse realizado bajo la vigencia de una norma específica, no importando su derogación con posterioridad.

Esta Corporación de Justicia estima pertinente aclarar que la sola derogatoria de un cuerpo normativo no extingue sus efectos, ya que los mismos pueden continuar surtiéndose en el curso del tiempo, bajo lo que se conoce como la “*ultractividad de la ley*”, consistente en la aplicación de la ley que se encontraba vigente al momento en que se dieron los hechos, aunque la norma haya sido derogada después, en función del principio “*Tempus regit actus*”⁷²

Con relación al principio *Indubio pro operario*, es una locución latina que expresa que en caso de duda sobre la hermenéutica de una norma o donde se requiera una interpretación de la ley, se debe de decantar por la que favorezca más al trabajador, en palabras del Doctor Mario de la Cueva y de la Rosa, en su obra “El nuevo derecho mexicano del trabajo”:

[Es] el mandamiento de una aplicación de la tesis de que la interpretación debe tener a la justicia social [...] puesto que existe una duda que equivale

⁷² Corte Suprema de Justicia de Panamá, Sala de lo contencioso administrativo, Sentencia del 31 de marzo de 2021, República de Panamá, 2021, p. 6. <http://jurisis.procuraduria-admon.gob.pa/wp-content/uploads/2021/06/DCA-contra-Decreto-de-Personal-558-de-2019-emitido-por-Ministerio-de-la-Presidencia.pdf>.

a una igualdad de posibilidades o de circunstancias, otorgar una preferencia al capital, sería injustificable.⁷³

Por otra parte, la doctrina de Panamá establece la importancia de tomar en cuenta dicho principio y definiéndolo de la siguiente manera.

... importa atender el principio *indubio pro operario* que obliga a preferir la interpretación que más favorezca al trabajador. Ello significa, que aplicando lo expresado por la normativa vigente y lo externado por la doctrina, aquel derecho individual constituido o derecho adquirido con anterioridad a la entrada en vigencia de una ley derogatoria, debe atenderse en lo que más favorezca al funcionario destituido.⁷⁴

Si bien el principio *indubio pro operario* tiene su aplicación en el ámbito de la materia del derecho laboral, su esencia de beneficiar a las personas en situaciones de duda o injusticia normativa, se puede comparar con el principio de favorabilidad en la materia penal que se contempla en la Constitución del país en comento, por lo expuesto, se puede deducir que el principio de favorabilidad debería de operar en todas las materias, a través del principio pro persona, pues el mismo no es de un uso exclusivo de algún ámbito del derecho.

Tal es el caso que, en la ley fundamental de su estado en el artículo 17 se encuentra contemplado el principio pro persona, pues menciona que, los derechos y garantías que consagra esta Constitución, deben de considerarse como mínimos y no excluyentes de otros que incidan sobre los derechos fundamentales

⁷³ De la Cueva, Mario, *El nuevo Derecho mexicano del trabajo*, 6^a. ed., t. I, México Porrúa, 1980, p. 142.

⁷⁴ Corte Suprema de Justicia de Panamá, Sala de lo contencioso administrativo, Sentencia del 9 de marzo de 2018, República de Panamá 2018, p. 5. <http://jurisis.procuraduria-admon.gob.pa/wp-content/uploads/2018/11/Destitucion-S-e-accede-a-pago-de-prima-e-indemnizacion-no-a-reintegro-09-03-2018-Jamis-Acosta-vs-MITRADEL.pdf>.

y la dignidad de la persona⁷⁵. Este precepto constitucional que consagra al *principio pro homine*, es el artículo que los tribunales de Panamá utilizan en la resolución de asuntos en donde es necesario la aplicación de la ultractividad que favorezca a los particulares.

Ahora bien, por lo que respecta a los efectos de la declaración de inconstitucionalidad de una norma, es el resultado de un control de constitucionalidad panameño denominado como “consulta sobre constitucionalidad” y también conocida comúnmente como advertencia de inconstitucionalidad.

La consulta sobre constitucionalidad, a diferencia del Estado Mexicano y su acción de inconstitucionalidad, puede ser promovida en contra de cualquier acto jurídico realizado por alguna autoridad, sin importar el carácter general o particular del mismo, con ello la Corte Suprema de ese país puede conocer de decretos, leyes, reglamentos, acuerdos, actos administrativos e incluso pueden conocer de sentencias jurisdiccionales si el sentido de las mismas va en contra de los principios y derechos consagrados en la constitución, pudiendo ser promovido incluso por particulares y no sólo por órganos facultados para ello como en el caso Mexicano.

Así mismo, los efectos de la declaración de inconstitucionalidad consisten en la expulsión de la norma del sistema jurídico, causando la nulidad de la misma y el impedimento de ser aplicada aun y cuando hubiera estado vigente al momento en que las situaciones de derecho ocurriesen.

No ocurre así con una ley o norma reglamentaria que ha sido declarada inconstitucional por la Corte Suprema de Justicia. La norma inconstitucional es nula y no puede ser aplicada por el juez, aunque estuviese vigente al momento en que se produjo el hecho cuyos efectos ahora se determinan:

⁷⁵ Asamblea Nacional de Representantes de Corregimientos. *Constitución de la República de Panamá*, República de Panamá, 1972. p.16. <https://pdba.georgetown.edu/Constitutions/Panama/vigente.pdf>.

en este caso el despido y la legalidad o ilegalidad del mismo. La norma inconstitucional carece de ultraactividad por ser nula con efectos generales. Por esta razón, Hans Kelsen sostenía que una norma derogada puede ser objeto del control de constitucionalidad.⁷⁶

Por esa razón, es que cuando a una ley o norma es declarada inconstitucional no se le puede dar efectos ultractivos, pues la aplicación de dicha norma entraría en un vicio de ilegalidad y de injusticia, tal y como lo menciona la sala tercera de contencioso administrativo de la corte suprema en la sentencia de enero de 1994:

*las leyes declaradas inconstitucionales no tienen ultraactividad y por tanto, no pueden ser aplicadas, después de su declaratoria de inconstitucionalidad, para regular los hechos cuyos efectos ahora se determinan, aunque estuviesen vigentes en el momento en que esos hechos se produjeron; y que el fenómeno de la reviviscencia o recuperación de vigencia de una ley se produce cuando una ley es derogada por otra ley que posteriormente es declarada inconstitucional.*⁷⁷

Finalmente, de lo expuesto podemos concluir que si bien la constitución de la República de Panamá no prevé expresamente el uso de la figura de la ultraactividad, tampoco la prohíbe tajantemente y la manera que tienen en su doctrina de delimitar sus alcances es la fijación de criterios para su aplicación, velando en todo momento por preservar la seguridad jurídica de los gobernados y

⁷⁶ Corte Suprema de Justicia de Panamá, Sala laboral, Sentencia del 8 de junio de 1992. República de Panamá, 1992, pp. 59-60. <http://jurisis.procuraduria-admon.gob.pa/wp-content/uploads/2016/01/Pablo-Sousa.pdf>.

⁷⁷ Corte Suprema de Justicia de Panamá, Sala de lo contencioso administrativo, Sentencia del 31 de enero de 1994, República de Panamá, 1994, p. 262. <http://jurisis.procuraduria-admon.gob.pa/wp-content/uploads/2016/02/Caso-Alcibia-des-Gonz--lez.pdf>.

la protección de los derechos adquiridos a los que la normativa derogada hubiera dado vida durante su periodo de validez.

CAPÍTULO IV

LA ADOPCIÓN DE LA ULTRACTIVIDAD DE LA LEY EN BENEFICIO DE LA PERSONA, AL RESOLVER CONTROVERSIAS JURISDICCIONALES EN MÉXICO

El carácter dinámico de los sistemas jurídicos crea la necesidad de que las normas se adapten a los mismos a través de soluciones efectivas para lograrlo y que además dichas soluciones cuenten con reglas claras de aplicación.

