Esta revista forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv https://revistas.juridicas.unam.mx

# El derecho transitorio

***Lic. Andrea Nava Fernández del Campo***

*La sucesión de las leyes en el tiempo hace necesario crear un mecanismo de ajuste que permita regular ese paso o sustitución de las leyes de manera ordenada. Para ello, toda ley o decreto está constituido por dos tipos de artículos, los artículos "permanentes" y los artículos "transitorios". Lamentablemente nuestro legislador ha cometido una serie de abusos con la figura de los artículos transitorios. En este ensayo, se hace un estudio en torno a la evolución del derecho transitorio, y a las distintas percepciones que se ha tenido sobre esta materia en la doctrina, pretendiendo con ello desentrañar la naturaleza de las normas transitorias, y en específico el tratamiento que se les ha dado en nuestro sistema jurídico. Se concluye con una propuesta sobre el tratamiento que se le puede dar a este tipo de normas.*

El derecho transitorio es una materia poco estudiada, pero no por ello deja de ser importante, ya que de la redacción de las normas transitorias depende la eficacia del sistema jurídico. La falta de conocimiento de esta materia, por parte de algunos legisladores, se manifiesta en innumerables decretos publicados en el *Diario Oficial de la Federación*.

## Necesidad de un derecho transitorio

El nacimiento de las leyes o sus reformas puede provocar conflictos, por lo que el legislador al redactarlas, debe ponderar con detenimiento



DR © 1998. Revista del Instituto de la Judicatura Federal
Instituto de la Judicatura Federal - Consejo de la Judicatura Federal

Esta revista forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv https://revistas.juridicas.unam.mx



estos hipotéticos problemas. Debe comprobar el impacto de la nueva ley sobre el sistema jurídico preexistente y regular, por medio de los denominados artículos transitorios, lo más detalladamente posible el régimen de transitoriedad. De ese modo evitará que se dé un caos legal.

En principio, lo más recomendable es la inmediata aplicación de las nuevas normas jurídicas, ya que en éstas se encuentra la más reciente voluntad del legislador.[1] Sin embargo, en determinados casos el legislador puede considerar la aplicación inmediata de la nueva ley como imposible (a falta de las condiciones necesarias para ello, como sería, a modo de ejemplo, la creación de nuevos organismos) o simplemente no aconsejable (porque produciría un desequilibrio dentro del sistema jurídico).

## Denominaciones

Al derecho transitorio se le han atribuido distintas denominaciones tales como: "teoría de los derechos adquiridos", "teoría de la retroactividad de la ley";[2] "teoría del conflicto de las leyes en el tiempo"[3] o, "derecho intemporal".[4]

A lo largo del tiempo, se ha estudiado esta materia de forma "parcial" ya que se limitó el análisis al problema de la irretroactividad.

En primer término tenemos a la **Teoría de los Derechos Adquiridos y las Simples Expectativas**, cuya base es preservar este tipo de derechos, intentando darle a todo conflicto de leyes en el tiempo una solución. El autor de esta teoría, MERLIN (Felipe Antonio, Conde de Merlin de Douai), afirma que el problema de las leyes en el tiempo

---

1 VIVER, Carles, *et al. La Forma de las Leyes*. Publicación a cargo de GRETEL, Grupo de Estudios de Técnica Legislativa. Ed. Bosch. Barcelona, 1985. Pág. 144.

2 Este nombre no es totalmente acertado, ya que parecería que el derecho transitorio se limita al estudio de la retroactividad de una norma, y ese es tan sólo uno de los aspectos que regula.

3 Es la denominación que le atribuye ROUBIER, tiene el inconveniente de que no designa propiamente a la materia, sino que señala cuál es su presupuesto esencial, dando la impresión de que no ofrece soluciones al problema. Bajo esta corriente, se ha estudiado al derecho transitorio como una especie de "conflicto de leyes", siendo la otra el conflicto de leyes en el espacio, que es regulado por el Derecho Internacional Privado.

4 Hay quien afirma que el derecho intemporal constituye propiamente el núcleo tradicional del derecho transitorio, compuesto por las normas que disciplinan la colisión temporal de la leyes y el "derecho transitorio material". VIVER, Carles, *et al. op. cit.* Pág. 143.

DR © 1998. Revista del Instituto de la Judicatura Federal
Instituto de la Judicatura Federal - Consejo de la Judicatura Federal

Esta revista forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv https://revistas.juridicas.unam.mx



estriba, en primer término, en determinar si se está frente a un derecho adquirido —aquéllos que han entrado en nuestro dominio, y forman parte de él, por lo que no pueden ya sernos quitados— y las simples expectativas —que es tan sólo la esperanza, fundada en un hecho pasado o en un estado presente de cosas, de gozar de un derecho cuando éste nazca.— En este contexto, una ley será retroactiva si modifica o desconoce los derechos adquiridos de acuerdo con la ley anterior, y no lo será, cuando obrando sobre el pasado, sólo rige una expectativa. A pesar de su aparente sencillez, el problema de esta teoría radica en determinar cuándo se está frente a un derecho adquirido y cuándo frente a una simple expectativa, problema que en muchas ocasiones se presenta como insolucionable.[5]

Cabe mencionar que esta teoría tuvo un gran auge en nuestro país: El artículo 2 transitorio del Código Civil vigente dispone que: "*Sus disposiciones regirán los efectos jurídicos de los actos anteriores a su vigencia, si con su aplicación no se violan* ***derechos adquiridos***". Además de ser la inspiradora de la jurisprudencia establecida por nuestra Suprema Corte de Justicia en los comienzos de su funcionamiento a raíz de la entrada en vigor de la Constitución de 1917, según puede verse en las ejecutorias consultables en los tomos de la 5ª época del Semanario Judicial de la Federación: tomo II, págs. 1011 y 1515; tomo III, págs. 634, 785 y 794; tomo IX, pág. 432 ss.; tomo X, págs. 886, 1189 a 1198; tomo XIV, primera parte, pág. 692; tomo XXV, pág. 736, etc.