De lo estudiado en capítulos anteriores, se exhibe la necesidad por parte de la doctrina del derecho mexicano de establecer directrices y principios de aplicación respecto de la ultractividad de la ley, y no estar a expensas de que su aplicación quede completamente a merced de que se permita en un cuerpo normativo diverso por parte de los legisladores, generalmente contemplado en las disposiciones transitorias del nuevo ordenamiento legal que dará remplazo al derogado o abrogado, ya que al haber concluido su período de validez, se imposibilita su aplicación en la resolución de conflictos póstumos a su vigencia, esto es así, toda vez que la derogación y abrogación traen aparejada la expulsión de las normas o fragmentos de ellas del orden jurídico.

Al mismo tiempo, se debe garantizar la seguridad jurídica de los gobernados en caso de la aplicación de la figura de la ultractividad, en otras palabras, darle la certeza de que podrán llevar sus procesos o ser juzgados de conformidad con el ordenamiento legal que rigió durante el momento en el cual dieron vida a sus vínculos u obligaciones jurídicas, asimismo, también es parte intrínseca de aquella el garantizar que las prerrogativas que se adquirieron bajo un orden jurídico, van a ser respetadas por las autoridades en caso de que la nueva normativa que suplió a la que les haya consagrado dichos derechos no los contemple.

Todo lo expuesto atiende a que el Poder Judicial, según el caso en concreto, pueda dar resolución a los asuntos en donde derivado de su estudio vislumbre que una serie de prerrogativas u obligaciones tienen origen en un ordenamiento jurídico que se encuentre derogado o abrogado, según sea el caso, y con el afán

de tutelar dichas prerrogativas, obligaciones y la seguridad jurídica de las personas, resuelva de conformidad con la normativa que ha perdido su vigencia dándole efectos ultractivos.

Los criterios que pueden servir de directrices para la aplicación de la figura de la ultractividad en la doctrina mexicana y que además se proponen como una solución en este trabajo de investigación son *la teoría de los derechos adquiridos, la teoría de los componentes de la norma y el principio pro homine, también conocido como pro persona*, mismos que se estudiarán en el presente capítulo.

4.1 Teoría de los Derechos Adquiridos como Examen de Aplicabilidad

La teoría de los derechos adquiridos fue desarrollada a mediados del siglo XIX, retomando una serie de postulados de la doctrina del derecho natural de la Edad Media, cuyo origen es atribuido a Merlin de conformidad con algunos estudios, como el realizado por el Doctor en derecho de la Facultad de Derecho de la Universidad Nacional Autónoma de México, Raúl Ortiz-Urquidi, en específico en su artículo que versa sobre los conflictos de leyes en el tiempo, mediante el cual refiere lo siguiente:

... La teoría de Merlin, según la cual se dice que una ley es retroactiva cuando modifica o desconoce los derechos adquiridos de acuerdo con una ley anterior, y que no lo es, cuando, aun obrando sobre el pasado, sólo rige lo que conforme a la ley derogada constituye una simple expectativa o facultad.

El mismo Merlin explica que los derechos adquiridos son aquellos que han entrado en nuestro dominio, forman parte de él y no pueden sernos ya quitados, y que la expectativa sólo es esperanza, fundada en un hecho pasado o en un estado presente de cosas, de gozar de un derecho cuando éste nazca. *(Sic.)*⁷⁸

La descrita teoría lo que pretendía era dar una solución tajante a los conflictos de las normas en el tiempo, pero por las complejidades de los mismos no logró, como la complejidad sobre discernir cuando es un derecho adquirido o simplemente es una mera expectativa de arrogar el derecho a la esfera jurídica de los gobernados.

⁷⁸ Ortiz-Urquidi, Raúl. “Los conflictos de leyes en el tiempo a la luz de la doctrina, de la legislación y de la jurisprudencia. Ensayo de revisión a su teoría general y a su solución legislativa”, Instituto de Investigaciones jurídicas, México, UNAM, p. 857.

<https://revistas-colaboracion.juridicas.unam.mx/index.php/rev-facultad-derecho-mx/article/view/26992/24341>.

En ese sentido, el mismo *Doctor Raúl Ortiz-Urquid* menciona que:

La teoría ha sido duramente criticada en razón de que no obstante su aparente sencillez, en tanto que conforme a ella la nueva ley es retroactiva si modifica o reconoce derechos adquiridos de acuerdo con la ley anterior, no lo es si sólo rige a lo que conforme a la ley derogada constituía un simple expectativa o facultad; la dificultad estriba en saber cuándo realmente estamos en presencia de derecho adquirido y cuándo en presencia de una simple expectativa. (Sic.)⁷⁹

Empero lo anterior, la teoría puede ser utilizada como un criterio a tomar en cuenta a la hora de aplicar una norma ultractivamente, pues lo que esta teoría pretende a grandes rasgos es el conservar intactos los derechos que se hayan incorporado a la esfera jurídica de las personas durante la vida de una norma, sin importar que el cuerpo legal que dio origen a dichos derechos haya sido privado de su validez y se continuaran rigiendo bajo el amparo de la cual surgieron.

Para lograr lo anterior, la teoría hace una diferenciación entre los derechos que ya se han incorporado a la esfera jurídica como tal, de las expectativas de adquirir dichas prerrogativas consagradas en una norma y de la mera facultad de poder obtener un derecho, *ya que solamente los derechos adquiridos, como lo dicta el nombre de la propia teoría, serían los que se deberían de proteger de los cambios propios de un sistema jurídico.*

Ahora bien, resulta necesario tener claridad sobre la definición de cada uno de los conceptos que la teoría utiliza, razón por la cual comenzaremos a definirlos en el presente trabajo.

Por lo que respecta a que es un *derecho adquirido*, como anteriormente ya se mencionó, *es una prerrogativa que no puede ser revocada toda vez que ya se encuentra dentro de la esfera jurídica de los particulares*, o como el Poder Judicial de la Federación ha definido, dentro de los considerandos de la sentencia de

⁷⁹ *Ibidem*, p. 858.

Amparo Directo 596/2017, del 12 de abril de 2018, *“cuando el acto realizado introduce un bien, facultad o un provecho al patrimonio de un individuo, o a su dominio o haber jurídico, no se le puede privar mediante una disposición legal en contrario...”*⁸⁰

Asimismo, la Suprema Corte de Justicia de la Nación en la tesis aislada emitida por el Pleno, de la séptima época y con número de identificación digital 232511, define a los derechos adquiridos como:

DERECHOS ADQUIRIDOS Y EXPECTATIVAS DE DERECHO, CONCEPTO DE LOS, EN MATERIA DE RETROACTIVIDAD DE LEYES.

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 derecho es una pretensión de que se realice una situación jurídica concreta, conforme a la legislación vigente en un momento determinado.⁸¹

Por otro lado, la tesis anteriormente citada también hace referencia al concepto de *la expectativa de derecho*, que es diverso a los derechos adquiridos toda vez que, con relación a la expectativa debemos de entender *la mera posibilidad de que se consagre un derecho a nuestro favor después de haber realizado todas las acciones tendientes a obtenerlo, y previstas en la norma, para que se adquiera la prerrogativa contemplada por la misma.*

⁸⁰ Tribunales Colegiados de Circuito, Amparo Directo 596/2017, Estados Unidos Mexicanos, Semanario Judicial de la Federación, Décima Época, Número de Registro 27963, 03 de agosto de 2018. <https://sjf.scjn.gob.mx/SJFSem/Paginas/Reportes/ReporteDE.aspx?idius=27963&ti po=2>.

⁸¹ Tesis Aislada, Semanario Judicial de la Federación, Séptima Época, Volumen 140-150, Primera Parte, Registro Digital 232511, p. 53. <https://sjf2.scjn.gob.mx/detalle/tesis/232511>.

En ese sentido, la ya mencionada sentencia de Amparo Directo 596/2017, menciona que, las expectativas de derecho *son aquellos derechos que se pueden llegar a obtener en el futuro con la realización de determinados actos complementarios por la ley, pero que todavía no se obtienen.*⁸²

De lo expuesto podemos concluir que, las expectativas de derecho no son nada más que la *posibilidad razonable de que una serie de acontecimientos, los supuestos de hecho o requisitos previstos por la normativa, sucedan y al momento de acontecer que se genere una prerrogativa, pero no es hasta el momento en que ese derecho se encuentre dentro de la esfera jurídica de la persona y que a la vez sea oponible a terceros que se considera como un derecho adquirido.*

Ahora bien, por lo concerniente a la facultad de poder obtener un derecho, es la mera potestad de poder realizar las acciones previstas en la norma para que el derecho se consagre al finalizarlo, siendo potestad del interesado el realizarlas o no, es decir, no es otra cosa más que el derecho y el procedimiento se encuentren previstos en una norma, y por lo tanto exista la posibilidad que una persona genere el acto jurídico para que se encuentre en los supuestos de la norma y adquiera el derecho.

Si apelamos a un ejemplo, a efectos de tener una mejor claridad de la diferencia entre los conceptos, por su claridad y sencillez recurriremos al expuesto por el profesor Trinidad García en su libro de “Apuntes de Introducción al Estudio del Derecho”, respecto de un caso de derecho adquirido menciona que un ejemplo de derecho, podría ser:

Cuando una persona muere, sus herederos la suceden en sus bienes y obligaciones, y adquieren derechos sobre su patrimonio de acuerdo con la ley vigente cuando el fallecimiento acaece; si una ley nueva modificara después de la muerte del autor de la herencia los términos de la ley anterior, no podría aplicarse a los herederos para quitarles o modificar sus

⁸² Tribunales Colegiados de Circuito, Amparo Directo 596/2017, *Op. Cit.* p. s/n.

derechos hereditarios, adquiridos antes de la vigencia de la nueva ley, por el hecho de la muerte.⁸³

En cuanto al símil de la simple expectativa de derecho, el propio profesor propone el siguiente:

En cambio, consideremos el caso de la reforma introducida en materia de sucesiones por el Código de 84, que cambió el sistema del 70 y sustituyó el régimen de la testamentifacción forzosa por el de libertad para testar. Los presuntos herederos de las personas vivas al entrar en vigor al código primero mencionado, vieron debilitarse las esperanzas que tenían de heredar, a la muerte de dichas personas, dada la aptitud de éstas para instituir herederos diversos de los forzosos, en los términos de la nueva ley. Pero esos presuntos herederos, cuando el Código de 84 se expidió, no habían adquirido aún derechos sobre los bienes de las personas a quienes debían heredar conforme a la legislación anterior, ya que éstas vivían aún, y no se sabía siquiera si morirían antes que sus probables herederos; éstos no tenían más que una expectativa de adquirir determinados derechos, todavía fuera de su patrimonio, y que fue modificada válidamente por el nuevo régimen establecido.⁸⁴

En un resumen englobado, la importancia de diferenciar los derechos adquiridos de las meras expectativas es la de no configurar derechos a los particulares que no contaban con el goce de los mismos dentro de su esfera jurídica y asimismo garantizar la seguridad jurídica de quienes si ostentaran derechos adquiridos, pues de no tutelar estos últimos se estaría violando el artículo 14 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en razón de que en la tesis aislada que se encuentra bajo el rubro de "IRRETROACTIVIDAD DE LAS LEYES. NO SE VIOLA ESA GARANTÍA CONSTITUCIONAL CUANDO LAS

⁸³ García, Trinidad, Apuntes de Introducción al estudio del derecho, 32a. ed., México, Porrúa, 2004, p. 100.

⁸⁴ *Idem.*

LEYES O ACTOS CONCRETOS DE APLICACIÓN SÓLO AFECTAN SIMPLES EXPECTATIVAS DE DERECHO, Y NO DERECHOS ADQUIRIDOS” de la Segunda Sala del Alto Tribunal, se menciona que:

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 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.⁸⁵

Si bien la tesis aislada anterior se refiere al fenómeno de la retroactividad, derivado de la comparativa realizada en el presente trabajo entre la ultraactividad y la retroactividad, el criterio anterior es aplicable de igual manera a la figura de la ultraactividad, por lo que la afectación a las expectativas de derecho causadas por la aplicación de una ley derogada o abrogada no son inconstitucionales pues no

⁸⁵ Tesis 2a. LXXXVIII/2001, Semanario Judicial de la Federación, Novena Época, Tomo XIII, junio de 2001, p. 306. <https://sjf2.scjn.gob.mx/detalle/tesis/189448>.

son más que la pretensión de adquirir un derecho y no una prerrogativa ya configurada en sí mismo.

Por lo anteriormente expuesto, puede considerarse a la teoría de los derechos adquiridos como una posible solución a la ultraactividad de la ley, pero sería necesario complementarla, razón por lo su posible aplicación debe ser estudiada conforme al principio pro persona, situación que analizaremos más adelante en el presente capítulo.

4.2 Teoría de los Componentes de la Norma como Examen de Aplicabilidad

La teoría de los componentes de la norma, al igual que la anterior del presente capítulo, pretendía dar una solución definitiva a los conflictos de las leyes en el tiempo. Aunque a primera vista parecen ser muy similares, difieren entre sí en la parte toral referente a sobre en qué casos se deberían tutelar los derechos de las personas.

La teoría de los componentes de la norma básicamente pregona que todas las normas jurídicas se encuentran compuestas por un supuesto y una consecuencia que se encuentran estrechamente relacionados entre sí.

Es decir, para que la consecuencia de una norma jurídica suceda, se deberá de cubrir el supuesto normativo en todos sus extremos, por lo que en caso de no realizarse lo previsto por la norma o no haberlo hecho por completo, la consecuencia, que sería la integración de una prerrogativa a la esfera jurídica de la persona, no puede ser susceptible de efectuarse.

Lo anterior se encuentra precisado por el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, en la tesis jurisprudencial con número de identificación 188508, que a la letra dice:

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.⁸⁶

Ahora bien, la presente teoría le da un peso más importante al supuesto normativo, pues la misma refiere que si la consecuencia no se había materializado por esta ser de tracto sucesivo, se deberá de no solamente incorporar el derecho a la esfera jurídica, sino que las legislaciones posteriores o que hayan entrado en

⁸⁶ Tesis P./J. 123/2001, Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, t. XIV, octubre de 2001, p. 16. <https://sjf2.scjn.gob.mx/detalle/tesis/188508>.

vigor durante el proceso de la adquisición del derecho no podrán afectar o coartar el mismo.

La misma tesis arriba citada nos menciona que,

...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.⁸⁷

Además, se debe de tener plena certeza de que los supuestos de la norma se encuentren plenamente cumplidos, ya que, de no ser el caso, sin importar que la consecuencia sea de tracto sucesivo, dicho derecho no será susceptible de incorporarse a los derechos del interesado que ha estado realizando las acciones tendientes a adquirirlo.

Por otro lado, derivado de las diversas complejidades que puede comprender la consecuencia de una norma jurídica, la misma puede dar lugar a varias hipótesis, dentro de las principales y enunciadas de manera concisa, según la tesis jurisprudencial del Pleno del Alto tribunal, con número de registro 197363 podrían ser las siguientes:

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.

⁸⁷ *Idem.*

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. 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.⁸⁸

Ahora bien, la tesis anterior hace referencia a las consecuencias desde el punto de vista de la retroactividad de la ley, pero los supuestos pueden aplicarse a la ultraactividad de la ley.