A partir de esta teoría se desarrollaron otras como:

La de los juristas BAUDRY-LACANTINERIE y HOQUES-FOURCADE: Estos autores también están encuadrados dentro de la teoría tradicional de la retroactividad, lo que hacen es denominar "facultades legales ejercitadas" a los derechos adquiridos y "facultades legales no ejercitadas" a las expectativas. El maestro Eduardo GARCIA MAYNEZ, en su citada obra hace una crítica a esta teoría y afirma que: "*desnaturaliza por completo la teoría clásica sobre los derechos adquiridos, al hacer depender la existencia de éstos del ejercicio de*

5 *Cfr.* ORTIZ-URQUIDI, Raúl. *Derecho Civil*. Ed. Porrúa. Tercera edición. México, 1986. Págs. 169-171 y GARCIA MAYNEZ, Eduardo. *Introducción al Estudio del Derecho*. Ed. Porrúa. Trigesimoséptima edición. México, 1985. Págs. 390 y 391.

DR © 1998. Revista del Instituto de la Judicatura Federal
Instituto de la Judicatura Federal - Consejo de la Judicatura Federal

Esta revista forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv https://revistas.juridicas.unam.mx



*las facultades legales de las personas.*"[6] Además, el derecho no deriva de su ejercicio, ni puede depender de él.

La Teoría del Interés General, de los tratadistas BLONDEAU, DUVERGER y Víctor ALEJO DALLOZ. Afirma DALLOZ que "*las leyes rigen el pasado cuando el interés general exige que sean inmediatamente aplicadas, porque no hay derecho adquirido contra la más grande felicidad del Estado.*"[7] Parecería que lo que esta teoría intentaba era dictar una norma de conflicto universalmente válida que antepusiera la "felicidad del Estado" a los derechos de los gobernados.

La teoría del jurista LAURENT, busca armonizar la teoría de los derechos adquiridos y de las simples expectativas con la del interés general. El principio de la doctrina del interés general formulado por DALLOZ, le parece a LAURENT demasiado absoluto pues afirma que:

> "Cuando el legislador se encuentra en frente de un interés invocado por los particulares, puede sacrificarlo por causa de su individualidad ante el interés general, salvo ver si el juez tiene el mismo poder que la ley; pero cuando el legislador está en presencia de un derecho que pertenece a un particular, entonces debe respetarlo y con mayor razón, el juez no puede, en nombre del interés general, destruir ni modificar derechos de los ciudadanos."[8]

La crítica que se le hace a esta teoría es que no pudo superar la clásica dificultad de precisar los conceptos de derecho adquirido y de expectativa de derecho, es decir, no se encuentra el criterio preciso que permita distinguir el derecho del interés.[9]

La teoría del maestro BONNECASE, quien hace un análisis de la teoría de los derechos adquiridos y las expectativas y lo enlaza con la teoría de BAUDRY-LACANTINERIE y HOQUES-FOURCADE.

---

6 GARCIA MAYNEZ, Eduardo. *Introducción al Estudio... op. cit.* Pág. 391.

7 *Repertorio de Jurisprudencia.* Voz "ley", número 192. Citado por ORTIZ-URQUIDI, Raúl. *Derecho Civil. op. cit.* Pág. 173.

8 Citado por ORTIZ-URQUIDI, Raúl. *Derecho Civil. op. cit.* Págs. 173 y 174.

9 *Cfr.* GARCIA, Trinidad. *Apuntes de Introducción al Estudio del Derecho.* Ed. Porrúa. Vigesimonovena edición. México, 1991. Pág. 118 ss.

DR © 1998. Revista del Instituto de la Judicatura Federal
Instituto de la Judicatura Federal - Consejo de la Judicatura Federal

Esta revista forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv https://revistas.juridicas.unam.mx



BONNECASE condena la retroactividad de la ley y construye su teoría diferenciando las situaciones jurídicas concretas de las abstractas, ya que, según él, de esta distinción dependerá si se está frente a una ley retroactiva o no. Por situación jurídica entiende la manera de ser de cada uno, relativamente a un regla de derecho o a una institución jurídica determinada. Cuando la manera de ser es eventual o teórica estaremos hablando de una situación jurídica abstracta, que sólo será concreta cuando se realiza el acto o el hecho previsto en la misma ley y que hace nacer a favor de un persona determinada derechos u obligaciones inherentes al funcionamiento de la institución.[10] La crítica que se le hace a esta teoría es que no existen las situaciones jurídicas abstractas y parecería que sólo está sustituyendo, al igual que otros tratadistas, los términos "derecho adquirido" y "expectativa".

La teoría expuesta por el tratadista Marcel PLANIOL, la cual es bastante clara: "*La ley es retroactiva cuando vuelve sobre el pasado, ya sea para apreciar las condiciones de legalidad de un acto, o para modificar y suprimir los efectos ya realizados de un derecho. Fuera de estos no hay retroactividad, y la ley puede modificar los efectos futuros de los hechos o actos, aun anteriores a ella, sin ser retroactiva.*"[11] Este autor propone la fórmula "*tempus regit actum*" —que más tarde constituiría uno de los fundamentos de la doctrina del autor Gaetano PACE—. Afirma que si lo que se necesita es determinar si los actos jurídicos o materiales, así como sus respectivas consecuencias de derecho, se realizan o no dentro de la vigencia de una ley "*Convendría crear una nueva regla, que podría formularse así: '**tempus regit actum**' por analogía con la regla simétrica, relativa a la autoridad territorial de las leyes: Locus regit actum.*"[12]

La teoría del jurista Paul ROUBIER: quien adopta la teoría de los hechos pasados y de los efectos futuros de PLANIOL, distinguiendo el efecto retroactivo del efecto inmediato. También distingue entre los hechos pasados —*facta praeterita*—, los hechos pendientes —*facta*

10 BONNECASE, Julien. *Tratado de Derecho Civil*. Traducción de Enrique FIGUEROA ALFONZO. Ed. Harla. México, 1993. Págs. 77-85.

11 PLANIOL, Marcel y RIPERT, Georges. *Tratado Elemental de Derecho Civil*. Tomo I, Divorcio, Filiación, Incapacidades. Traducción de José M. CAJICA. Ed. CARDENAS. México, 1981. Pág. 129.

12 *Idem*

DR © 1998. Revista del Instituto de la Judicatura Federal
Instituto de la Judicatura Federal - Consejo de la Judicatura Federal

Esta revista forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv https://revistas.juridicas.unam.mx



*pendentia*— y los hechos futuros —*facta futura*—. Sobre esta base se puede afirmar que una norma legal tiene efectos retroactivos cuando se aplica a hechos consumados bajo el impero de una ley anterior y a situaciones en curso, por lo que toca a los efectos realizados antes de la iniciación de la vigencia de la nueva ley.[13] Lo que realmente estudia Paul ROUBIER son los conflictos de leyes en tiempo.[14]

Para el tratadista Gaetano PACE dos son las formas de retroactividad, en razón de los elementos de cada norma: la *"fattispecie"* y la *"statuizione"*. Cada forma de retroactividad es denominada *"retroattività ex fattispecie"* y *"retroattività ex statuizione"*. Se da la primera cuando la nueva ley une los efectos normativos nuevos a una situación ya perteneciente al pasado. La segunda se da cuando la disposición de la nueva ley invade el pasado, entonces, a pesar de que es un hecho presente consigue eficacia jurídica en el pasado.[15]

El maestro PACE está de acuerdo con el principio *"tempus regit actum"* pero no entendido de la forma antes expuesta, es decir, que todos los efectos futuros del "acto" jurídico deben sujetarse a la ley vigente al tiempo en que se produjo tal acto. Sino que lo aplica, entendiendo por *"actum"* la *"fattispecie"*, entonces, todos los efectos futuros de la hipótesis jurídica deben sujetarse a la ley vigente al tiempo en que se concretizó tal hipótesis. Hay que destacar que este tratadista no limita su estudio, como los otros autores, a la retroactividad, ni al conflicto de leyes en el tiempo, sino que realiza un estudio de lo que es propiamente el derecho transitorio.

## Principios fundamentales (parámetros)

Existen algunos principios tradicionales que se deben conocer para comprender el derecho transitorio:

---

13 ROUBIER, Paul. *Des conflicts des Lois dans le Temps*, Tomo I. París, 1929. Pág. 574.

14 Un conflicto de leyes surge cuando existen puntos de conexión que ligan una situación jurídica concreta con dos o más normas jurídicas.

15 ROTONDI, Mario en PACE, Gaetano. *Il Diritto Transitorio, Con particulare Risguardo al Diritto Privato*. Ed. Ambrosiano, publicación del Istituto di Dirritto Commerciale Comparato dell'Università Boccani di Milano. Serie II, Vol. II. Milán, 1948. Pág. XVII.

DR © 1998. Revista del Instituto de la Judicatura Federal
Instituto de la Judicatura Federal - Consejo de la Judicatura Federal

Esta revista forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv https://revistas.juridicas.unam.mx



**A.** La ley posterior abroga a la anterior *(lex posterior derogat priori)*. Este principio establece claramente que en caso de conflicto entre la ley nueva y la anterior, prevalecerá la nueva, pero la cuestión es de qué modo, bajo qué condiciones, y cuál es el límite de esa prevalencia. No se dice, por ejemplo, si esa prevalencia es inmediata o diferida, si es retroactiva o irretroactiva.

**B.** *Legi speciali per generalem non derogatur.*

**C.** El principio de la *Autoridad Formal de la Ley*: Para algunos doctrinarios las funciones del Estado tienen una doble eficacia que corresponde: una a su carácter formal y otra al carácter material. Del carácter formal del acto legislativo se deriva el principio de la "autoridad formal de la ley", según el cual "*todas las resoluciones del poder legislativo no pueden ser derogadas, modificadas o aclaradas mas que por otra resolución del mismo poder y siguiendo los mismos procedimientos seguidos por la formación de la resolución primitiva.*"[16] Advierte el maestro Fraga, que este principio solamente se refiere a los actos que realiza el Poder Legislativo y que están dentro de su competencia.

Este principio se encuentra consignado expresamente la fracción f), del artículo 72 de nuestra Constitución: "*En la interpretación, reforma o derogación de las leyes o decretos, se observarán los mismos trámites establecidos para su formación.*"

**D.** *La irretroactividad de la ley:* Tanto la doctrina como la jurisprudencia condenan la retroactividad de la ley, pero también se reconoce que puede llegar a tener lugar excepcionalmente, ya sea por la naturaleza misma de la situación o por declaración expresa de la ley.

El autor Raúl ORTIZ-URQUIDI afirma que lo importante no es determinar cuándo una ley es retroactiva, sino cuándo se entiende que no lo es aunque obre sobre el pasado. Para el desarrollo del presente estudio, lo importante es determinar cuándo una norma retroactiva es transitoria.