De lo expuesto anteriormente, *podemos concluir que la aplicación de la figura de la ultraactividad tutelaré las consecuencias de las normas jurídicas siempre y cuando sus supuestos se hubiesen colmado por completo durante la vigencia de la norma*, sin importar si la o las consecuencias se materializan de forma posterior a la derogación o abrogación de la norma que contemplaba los supuestos que les dieron origen y en sentido opuesto, si las consecuencias y los supuestos se llegasen a actualizar posteriores a la vigencia de la norma que los preveía, no podrían invocar la figura de la ultraactividad en un tribunal para tutelar su derecho, pues según la teoría de los componentes de la norma no sería susceptible de protección por no haber cumplido cabalmente con los requisitos contenidos en la legislación en su debido momento.

⁸⁸ Tesis P./J 87/97, Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, t. VI, noviembre de 1997, p. 7. <https://sjf2.scjn.gob.mx/detalle/tesis/197363>.

4.3 Principio Pro Persona

El principio pro persona o *pro homine*, en latín, se ha incorporado en nuestra legislación a partir de la reforma constitucional del año 2011 *en materia de Derechos Humanos*.

*Se encuentra plasmado en el artículo primero de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en el Título primero, Capítulo I, sobre los Derechos Humanos y sus garantías, específico en el artículo primero en su segundo párrafo, el cual a la letra menciona que: “las normas relativas a los derechos humanos se interpretarán de conformidad con esta Constitución y con los tratados internacionales de la materia favoreciendo en todo tiempo a las personas la protección más amplia”.*⁸⁹

El mencionado principio tiene como objetivo principal velar por la protección de los derechos humanos a través de la interpretación favorable hacia las personas en caso de duda o de alguna disyuntiva de interpretación que se presente en algún ordenamiento legal.

Con lo anterior se asegura la no arbitrariedad del Estado frente a los gobernados, al momento de tener que interpretar los cuerpos normativos. En palabras de Rodolfo E. Piza Escalante, plasmadas en la opinión consultiva OC 7/86 de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, “es un principio el cual, impone la naturaleza misma de los derechos humanos, la cual obliga a interpretar extensivamente las normas que los consagran o amplían y restrictivamente las que los limitan o restringen.”⁹⁰

⁸⁹ Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, *Op. Cit.*

⁹⁰ Corte Interamericana de Derechos Humanos, Opinión Consultiva 7/86, Exigibilidad del derecho de rectificación o respuesta (arts. 14.1, 1.1. y 2 Convención Americana sobre Derechos Humanos), 29 de agosto de 1986. Vid. Ximena Medellín Urquiaga, Principio pro persona, p. 17.

De igual manera, también se ha identificado que el principio tiene su origen en el ámbito del derecho internacional, tal y como lo refiere la profesora de derecho internacional de la facultad de derecho de la Universidad de Buenos Aires (UBA):

[Es] un criterio hermenéutico que informa todo el derecho internacional de los derechos humanos, en virtud del cual se debe acudir a la norma más amplia, o a la interpretación más extensiva, cuando se trata de reconocer derechos protegidos, e inversamente, a la norma o a la interpretación más restringida cuando se trata de establecer restricciones permanentes al ejercicio de los derechos o su suspensión extraordinaria.⁹¹

Ahora bien, el principio pro persona se compone de dos grandes aspectos que se deben tener en cuenta para su aplicación, el primero es el ya mencionado de la interpretación favorable y el segundo de la aplicación preferente de las normas, los cuales analizaremos brevemente.

Por lo que respecta a *la interpretación favorable*, este aspecto del principio pro persona es un instrumento no sólo para los juzgadores, sino para todos los operadores jurídicos de un Estado de derecho, autoridades administrativas, cuerpos policíacos, toda vez que las normas existen en todos los niveles y ámbitos de un Estado, aún y cuando las leyes no consagren expresamente un derecho humano, *pues al estas guardar armonía con el texto constitucional no pueden menoscabar los contemplados por la misma.*

La interpretación favorable o preferencia interpretativa, consiste en que en caso de que existan dos o más posibles interpretaciones de una norma, siempre deberá prevalecer aquella que otorgue una mayor protección a los derechos humanos o garantías individuales involucradas en la misma, *esto con la finalidad de que el Estado no comience a crear normas con carácter regresivo o limitativas de los*

⁹¹ Pinto, Mónica, "El principio pro homine. Criterios de hermenéutica y pautas para la regulación de los derechos humanos", *La aplicación de los tratados de derechos humanos por los tribunales locales*, Argentina, Centro de Estudios Legales y Sociales-Editorial del Puerto, 1997, p. 163.

derechos humanos, lo que se traduce en un principio que guía la constante evolución del derecho hacia una completa tutela de los derechos humanos, evitando su retroceso mediante interpretaciones desfavorables.

Es importante resaltar que, de acuerdo con Edgar Carpio Marcos, la preferencia interpretativa tiene a su vez dos vertientes, la interpretativa extensiva y la interpretativa restringida:

Por un lado, lo que Sagüés denomina una «directriz de preferencia interpretativa», esto es, el intérprete de los derechos ha de buscar la interpretación que más optimice un derecho constitucional...

En segundo lugar, el «principio de protección a las víctimas» o, como alude Bidart Campos, el principio favor *debilis*, es decir «que en la interpretación de situaciones que comprometen derechos en conflicto es menester considerar especialmente a la parte que, en su relación con la otra, se halla situada en inferioridad de condiciones o, dicho negativamente, no se encuentra realmente en pie de igualdad con la otra.⁹²

Por otra parte, *en su vertiente de preferencia de las normas*, el principio pro persona se hace presente cuando dos o más normas son aplicables al mismo caso en concreto, situación en la cual se deberá de optar por aplicar aquella que sea más favorable para las personas, su importancia gira entorno a la aplicación de la normativa que mejor tutele un mismo derecho humano que se encuentra protegido por dos ordenamientos jurídicos distintos.

La posibilidad de resolver una disyuntiva de aplicación de normas para los juzgadores con base en el mayor beneficio, es una herramienta fundamental para los Estados de derecho, toda vez que como se expuso al inicio del presente trabajo, los mismos se encuentran en constante cambio y evolución en particular las normas que componen los sistemas y ordenes jurídicos, situación por la cual

⁹² Carpio Marcos, Edgar, *La interpretación de los derechos fundamentales*, Lima, Palestra, 2004, pp. 471-472.

resulta imprescindible contar con un eje rector al momento de determinar que norma debe de prevalecer en caso de que dos disposiciones jurídicas regulen un mismo hecho o acto jurídico.

En abono a lo anterior, *la preferencia de las normas también se divide* en dos formas de aplicación, *la preferencia de la norma más protectora y la conservación de la norma más favorable*:

Esta regla, cuando se manifiesta mediante la *aplicación de la norma más protectora*, permite al juez o intérprete legal seleccionar de entre varias normas concurrentes o al menos de entre dos normas, aquella que su contenido ofrezca una protección más favorable a la persona o aquella que contenga de manera más especializada la protección que se requiere para el individuo o víctima en relación con sus derechos humanos.

Cabe destacar que la aplicación de esta manifestación del principio pro persona implica acudir o utilizar la norma más protectora o la menos restrictiva, según sea el caso.⁹³

Es decir, la preferencia de la norma más protectora se suscita cuando uno de los ordenamientos contempla la protección de un derecho de manera más amplia y detallada, lo que *otorga mayor seguridad legal a las personas, pues sus derechos se ven mejor protegidos por la norma que será aplicada al caso concreto*.

Ahora bien, *respecto a la preferencia de la norma menos restrictiva*, si bien en principio parece ser similar al ejemplo del párrafo anterior, *esta se diferencia en que en el supuesto de que dos normas regulen una misma situación, en ambos*

⁹³ Castilla, Karlos, “El principio pro persona en la administración de justicia”, Instituto de Investigaciones jurídicas, México, UNAM, núm. 20, enero-junio de 2009, p. s/n.
<https://revistas.juridicas.unam.mx/index.php/cuestiones-constitucionales/article/view/5861/7767>.

casos se limita un derecho humano, por lo que deberá de prevalecer y aplicarse aquella que restrinja en menor medida el derecho en cuestión.