---

16 FRAGA, Gabino. *Derecho Administrativo*. Décima edición. Ed. Porrúa. México, 1963. Págs. 38 y 39.

DR © 1998. Revista del Instituto de la Judicatura Federal
Instituto de la Judicatura Federal - Consejo de la Judicatura Federal

Esta revista forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv https://revistas.juridicas.unam.mx



Nuestra Constitución, en su artículo 14 dispone:

> "A ninguna ley se dará efecto retroactivo en perjuicio de persona alguna.
>
> Nadie podrá ser privado de la vida, de la libertad o de sus propiedades, posesiones o derechos, sino mediante juicio seguido ante los tribunales previamente establecidos, en el que se cumplan las formalidades esenciales del procedimiento y conforme a las leyes expedidas con anterioridad al hecho."

De donde se desprenden dos ideas: Primero, que si no hay dicho perjuicio, sí puede ser aceptada la retroactividad y las nuevas normas podrán regir actos realizados en el pasado; segundo que los tribunales que conozcan de alguna controversia deberán haber sido establecidos con anterioridad y que se aplicarán las leyes de forma exacta, es decir la que debe regir el caso concreto.

El artículo 5o. del Código Civil dispone: "*A ninguna ley ni disposición gubernativa se dará efecto retroactivo en perjuicio de persona alguna*". Esta norma, por ser reglamentaria del 14 constitucional, rige en toda la República y alcanza a todas las leyes y disposiciones gubernativas.

Al respecto, la jurisprudencia ha manifestado que:

RETROACTIVIDAD DE LA LEY. La Constitución General de la República consagra el principio de la irretroactividad, cuando la aplicación de la ley causa perjuicio a alguna persona, de donde es deducible la afirmación contraria, de que pueden darse efectos retroactivos a la ley, si ésta no causa perjuicio.[17]

## El artículo transitorio

El derecho transitorio está conformado por un conjunto de disposiciones, denominadas "artículos transitorios", cuya función se analizará más adelante, pero para ello es indispensable hacer una distinción entre las disposiciones propiamente transitorias, las impropiamente transitorias y las falsas disposiciones transitorias.[18]

---

17 Tesis jurisprudencial 923. Apéndice 1917-1954. Vol. III. Pág. 1, 720.

18 VIVER, Carles, *et al. La Forma de... op. cit.* Pág. 144.

DR © 1998. Revista del Instituto de la Judicatura Federal
Instituto de la Judicatura Federal - Consejo de la Judicatura Federal

Esta revista forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv https://revistas.juridicas.unam.mx



## De las disposiciones transitorias

**A**. Disposiciones propiamente transitorias: son las normas que configuran, según el jurista Carles VIVER, propiamente el llamado "Derecho Intemporal". Dentro de éstas se pueden distinguir tres situaciones:

**a.** Disposiciones de derecho transitorio material: hay quien no las acepta como parte de las disposiciones propiamente transitorias. A diferencia de las otras disposiciones, el derecho transitorio sustancial o material se integra por un tercer tipo de normas que no son ni las anteriores ni las nuevas, ya que establecen un régimen jurídico intermedio entre estos dos.

Se debe utilizar este tipo de régimen cuando se quiere suspender de inmediato la aplicación de la ley derogada, pero sea imposible o contraproducente la aplicación inmediata de la ley, es decir, cuando el paso de una legislación a otra pudiera provocar que se excedieran los límites del sistema jurídico y se perdería el equilibrio.

En la doctrina se suele afirmar que para asegurar el buen funcionamiento de esta técnica legislativa, debe delimitarse de forma precisa y restrictiva su campo de aplicación temporal y material; además de que, por ser un régimen excepcional está vetada su aplicación extensiva por vía de analogía a supuestos no especificados por la ley.[19]

Nuestro legislador ha utilizado relativamente poco esta técnica legislativa. Normalmente recurre a la solución más simple de declarar la pervivencia de la ley derogada. En algunas ocasiones nuestro legislador ha configurado el derecho transitorio sustancial en base a una técnica para resolver determinados casos en los que se prevén serias dificultades para pasar de un ordenamiento a otro o para adecuar las situaciones pendientes a la nueva legislación. Con esto me estoy refiriendo al establecimiento de procedimientos especiales, escalonados en distintas fases,

19 *Ibidem* Pág 145

DR © 1998. Revista del Instituto de la Judicatura Federal
Instituto de la Judicatura Federal - Consejo de la Judicatura Federal

Esta revista forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv https://revistas.juridicas.unam.mx



cuyo objeto consiste en ir adaptando progresivamente estas situaciones a la nueva ley.

Como ejemplo tenemos, que en la reforma al Poder Judicial Federal de diciembre de 1994, se propuso que los ministros de la Suprema Corte ocuparan dicho cargo durante quince años —antes el cargo era vitalicio— y que su sustitución se llevara a cabo de manera escalonada, para ello se insertó en dicho decreto un artículo cuarto transitorio que en su tercer párrafo dispone lo siguiente:

"El período de los Ministros, vencerá el último día de noviembre del año 2003, del 2006, del 2009 y del 2012, para cada dos de ellos y el último día de noviembre del año 2015, para los tres restantes. Al aprobar los nombramientos, el Senado deberá señalar cuál de los periodos corresponderá a cada ministro"[20]

**b.** Normas que establecen la pervivencia de la ley derogada para regular las situaciones pendientes.

Pueden expresarse de dos formas:

1) Declarando explícitamente la pervivencia de las normas derogadas.

2) De forma implícita, es decir, declarando diferida la aplicación de la nueva ley a las situaciones pendientes reguladas por la ley derogada.