De lo anterior, *se puede concluir que el principio pro persona* como uno de los ejes rectores para la solución de conflictos entre normas que regulan un mismo supuesto jurídico es de suma utilidad para las personas, pues el mismo *tiene como finalidad el tutelar y velar por el no menoscabo de los derechos humanos contenidos en cualquier ordenamiento jurídico aplicable*, lo que se traduce en que dicho principio puede ser utilizado como mecanismo por los particulares ante los tribunales, al invocarlo, el juzgador estaría en la obligación de interpretar la norma de la manera mas favorable o bien, aplicar aquella que tutele más ampliamente un derecho o evite en mayor medida el menoscabo del mismo.

Finalmente, como menciono Rojas Amandi en su libro de argumentación jurídica:

Las normas jurídicas, si bien, pueden ser reformadas, regulan una realidad social que en esencia es evolutiva y cambiante, por lo que, en ocasiones, se deben adaptar a realidades para las que no fueron concebidas.⁹⁴

⁹⁴ Rojas Amandi, Víctor Manuel, *Argumentación Jurídica*, México, Oxford, 2010, p. 64.

CONCLUSIONES

La ultractividad de la ley es una de las figuras que se da por la problemática de las leyes en el tiempo, en donde, una ley que fue abrogada o derogada completa o parcialmente es aplicada a un caso en concreto después de haber concluido su periodo de validez. Esta figura ha sido objeto de estudio y discusión respecto a su aplicación a lo largo de la historia jurídica. Pero con la apertura de nuestra Constitución a los instrumentos internacionales, las reglas para aplicarla, que ya ha establecido nuestra doctrina judicial, se deben de modificar y adaptar a nuestra nueva realidad jurídica, para beneficio de los gobernados.

Si bien una corriente del pensamiento, enunciada por Hans Kelsen, considera que aplicar una norma fuera de su momento de validez puede acarrear problemas a la seguridad jurídica de los gobernados, resulta injusto ligar una sanción o beneficio a un hecho ocurrido fuera del ámbito de validez de la norma que se pretende aplicar para beneficio del gobernado, debido a que el momento de validez de una norma no es más que el lapso de tiempo durante el cual un individuo debe observar la obligatoriedad de una determinada conducta contemplada en una norma.

El seguir la doctrina que defiende Kelsen, en donde las normas de un sistema jurídico fueran completamente irretroactivas (o ultractivas en nuestro caso), causaría un problema en la misma seguridad jurídica de los gobernados, ya que, al no poder aplicar alguna norma o porción normativa de la misma fuera de su ámbito de validez, el cambio sería tan tajante que no ayudaría a darles esta certeza jurídica a un hecho producido con anterioridad a la nueva norma que rige o negándole un beneficio a una persona por el hecho no estar contemplada por la nueva normativa, creando así un impedimento para la evolución necesaria del derecho, dado que daría pie a entumecer las situaciones jurídicas existentes.

Ahora bien, la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, establece como precepto constitucional la irretroactividad de la ley, previsto en su artículo 14 primer párrafo: *“A ninguna ley se dará efecto retroactivo en perjuicio de persona*

alguna". Podemos observar que el precepto establece la condición de que cause algún tipo de perjuicio a un individuo al cual se le pretenda aplicar una normativa de manera retroactiva para que esta sea inconstitucional.

De igual manera, es importante destacar que, si bien la retroactividad en nuestro país es aplicada y a su vez estudiada, no se traduce en que dicho precepto constitucional prevea que la retroactividad sea exclusiva de alguna materia, ya que, usa los vocablos "a ninguna ley", por lo que, debemos entender que es aplicable y constitucional la retroactividad de la ley en cualquier rama o materia del derecho siempre y cuando no restrinja algún derecho individual, por lo que debe ser mayormente estudiada y aplicada en el derecho Mexicano. Lo que nuestra Carta Magna en el artículo 14 establece como inconstitucional solo es el perjuicio causado a una persona derivado de aplicar la ley fuera de su ámbito de validez.

Por otro lado, uno de los supuestos que le da vida al problema de las leyes en el tiempo, es la propia cantidad de normas que integran nuestro sistema jurídico la que dificulta, no siempre, la eficacia de las mismas en nuestro sistema jurídico. Otro de los defectos, es que, en ocasiones se ha hecho uso de la institución de las disposiciones transitorias para lograr metas concretas de forma arbitraria o reparar errores.

Dentro de las disposiciones transitorias los legisladores tratan de determinar la función, así como el alcance de la validez temporal de una norma; se encargan de ser los que deciden cuando una norma puede ser retroactiva o ultractiva, hecho que prevén en las propias disposiciones transitorias de la nueva norma que suple la anterior, pero, mayoritariamente lo hacen para tener aplicación solo en la parte procesal de los asuntos. Ello es de especial relevancia, ya que el Poder Judicial lo establece como uno de los criterios a tomar en cuenta para poder darle alcance ultractivo a una norma, por ser disposiciones dirigidas a las autoridades aplicadoras y no a los particulares. Los legisladores pueden prever una aplicación de dichas figuras de forma expresa o tácita, por esta razón se debe entrar al estudio de las disposiciones transitorias.

De los contratiempos que se presentan al ser el legislador el que tiene la facultad de estipular si una norma puede tener el carácter de ultractiva, es que puede:

- i. Prohibir dicho carácter de la norma, perjudicando los derechos adquiridos o mejor tutelados por la norma si se aplicara con esta figura o,
- ii. Permitir la figura de la ultractividad, beneficiando a un individuo que no tenía derechos adquiridos ni mejor tutelados por la normativa anterior.

Ya sea que fuere su intención o no, el perjudicar o beneficiar, a los individuos, esta problemática nace como resultado de que el legislador no tiene conocimiento de todos los posibles casos de forma general e individual, lo que se traduce en un beneficio injusto para unos o un perjuicio para otros.

Los juzgadores deben ser quienes puedan discernir si aplicar o no una norma ultractivamente, en razón de ser ellos quienes estudian los casos individualmente. El estudio particular de los casos le proporciona a los jueces la suficiente información para discriminar los asuntos en los que se proporcione un beneficio, como derechos que no se figuraban en su esfera jurídica, aplicando así la normativa ultractiva solo en aquellos casos en que se atiende a la seguridad jurídica de los gobernados.

Cabe considerar que la interpretación y discernimiento de las normas que realizan los juzgadores también es parte de la seguridad jurídica, puesto que, el aplicar a raja tabla una norma que no permita ser interpretada es motivo de inseguridad jurídica, razón por la cual se debe ser dar mayor importancia a la interpretación, sobre todo en figuras como la retroactividad y la ultractividad.

Para evitar que esa facultad del juzgador de decidir si aplicar o no una norma de forma ultractiva pueda dar pie a configurar derechos que no estaban previamente en la esfera de lo gobernados, otorgándoles así algún beneficio procesal injustificado o inclusive el aplicar normas a todas luces inconstitucionales, se debe de diferenciar entre las normas que están dentro de nuestro sistema y orden jurídico o en su caso las que están fuera de ambos, así como las condiciones que el juez debe tomar en cuenta.

Por un lado, aunque por regla general las normas estén pensadas, desde el momento de su construcción por el Poder Legislativo, para regir y surtir efectos en el futuro (nunca hacia el pasado). Esto quiere decir que una ley está pensada para conocer eventos suscitados desde su entrada en vigor hasta su derogación o abrogación. Esto es conocido como *“La validez de las normas”*, es decir, el periodo en que se encuentra vigente para su total aplicación.