Su funcionalidad depende de la capacidad de las mismas para delimitar de forma precisa y restrictiva el ámbito material y secundariamente el temporal, en el que se difiere la aplicación de la nueva ley o en el que explícitamente se aclara la pervivencia de la ley anterior. Este tipo de normas generalmente irá ligado a

20 Conviene señalar que además de la regulación de la duración del cargo de ministro, el texto transcrito faculta al senado para tomar determinadas decisiones, es decir contiene un mandato. Además, el texto completo de dicho artículo transitorio es demasiado largo, convendría que no fueran así de extensos.

DR © 1998. Revista del Instituto de la Judicatura Federal
Instituto de la Judicatura Federal - Consejo de la Judicatura Federal

Esta revista forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv https://revistas.juridicas.unam.mx



mandatos para que se adecuen determinadas situaciones a la nueva ley.

En nuestro sistema jurídico se da un fenómeno que aparentemente es incongruente, pero que al respecto ya se ha pronunciado la Suprema Corte de Justicia de la Nación.[21] El conflicto es el siguiente: al derogar una ley, se entiende que su reglamento también queda derogado, pero se han presentado casos en donde se declara la pervivencia del reglamento de la ley anterior hasta en tanto no se emita el de la nueva ley. Lo cual puede llegar a causar cierta confusión o abusos, como en el caso de la ley de Inversiones Extranjeras, publicada en el *Diario Oficial de la Federación* el 27 de diciembre de 1993, en la que se dispone en su artículo cuarto transitorio: "*En tanto se expiden los Reglamentos de esta Ley, el Reglamento de la Ley para Promover la Inversión Mexicana y Regular la Inversión Extranjera, publicado en el Diario Oficial de la Federación el 16 de mayo de 1989, seguirá vigente en todo lo que no se oponga a la misma.*" Cito este artículo en específico ya que, por todo lo expuesto,

---

21 **TESIS No. XIX/96 de Pleno: REGLAMENTOS. CASO EN QUE SIGUEN VIGENTES A PESAR DE QUE SE ABROGUE LA LEY EN QUE SE SUSTENTAN.** Aun cuando es válido concluir que, por regla general, si una ley es reformada, derogada o abrogada, el reglamento que la detalle, se verá afectado de la misma manera, incluso en el supuesto de que no se hubiese reformado, derogado o abrogado expresamente; sin embargo, cuando en una nueva ley se establezca que los reglamentos de la ley abrogada continuarán vigentes "en lo que no se opongan a la nueva ley", tales disposiciones son válidas conforme con el principio que reza que quien puede lo más, puede lo menos, ya que si el legislador está facultado para poner en vigencia nuevas leyes, resultaría incongruente que no pudiera mantener la de los reglamentos.
Amparo en revisión 380/95.—Promotora El Viejo Cuautitlán, S.A. de C.V.—12 de febrero de 1996.—Mayoría de diez votos.—Ponente: Olga M. Sánchez Cordero.—Secretario: Marco Antonio Rodríguez Barajas.
**TESIS No. XX/96 de Pleno: REGLAMENTOS. EL LEGISLADOR ESTÁ FACULTADO PARA MANTENER TRANSITORIAMENTE SU VIGENCIA, AUN CUANDO LA LEY QUE DETALLABAN HUBIESE SIDO DEROGADA O ABROGADA.** Cuando el legislador recupera de manera transitoria la preceptiva reglamentaria de la anterior ley, hasta en tanto se expide el reglamento de la nueva, actúa dentro de sus facultades y no invade la esfera de atribuciones del Ejecutivo, toda vez que en ese supuesto, el legislador no ejercita la facultad reglamentaria que es exclusiva del titular del Ejecutivo en términos de lo dispuesto por el artículo 89, fracción I constitucional, sino que está legislando con el carácter provisional del artículo transitorio, en el entendido de que no existe el impedimento para que el legislador, dentro de la ley, establezca las reglas minuciosas y de detalle que caracterizan a los reglamentos, y que hacen posible la aplicación de aquélla.
Amparo en revisión 380/95.—Promotora El Viejo Cuautitlán, S.A. de C.V.—12 de febrero de 1996.—Mayoría de diez votos.—Ponente: Olga M. Sánchez Cordero.—Secretario: Marco Antonio Rodríguez Barajas.

DR © 1998. Revista del Instituto de la Judicatura Federal
Instituto de la Judicatura Federal - Consejo de la Judicatura Federal

Esta revista forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv https://revistas.juridicas.unam.mx



resulta ilógico pensar que se declare la pervivencia de un reglamento, pero lo es aún más, si se trata de un reglamento cuyas disposiciones pertenecen a una época donde la política de inversión extranjera era completamente distinta a la de la nueva ley. Pero lo que es realmente lamentable es que han pasado más de tres años y aún no se ha expedido el reglamento de la Ley de Inversiones Extranjeras.

**c.** Normas que establecen la aplicación retroactiva de la nueva ley: No toda cláusula de retroactividad puede ser considerada como norma transitoria, sólo será tal si su objeto es regular el paso de la ley anterior a la nueva .

Lo anterior se infiere de que puede darse el caso de que la nueva ley sea aplicable a situaciones que no han sido reguladas jurídicamente con anterioridad, y al no darse propiamente un choque entre dos ordenamientos jurídicos que requieran ser regulados, dicha norma no es transitoria. En otras palabras, si no se está frente a una antinomia,[22] no será necesaria la presencia de una disposición transitoria.

Lo más aconsejable es que en tratándose de este tipo de regulaciones éstas sean explícitas, es decir, que se establezca claramente las situaciones jurídicas preexistentes a las que se les aplicará la nueva ley.