Ahora bien, para poder tener claras las reglas mencionadas con anterioridad, se debe entender la diferencia entre orden y sistema jurídico:

a) El orden jurídico es la cantidad total de leyes que tienen plena validez y por lo tanto aplicación, por lo que está estrictamente relacionado con la validez de las normas...Una ley se ve restringida en su aplicación; en la totalidad de cada una de las partes que la componen, a esto se le conoce como abrogación; o en alguno o varios segmentos que forman parte de ella, fenómeno que se denomina derogación.

A pesar de que una ley sea abrogada o derogada, no significa que deje de pertenecer a un sistema jurídico.

b) El sistema jurídico es el todo de las normas, en otras palabras, es el conjunto de leyes que nuestro poder legislativo ha promulgado, ya sea, que las leyes estén abrogadas, derogadas o continúen en su periodo de validez.

Solo existe una condición para que una norma siga siendo parte de nuestro sistema jurídico; que no haya sido expulsado del mismo en una forma total o parcial. La expulsión de una norma se concreta, cuando la Suprema Corte de Justicia de la Nación declara su invalidez, a través de mecanismos como: la acción de inconstitucionalidad, por ir la norma en contra de lo estipulado en la Constitución federal, o la controversia constitucional, por la norma estar ligada a una invasión de esferas competenciales.

Debe señalarse que, el Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, tiene la facultad de inaplicar una ley o porción de esta, cuando la estime contraria a la Constitución, más no puede declarar su invalidez expulsándola del sistema jurídico, toda vez que dicha facultad es exclusiva de la Suprema Corte de Justicia de la Nación.

En síntesis, la diferencia entre orden y sistema jurídico es que, el primero solo comprende las normas que están en su periodo de validez y el segundo, es el conjunto de todas las normas (abrogadas, derogadas o vigentes), siempre y cuando no haya una declaración de invalidez respecto de ellas.

Por la subsistencia de las normas en el sistema jurídico es que se pueden dar figuras como la retroactividad y ultractividad de la ley, pues se aplica una norma fuera de nuestro ordenamiento jurídico pero que sigue formando parte de nuestro sistema, dando así lugar a la problemática de las leyes en el tiempo.

De esta manera se configura el primer candado para la aplicación ultractiva de una norma, que dicha norma siga estando presente en nuestro sistema jurídico y no tomar dicha figura como una puerta trasera para poder aplicar normativa ya expulsada de nuestro sistema.

A efecto de dar una idea clara respecto de las condiciones para la procedencia de aplicación de una ley fuera de su ámbito de aplicación, nuestra doctrina judicial toma en cuenta dos teorías para evitar configurar derechos que no estaban dentro de la esfera de los gobernados, estas teorías son la de los derechos adquiridos y la de los componentes de la norma.

En la teoría de los derechos adquiridos, se establece la necesidad de precisar si la persona ya contaba, dentro de su esfera jurídica, con derechos previstos en la normativa removida del ordenamiento jurídico. Para considerar que ya gozaba de un derecho, se tiene que haber estado en todos los supuestos y condiciones que la norma (abrogada o derogada) establecía para otorgar ese derecho, durante la vida de la misma y no que se concretaran esos supuestos posteriormente.

Ahora bien, la realización de actos tendientes a conseguir una prerrogativa estipulada en la normativa, que no se concluyeron antes de su último momento de validez, no otorga derechos al sujeto, puesto que los actos tuvieron su culminación al estar vigente una nueva ley, a esto se le denomina, expectativa de derechos. La expectativa de derechos está regida por el principio "*Tempus regit actum*" (El tiempo rige al acto), pues, aunque la pretensión del sujeto sea incorporar un derecho a su esfera jurídica, si las acciones encaminadas a obtenerlo finalizan en el periodo de validez de una norma posterior, el acto estará regido por la nueva y no la anterior ley, como consecuencia de dicho principio.

En ese tenor, una nueva ley no puede gobernar un hecho pasado, pues como se estudió, las leyes son promulgadas para obligar hacia el futuro, no antes de su existencia. El aplicar una norma posterior que no contemple o tutele en menor medida un derecho, que se logró adquirir en una legislación pasada, es una aplicación retroactiva en perjuicio del individuo, lo que violenta el artículo 14 constitucional donde se estipula, que, "a ninguna dará efecto retroactivo a la ley en perjuicio de persona alguna".

Después, respecto la teoría de los componentes de la norma, el Máximo Tribunal del país parte de la idea que toda norma jurídica lleva implícita un supuesto y una consecuencia, en el cual, si la premisa se realiza, la consecuencia debe producirse generando de esta manera los derechos y obligaciones correspondientes al sujeto que se colocó en los puntos previstos por la norma, creando así los derechos y obligaciones inherentes a dicha hipótesis.

Siguiendo con esta teoría, basta con que el sujeto haya realizado actos tendientes para lograr arrogarse derechos a su esfera jurídica, eso lo coloca en la suposición de la norma, por lo que la consecuencia, que sería el adquirir dichos derechos y obligaciones estipulados en la norma jurídica, se verá regida por la legislación en la que se comenzaron a realizar las hipótesis para alcanzar ese beneficio. En el caso que los postulados realizados estuvieran en una norma abrogada, se le debería de tutelar con base en la normativa que está fuera del orden jurídico y no

la que está en vigencia, por considerársele el no hacerlo un agravio a la tutela de sus derechos.

Bajo este esquema de razonamientos, a la ultractividad de la ley se le debería agregar el elemento del Principio *pro persona u homine*, para así darle un enfoque más garante y acorde a la legislación internacional al respetar los convenios y tratados internacionales que el Estado Mexicano ha suscrito y que por lo tanto es parte.

El principio *pro persona* establece que toda autoridad perteneciente al Poder Judicial, debe aplicar la interpretación más favorable que se haya hecho de una norma o precepto normativo o en el caso de la existencia de dos legislaciones (nacionales o internacionales), se debe de aplicar aquella que otorgue mayor tutela y sea más garante del derecho que ambas prevén. Lo anterior se traduce en, que aun cuando en nuestra Carta Magna este consagrado un derecho y el mismo esté mejor consagrado en un instrumento internacional, atendiendo al Principio *pro persona*, se deberá de aplicar la normativa internacional.

En resumen, las autoridades jurisdiccionales del Poder Judicial deberían tener la facultad de aplicar normativa jurídica que esté fuera del orden jurídico, en cualquier momento, y no estar supeditada esta facultad a que sea permitida por legislador al establecerlo o no en las disposiciones transitorias, además, atendiendo al *Principio pro persona* en conjunto de las teorías de los derechos adquiridos y componentes de las normas, los juzgadores puedan hacer uso y correcta aplicación de legislación abrogada o derogada, sin el requisito de que se los permita las disposiciones transitorias de las leyes posteriores que rigen ese derecho. De esta manera se configuraría una ultractividad más garante, eficaz y sin obstáculos en pro de los gobernados.

BIBLIOGRAFÍA

Alchourrón E., Jorge y Bulygin, Eugenio, Análisis lógico y derecho, 2a. ed., Argentina, Centro de estudios constitucionales, 1991.

Alchourrón, Carlos, Introducción a la metodología de las ciencias sociales jurídicas y sociales, Buenos Aires, Astrea, 1987.
http://www.cervantesvirtual.com/obra-visor/introduccion-a-la-metodologia-de-la-ciencias-juridicas-y-sociales--0/html/ff1ec610-82b1-11df-acc7-002185ce6064_24.html.

Alfred L. Brophy, Guinn v. Estados Unidos (1915), The Encyclopedia of Oklahoma History and Culture, United States of America.
<https://www.okhistory.org/publications/enc/entry.php?entry=GU001>.

Bravo, Mónica, “Principio de Favorabilidad”, 27 de diciembre de 2017.
<https://www.derechoecuador.com/principio-de-favorabilidad->

Burgoa, Ignacio. Las Garantías Individuales, Edit. Porrúa, 33ª edición, México. 2001.

Carpio Marcos, Edgar, La interpretación de los derechos fundamentales, Lima, Palestra, 2004.

Castro, Juventino v., El artículo 105 constitucional, 3a. ed., México, Porrúa 2004.

Castro, Juventino, Garantías y Amparo, 22a. ed., México, Porrúa, 2002.

Chacón Rojas, Oswaldo, La desnaturalización de los artículos transitorios en la reforma constitucional político-electoral 2014, México, UNAM, 2018.
<https://archivos.juridicas.unam.mx/www/bjv/libros/10/4828/10.pdf>.

Congreso Redipal Virtual XI, Garantismo en México, un nuevo paradigma, México, 2018.
https://www.diputados.gob.mx/sedia/sia/redipal/CRV-XI18/t3/CRV-XI-11-18_MarcelaGlezDuarte.pdf

Corte Interamericana de Derechos Humanos, Opinión Consultiva 7/86, Exigibilidad del derecho de rectificación o respuesta (arts. 14.1, 1.1. y 2 Convención Americana sobre Derechos Humanos), 29 de agosto de 1986. Vid. Ximena Medellín Urquiaga, Principio pro persona.

De la Cueva, Mario, El nuevo Derecho mexicano del trabajo, 6ª. ed., t. I, México Porrúa, 1980.

- Dworkin, Ronald, Los derechos en serio, 5a. ed., Ariel, España, 2002, p. 72.
- Ferrajoli, Luigi, Derecho y Razón. Teoría del garantismo penal, 10a. ed., trad. de Perfecto Andrés Ibáñez, Madrid, Trotta, 2018.
- Ferrajoli, Luigi, Sobre los derechos fundamentales y sus garantías, Madrid, Trotta, 2016.
- Fix-zamudio, Héctor y Valencia Carmona, Salvador, Derecho Constitucional mexicano y comparado, 2a. ed., México, Porrúa, 2001.
- Fuentes Contreras, Edgar (coord.), Hans Kelsen: una teoría pura del derecho, Bogotá, Universidad de Bogotá Jorge Tadeo Lozano, 2010, p. 41.
- García Máynez, Eduardo, Introducción al estudio del derecho, 36a. ed., México, Porrúa, 1984.
- García, Trinidad, Apuntes de Introducción al estudio del derecho, 32a. ed., México, Porrúa, 2004.
- Guzmán, Nicolás, Luigi Ferrajoli, ¿Qué es el garantismo?, Argentina. https://www.palermo.edu/Archivos_content/2018/derecho/abril/derechogarantis/mo/ferrajoli.pdf.
- Huerta Ochoa, Carla, Teoría del derecho: Cuestiones relevantes, México, UNAM, 2016. <https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv/detalle-libro/2611-teoria-delderecho-cuestiones-relevantes>.
- Kelsen, Hans, La teoría pura del Derecho, 2a. ed., trad. de Roberto J. Vernengo, México, UNAM, 1982.
- Kenton, Will, Grandfather Clause, septiembre 2021, [fecha de consulta: 08 de noviembre de 2021]. <https://www.investopedia.com/terms/g/grandfatherclause.asp>.
- Nudelstejer, Sergio, "Artículo transitorio", Enciclopedia Jurídica Online, México, 2017. <https://mexico.leyderecho.org/articulo-transitorio/>
- Pinto, Mónica, "El principio pro homine. Criterios de hermenéutica y pautas para la regulación de los derechos humanos", La aplicación de los tratados de derechos humanos por los tribunales locales, Argentina, Centro de Estudios Legales y Sociales-Editorial del Puerto, 1997.

Prieto Morera, Agustín, La teoría de los fines de la pena de Luigi Ferrajoli. <https://ficip.es/wp-content/uploads/Prieto-Morera-Agust%C3%ADn-Fines-de-lapena.pdf>.

REAL ACADEMIA ESPAÑOLA, Diccionario de la lengua española, 23a, ed., versión 23.3 en línea, <https://dle.rae.es/garant%C3%ADa>, consultado el 19 de septiembre de 2022.

REAL ACADEMIA ESPAÑOLA, Diccionario de la lengua española, 23a, ed., versión 23.3 en línea, <https://dle.rae.es/abrogar>, consultado el 8 de julio de 2020.

REAL ACADEMIA ESPAÑOLA, Diccionario de la lengua española, 23a, ed., versión 23.3 en línea, <https://dle.rae.es/derogar>, consultado el 8 de julio de 2020.

REAL ACADEMIA ESPAÑOLA, Diccionario de la lengua española, 23a, ed., versión 23.3 en línea, <https://dle.rae.es/transitorio>, consultado el 8 de julio de 2020.

Rojas Amandi, Víctor Manuel, Argumentación Jurídica, México, Oxford, 2010.

Secretaria de Gobernación, Sistema de información legislativo, Glosario. <http://sil.gobernacion.gob.mx/Glosario/definicionpop.php?ID=1>.

Suárez, Eloy Emiliano, Introducción al Derecho, 3a. ed., Santa Fe, 2020.

Sumire López, Eduardo, El garantismo y el eficientísimo en el proceso penal peruano: Estudio de casos en las provincias altas del Distrito Judicial de Cusco, Perú, UNSA Repositorio Institucional, 2018. <http://repositorio.unsa.edu.pe/handle/UNSA/8743>.

Suprema Corte de Justicia de la Nación, Instituto de Investigaciones Jurídicas de la Universidad Nacional de México, La jerarquía de los tratados internacionales respecto a la legislación general, federal y local, conforme al artículo 133 Constitucional, México, Comité Editorial, 2009. https://www.scjn.gob.mx/sites/default/files/publicaciones_scjn/publicacion/2016-10/75223_0.pdf.

Trotta, Luigi Ferrajoli, Madrid, s/n. <https://www.trotta.es/autores/luigiferrajoli/501/>

Wikipedia, La enciclopedia libre, Grandfather clause, septiembre 2021, [fecha de consulta: 01 de noviembre de 2021]. https://en.wikipedia.org/wiki/Grandfather_clause.

Hemerografía

Castilla, Karlos, “El principio pro persona en la administración de justicia”, Instituto de Investigaciones jurídicas, México, UNAM, núm. 20, enero-junio de 2009.

<https://revistas.juridicas.unam.mx/index.php/cuestiones-constitucionales/article/view/5861/7767>.

López Ayllón, Sergio, Tratados internacionales. Se ubican jerárquicamente por encima de las leyes y en un segundo plano respecto de la constitución federal (amparo en revisión 1475/98), México, UNAM.

<https://revistas.juridicas.unam.mx/index.php/cuestionesconstitucionales/article/view/5601/7287>.

Nava Fernández del Campo, Andrea, El derecho transitorio, Revista del Instituto de la Judicatura Federal, número 3, México, 1986.

https://www.ijf.cjf.gob.mx/sitio2016/include/sections/revista/3/r3_12.pdf.

Noguera Fernández, Albert, “Critica al constitucionalismo garantista de Ferrajoli como proyecto político”, Isonomía. Revista de Teoría y Filosofía del Derecho, España, núm. 52, 2020.

<http://www.isonomia.itam.mx/isonomia/52/363664341006/html/index.html>.

Ortiz-Urquidi, Raúl. “Los conflictos de leyes en el tiempo a la luz de la doctrina, de la legislación y de la jurisprudencia. Ensayo de revisión a su teoría general y a su solución legislativa”, Instituto de Investigaciones jurídicas, México, UNAM.

<https://revistas-colaboracion.juridicas.unam.mx/index.php/rev-facultadderecho-mx/article/view/26992/24341>.

Sánchez Vázquez, Marita, “Control difuso de la constitucionalidad en el juicio contencioso administrativo”, Universita Ciencia, Xalapa, Año 4, núm. 12, enero – abril 2016.

<https://ux.edu.mx/wp-content/uploads/3.-Control-difuso-de-laconstitucionalidad-en-el-Juicio-Contencioso-Administrativo.pdf>.