Además esta regulación explícita no puede ser genérica, sino que debe precisar "*la intensidad o el grado de retroactividad deseada*."[23] Debe determinarse si la nueva ley se aplicará a los efectos jurídicos producidos y consumados bajo la ley antigua, o bien a los efectos producidos antes de la entrada en vigor de la ley nueva, pero no consumados; o por fin, a los efectos de situaciones jurídicas creadas en base a la ley antigua, pero producidos después de la entrada en vigor de la nueva ley.

---

22 Luis María DIEZ-PICAZO afirma que "*la incompatibilidad con respecto a un mismo supuesto de hecho, de los contenidos de dos normas es denominado técnicamente* ***antinomias***" DIEZ-PICAZO, Luis María. *La Derogación de las Leyes*. Ed. Civitas. Pág. 68.

23 VIVER, Carles, *et al. La Forma de... op. cit.* Pág. 151.

DR © 1998. Revista del Instituto de la Judicatura Federal
Instituto de la Judicatura Federal - Consejo de la Judicatura Federal

Esta revista forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv https://revistas.juridicas.unam.mx



**B**. Disposiciones transitorias impropias:

Existen otras normas que no son propiamente transitorias, es decir, su objeto no es solucionar conflictos en el tiempo, sino que tienen por objeto **facilitar** la aplicación de la ley nueva regulando autónomamente y provisionalmente situaciones jurídicas nuevas, este tipo de normas puede ser catalogado como disposiciones transitorias impropias.

En otras palabras, cuando la aplicación inmediata de la ley puede causar problemas, se puede prever una "regulación provisional" cuyo único objeto sea **facilitar** el paso de la ley anterior a la nueva.

Entre este tipo de regulaciones se encuentran:

**a.** Las disposiciones transitorias impropias de carácter material, es decir, contienen una regulación autónoma. Entre este tipo de prescripciones destacan las que regulan procedimientos especiales, normalmente *una tantum*, para poner en funcionamiento por vez primera a órganos de nueva creación. Al quedar éstos definitivamente constituidos, el procedimiento especial agota su función y, consiguientemente, comienza a aplicarse la regulación prevista con carácter general y permanente por la misma ley.[24]

Normalmente estas disposiciones establecen un término fijo y determinado dentro del cual deberá procederse al nombramiento de los primeros titulares del órgano que se va a crear y la forma en que comenzará a funcionar.

Las disposiciones que establecen que determinados bienes pasarán al organismo que se está creando, no son disposiciones transitorias. El hecho de contribuir a la puesta en marcha de los nuevos organismos no es suficiente para conferirles carácter transitorio.

---

24 *Ibidem* Pág. 153

DR © 1998. Revista del Instituto de la Judicatura Federal
Instituto de la Judicatura Federal - Consejo de la Judicatura Federal

Esta revista forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv https://revistas.juridicas.unam.mx



**b.** Disposiciones que establecen la pervivencia provisional de la ley anterior para regular situaciones jurídicas nuevas, producidas después de la entrada en vigor de la nueva ley. Hay quien niega el carácter transitorio a este tipo de preceptos, pero si "*la pervivencia de la ley derogada está perfectamente acotada, es provisional y tiene por objeto facilitar la definitiva aplicación de la nueva ley, creemos que puede aceptarse la existencia de una sustancial identidad de naturaleza con las transitorias materiales impropias.*"[25]

**C.** Falsas disposiciones transitorias.

Dentro de este rubro se pueden clasificar a todas aquellas disposiciones que nuestro legislador le atribuye el carácter de "artículo transitorio" y que en realidad no lo tiene. Tal es el caso, por citar un ejemplo, de las disposiciones meramente temporales.

## La naturaleza del artículo transitorio

Gramaticalmente, por transitorio se entiende: "*Acción de transitar // Paso // Lugar determinado para hacer alto y descanso en alguna jornada o marcha // Paso de un estado o empleo a otro //* ***De Tránsito.*** *// de un modo transitorio; dícese de la persona que no reside en el lugar, sino que está en él de paso, y de la mercancía que atraviesa un país situado entre el de origen y el de destino.*"[26]

De esta manera tenemos que un artículo transitorio es, o debe de ser aquella disposición que contiene una regulación para el paso ordenado de una ley anterior a una nueva, indicando cuál es el tratamiento que se le debe dar a las situaciones jurídicas pendientes.

## Ubicación de las normas transitorias en nuestro sistema

Tradicionalmente, en nuestro sistema, al final de cada producto de la función legislativa llámese ley o decreto, existe un apartado denominado "ARTICULOS TRANSITORIOS", pero en realidad, al comienzo de

25 *Ibidem*. Pág. 154.

26 DICCIONARIO DE LA LENGUA ESPAÑOLA. Real Academia Española. Madrid, 1936. Voz "artículo", pág. 1240.

DR © 1998. Revista del Instituto de la Judicatura Federal
Instituto de la Judicatura Federal - Consejo de la Judicatura Federal

Esta revista forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv https://revistas.juridicas.unam.mx



estos ordenamientos o bien a lo largo del texto, también se puede encontrar disposiciones de carácter transitorio. La ausencia de conocimientos sobre esta materia llega al grado de que, en nuestro país, incluso los libros de técnica legislativa, reconocen esta situación sin expresar crítica alguna y da la impresión de que para ellos esto es correcto.[27]

Lo ideal sería que todas las disposiciones transitorias estuvieran agrupadas, para que se tuviera la certeza de que son las únicas en el texto legal, y no estar buscándolas por todo lo ancho y largo del texto.

## Relaciones que guarda con el resto de los artículos

De acuerdo al análisis que hace Karl LARENZ[28] sobre las normas, me atrevo a afirmar que, en principio, los artículos transitorios contienen normas incompletas, ya que para su total comprensión es necesario estudiarlos en relación con otra norma. Salvo las normas transitorias de carácter material que pueden ser normas completas que contengan una regulación específica que no es ni la contenida en la ley vieja, ni la de la ley nueva.