Legislación

Extranjera

Asamblea Nacional de Representantes de Corregimientos. Constitución de la República de Panamá, República de Panamá, 1972.
<https://pdba.georgetown.edu/Constitutions/Panama/vigente.pdf>.

Asamblea Nacional, Código Orgánico Integral Penal, Año I, No. 180, Ecuador, 10 de febrero de 2014.
https://tbinternet.ohchr.org/Treaties/CEDAW/Shared%20Documents/EQU/INT_CEDAW_ARL_ECU_18950_S.pdf.

Boletín Oficial del Estado, Real Decreto Legislativo 2/2015, 23 de octubre de 2015.
<https://www.boe.es/buscar/pdf/2015/BOE-A-2015-11430-consolidado.pdf>.

Constitución Política de la República de Colombia, Gaceta Constitucional, n.º127, Santa Fé de Bogotá, jueves 10 de octubre de 1991.
<https://archivos.juridicas.unam.mx/www/bjv/libros/5/2212/14.pdf>

Constitución Política de la República del Ecuador, Registro Oficial del Ecuador del 20 de octubre de 2008.
<https://pdba.georgetown.edu/Parties/Ecuador/Leyes/constitucion.pdf>.

Constitución Política de la República Dominicana, Gaceta Oficial, No. 10561, 2010.
<http://www.oas.org/dil/esp/Constituci%C3%B3n%20de%20la%20Rep%C3%BAblica%20Dominicana.%20Proclamada%20el%2026%20de%20enero%20del%202010%20Gaceta%20Oficial%20No.%2010561.pdf>.

Nacional

Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, Diario Oficial de la Federación del 8 de mayo de 2020.
http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/1_080520.pdf.

Ley reglamentaria de las fracciones I y II del artículo 105 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, Texto vigente, DOF 27-01-2015.
http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/205_270115.pdf.

Sentencias

Extranjeras

Corte Constitucional de la República de Colombia, Sentencia C-450, Colombia, 1996. <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/1996/C-450-96.htm>

Corte Constitucional de la República de Colombia, Sentencia C-763, Colombia, 2002. <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2002/C-763-02.htm>.

Corte Constitucional de la República de Colombia, Sentencia T-085, Colombia, 2012. <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2012/T-085-12.htm>.

Corte Constitucional del Ecuador, SENTENCIA N.o. 002-18-PJO-CC, CASO N.o. 0260-15-JH, 20 de Junio de 2018. https://portal.corteconstitucional.gob.ec/Raiz/2018/002-18-PJOCC/REL_SENTENCIA_002-18-PJO-CC.pdf

Corte Suprema de Justicia de Panamá, Sala de lo contencioso administrativo, Sentencia del 31 de marzo de 2021, República de Panamá, 2021. <http://jurisis.procuraduria-admon.gob.pa/wp-content/uploads/2021/06/DCA-cont-raDecreto-de-Personal-558-de-2019-emitido-por-Ministerio-de-la-Presidencia.pdf>.

Corte Suprema de Justicia de Panamá, Sala de lo contencioso administrativo, Sentencia del 9 de marzo de 2018, República de Panamá 2018. <http://jurisis.procuraduria-admon.gob.pa/wp-content/uploads/2018/11/DestitucionSe-accede-a-pago-de-prima-e-indemnizacion-no-a-reintegro-09-03-2018-JamisAcosta-vs-MITRADEL.pdf>.

Corte Suprema de Justicia de Panamá, Sala de lo contencioso administrativo, Sentencia del 31 de enero de 1994, República de Panamá, 1994. <http://jurisis.procuraduria-admon.gob.pa/wp-content/uploads/2016/02/CasoAlci biades-Gonz--lez.pdf>.

Corte Suprema de Justicia de Panamá, Sala laboral, Sentencia del 8 de junio de 1992. República de Panamá, 1992. <http://jurisis.procuraduriaadmon.gob.pa/wp-content/uploads/2016/01/Pablo-Sou sa.pdf>.

Pleno, Tribunal Constitucional de España, Sentencia 111/1983, España, 13 de diciembre 1983,. <http://hj.tribunalconstitucional.es/docs/BOE/BOE-T-1983-32826.pdf>

Pleno, Tribunal Constitucional de España, Sentencia 199/1987, España, 8 de enero 1987. <http://hj.tribunalconstitucional.es/docs/BOE/BOE-T-1988-433.pdf>.

Sala Segunda, Tribunal Constitucional de España, Sentencia 66/2020, España, 29 de junio de 1987. <http://hj.tribunalconstitucional.es/docs/BOE/BOE-A-2020-8947.pdf>.

Tribunal Constitucional de la República Dominicana, sentencia TC/01111/14, República Dominicana, 2014. <https://www.tribunalconstitucional.gob.do/content/sentencia-tc011114>.

Tribunal Constitucional de la República Dominicana, sentencia TC/0024/12, República Dominicana, 2012. <https://www.tribunalconstitucional.gob.do/consultas/secretar%C3%ADa/sentencias/tc002412/>.

U.S., Supreme Court, Guinn & Beal v. United States, No. 96, United States of America, 1915. <https://supreme.justia.com/cases/federal/us/238/347/>.

Nacionales

Amparo en Revisión 322/2014, Tribunales Colegiados de Circuito, Gaceta del Seminario Judicial de la Federación, libro 20, Julio 2015, Tomo II, página 1663. <https://sjf.scjn.gob.mx/sjfsist/paginas/DetalleGeneralScroll.aspx?id=25727&Clase=DetalleTesisEjecutorias>.

Amparo Indirecto 436/2015, Juzgado Cuarto de Distrito en el Estado de Michoacán. <http://sise.cjf.gob.mx/SVP/word1.aspx?arch=249/02490000171407230007007.docx&sec=Cristina%20Garc%C3%ADa%20Maya&svp=1>.

Incidente de Revisión 90/2019, Segundo Tribunal Colegiado del Vigésimo Séptimo Circuito. <http://sise.cjf.gob.mx/SVP/word1.aspx?arch=944/09440000251762350006004.pdf&sec=Jos%C3%A9%20Luis%20Ordu%C3%B1a%20Aguilera&svp=1>.

Tribunales Colegiados de Circuito, Amparo Directo 596/2017, Estados Unidos Mexicanos, Semanario Judicial de la Federación, Décima Época, Número de Registro 27963, 03 de agosto de 2018. <https://sjf.scjn.gob.mx/SJFSem/Paginas/Reportes/ReporteDE.aspx?idius=27963&tipo=2>.

Tesis y Jurisprudencias

Tesis 2a. LXXXVIII/2001, Semanario Judicial de la Federación, Novena Época, Tomo XIII, junio de 2001, p. 306. <https://sjf2.scjn.gob.mx/detalle/tesis/189448>.

Tesis Aislada, Semanario Judicial de la Federación, Séptima Época, Volumen 140-150, Primera Parte, Registro Digital 232511, p. 53. <https://sjf2.scjn.gob.mx/detalle/tesis/232511>.

Tesis I.4o.A.441 A, Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, t. XX, octubre de 2004, p. 2358.

Tesis I.4o.A.464 A, Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, t. XXI, febrero de 2005, p. 1744.

Tesis II.2o.T.Aux.2 A, Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, t. XXXI, febrero de 2010, p. 2936.

Tesis P/J 87/97, Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, t. VI, noviembre de 1997, p. 7. <https://sjf2.scjn.gob.mx/detalle/tesis/197363>.

Tesis P/J. 123/2001, Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, t. XIV, octubre de 2001, p. 16. <https://sjf2.scjn.gob.mx/detalle/tesis/188508>.

Tesis P/J. 86/2007, Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, t. XXVI, diciembre de 2007, p. 778.

Tesis P/J 21/2007, Seminario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, t. XXVI, diciembre de 2007, p. 1101.