## Su función

El derecho funge, dentro del Estado —considerado como un sistema— como operador y regulador del sistema estatal.[29] Pero la interrogante en este punto es ¿cómo es regulado el sistema jurídico a nivel interno?

---

27 *Cfr.* SAENZ ARROYO, José, *et al. Técnica Legislativa*. Ed. Porrúa. México, 1988.

28 *Cfr.* LARENZ, Karl. *Metodología de la Ciencia del Derecho*. Ed. Ariel. Barcelona, 1980.

29 El derecho al ser entendido como un subsistema del sistema estatal realiza una doble función: **1) *como regulador:*** en el sentido de mantener el orden, prescribiendo normas de conducta, reduciendo así la complejidad del sistema social y "bloqueando el tiempo"; **2) *como operador:*** al ser el factor que transforma las demandas sociales y políticas en normas jurídicas. En la práctica, dichas demandas van aumentando conforme se incrementa la complejidad del sistema social, y las normas jurídicas van perdiendo su eficacia, por lo que será necesario dictar nuevas normas que se adecuen a las nuevas situaciones. Es entonces cuando el derecho transitorio actúa, constituyendo un mecanismo de ajuste que permite regular las "discontinuidades del orden jurídico", es decir, regula ese "desbloqueo" del tiempo, permitiendo la permanencia del sistema jurídico.

DR © 1998. Revista del Instituto de la Judicatura Federal
Instituto de la Judicatura Federal - Consejo de la Judicatura Federal

Esta revista forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv https://revistas.juridicas.unam.mx



Para algunos autores, el sistema jurídico es un "bloqueador del tiempo" el cual permite adecuar la conducta efectiva del hombre a las expectativas de conducta, es decir ajusta lo real a lo ontológico, y lo fundamental será estudiar la "diferencia" entre ésta y aquélla.

La segunda ley de la termodinámica afirma que "Todo en el tiempo se va transformando", pero el derecho "bloquea" el tiempo al dictar normas de conducta esperadas.

Se puede afirmar entonces que el derecho es el elemento conector del tiempo a través de expectativas de conducta.

El artículo transitorio se va a encargar de regular el sistema jurídico, evitando que dos ordenamientos choquen de tal manera que excedan los límites permisibles para mantener el equilibrio del sistema, es decir, sin un mecanismo que permita la regulación, estaríamos frente a una perturbación o conflicto en el sistema.

## La problemática de los artículos "transitorios" en el Derecho Positivo Mexicano

### Vicios

Nuestro legislador ha abusado constantemente de la figura de los artículos transitorios. De tal manera que todas las disposiciones de carácter temporal o aquellas que simplemente olvidó mencionar dentro de los artículos "definitivos", son incluidas en este apartado.

Los artículos que más usualmente encontramos en nuestro derecho, bajo el rubro de "artículos transitorios", son:

**A)** *Artículos transitorios que establece la entrada en vigor de la nueva ley.*

En nuestro Derecho, es usual encontrarnos con artículos como:

"El presente Decreto entrará en vigor el día de su publicación en el *Diario Oficial de la Federación*."

Este tipo de artículos contiene una prescripción sobre la eficacia temporal de la ley. En realidad, no plantea ningún tipo de regulación

DR © 1998. Revista del Instituto de la Judicatura Federal
Instituto de la Judicatura Federal - Consejo de la Judicatura Federal

Esta revista forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv https://revistas.juridicas.unam.mx



del posible conflicto de leyes. Pero si partimos de la base de que el derecho transitorio es el mecanismo de ajuste que permite regular el paso de un ley a otra, tenemos, que si bien es cierto que no regula ese paso, sí lo facilita al determinar a partir de qué momento inicia la vigencia de la nueva y por ende a partir de qué momento podrían presentarse los conflictos de leyes.

Nuestro legislador suele incluir en el texto de este tipo de artículos otra disposición que no está relacionada con la entrada en vigor de la ley, es decir, en un solo artículo incluye más de una norma y generalmente no tiene carácter transitorio, lo cual de ninguna manera es admisible.

**B.** *Artículos que derogan o abrogan alguna disposición jurídica.*

No toda disposición derogativa tiene el carácter de transitoria, ya que para ser considerada como tal debe proporcionar una solución o regulación para el caso en que se presentará un conflicto de leyes en el tiempo.

Nuestro legislador suele incluir entre los artículos transitorios uno que usualmente contiene una disposición como: "Queda derogado todo lo que contrarie a la presente",[30] la cual resulta criticable ya que sería mucho mejor que especificará qué es "*todo aquello que contraviene*" a la nueva ley.

Entonces, hay lugar a concluir que si el efecto derogatorio trae consigo una colisión de leyes en el tiempo y, existe una norma que soluciona el conflicto o que indica cuál ley será aplicable, esta norma será transitoria, de otra suerte, no lo será.

**C.** *Artículos que regulan la irretroactividad de la ley:*

Recordemos que si la ley nueva va a regular situaciones que se dieron en el pasado, pero que no habían sido contempladas, no hay

30 A este tipo de disposiciones la doctrina las ha denominado *disposiciones derogatorias intermedias*. Por ser disposiciones que se limitan a fijar su objeto de manera indirecta. DIEZ-PICAZO, Luis María. *La Derogación de las... op. cit.*, pág. 151.

DR © 1998. Revista del Instituto de la Judicatura Federal
Instituto de la Judicatura Federal - Consejo de la Judicatura Federal

Esta revista forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv https://revistas.juridicas.unam.mx



propiamente un choque entre leyes, y entonces no se requiere regular esa situación.

No basta que contenga una regulación retroactiva, para que sea considerada transitoria, deberá referirse a un conflicto de leyes causado por la entrada en vigor de la nueva ley, con respecto a la ley vieja.

Se da el caso de que se le deja al gobernado la opción de elegir entre la ley vieja o la nueva, lo cual atenta contra la seguridad jurídica, como ejemplo está la LEY FEDERAL DE PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO, que en su artículo tercero transitorio dispone: "*Los procedimientos administrativos que se encuentren en trámite, el interesado podrá optar por su continuación conforme al procedimiento vigente durante su iniciación o por la aplicación de la ley.*"

**D.** *Artículos que establecen la ultractividad o pervivencia de la ley que se abroga, para regular situaciones jurídicas pendientes.*

Estas normas son consideradas transitorias ya que dictan las directrices bajo las cuales la ley que se abrogó pervive y rige determinadas situaciones. Es decir, el legislador, para evitar un caos jurídico permite la ultractividad de algunas normas. El problema aquí, radicará en determinar cuáles son las situaciones pendientes, por lo que el legislador debe procurar ser lo más claro y preciso posible.

**E.** *Artículos que autorizan o habilitan a funcionarios u organismos públicos a realizar determinada actividad.*

Por el simple hecho de contemplar un mandato de contenido normativo, una disposición, no puede ser considerada como artículo transitorio, se requiere que busque regular el paso de una ley a otra o facilitarlo para que, aún siendo una disposición transitoria impropia, se incluya dentro del rubro de los artículos transitorios.

Un ejemplo claro de este tipo de artículos es el CUARTO TRANSITORIO del DECRETO POR EL QUE SE REFORMAN, ADICIONAN Y DEROGAN DIVERSAS DISPOSICIONES DEL CODIGO FEDERAL DE INSTITUCIONES Y PROCEDIMIENTOS ELECTORALES; DE LA LEY REGLAMENTARIA DE LAS FRACCIONES I Y II DEL ARTICULO 105 DE LA CONSTITUCION POLITICA DE LOS

DR © 1998. Revista del Instituto de la Judicatura Federal
Instituto de la Judicatura Federal - Consejo de la Judicatura Federal

Esta revista forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv https://revistas.juridicas.unam.mx



ESTADOS UNIDOS MEXICANOS; DE LA LEY ORGANICA DEL PODER JUDICIAL DE LA FEDERACION; DEL CODIGO PENAL PARA EL DISTRITO FEDERAL EN MATERIA DE FUERO COMUN Y PARA TODA LA REPUBLICA EN MATERIA DE FUERO FEDERAL; DEL ESTATUTO DE GOBIERNO DEL DISTRITO FEDERAL; Y SE EXPIDE LA LEY DEL SISTEMA DE MEDIOS DE IMPUGNACION EN MATERIA ELECTORAL, publicado en el *Diario Oficial de la Federación* el día 22 de noviembre de 1996, que dispone: "*Se autoriza al titular del Poder Ejecutivo Federal para que por conducto de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, se realicen las transferencias presupuestales necesarias, a efecto de que las autoridades correspondientes puedan cumplir con las obligaciones y llevar a cabo las nuevas actividades que las presentes reformas y adiciones les imponen*".

Los artículos que otorgan facultades al Presidente de la República para expedir el reglamento de una ley son totalmente innecesarios, ya que no se le puede otorgar una facultad a quien ya la tiene.[31]

---

31 Al Respecto ya se ha pronunciado la Suprema Corte de Justicia en la Tesis Jurisprudencial núm 56/97

**BANCOS. DECRETOS EMITIDOS EXTEMPORANEAMENTE POR EL PRESIDENTE DE LA REPUBLICA, EN CUANTO A SU TRANSFORMACION DE SOCIEDADES NACIONALES DE CREDITO EN SOCIEDADES ANONIMAS. SU VALIDEZ RADICA EN LAS FACULTADES QUE LE OTORGA LA CONSTITUCION POLITICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS (ARTICULO SEPTIMO TRANSITORIO DE LA LEY DE INSTITUCIONES DE CREDITO, VIGENTE A PARTIR DEL 19 DE JULIO DE 1990)** El artículo séptimo transitorio de la Ley de Instituciones de Crédito, vigente a partir del diecinueve de julio de mil novecientos noventa, que dispone en lo conducente: "El Ejecutivo Federal, en un plazo de trescientos sesenta días contados a partir de la vigencia de esta Ley, expedirá los decretos mediante los cuales se transformen las sociedades nacionales de crédito en instituciones de banca múltiple, en sociedades anónimas", es una norma de carácter secundario, imperfecta, que carece de sanción y que se relaciona de manera necesaria con la Ley de Instituciones de Crédito en la que se contiene. En efecto si el titular del Ejecutivo Federal expidió los decretos de transformación de bancos, de sociedades nacionales de crédito en sociedades anónimas, fuera del plazo establecido por aquel precepto, por ello no puede decretarse su invalidez, porque su existencia jurídica proviene de las facultades del Presidente de la República, que derivan no de la Ley en que se contiene el referido artículo Séptimo Transitorio, sino directamente del artículo 89, fracción I de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en cuanto consigna una atribución Presidencial para ejecutar la Ley de Instituciones de Crédito de referencia, y proveer en la esfera administrativa a su exacta observancia, pudiendo ejercerse esa facultad en cualquier tiempo, ya que emana de la propia Constitución Política. Por tanto, aun cuando el citado precepto transitorio no estuviera consignado expresamente en la Ley mencionada, tal omisión de modo alguno implicaría la carencia de facultades del Presidente de la república para expedir en cualquier momento los decretos de transformación bancaria respectivos, pues ello era indispensable para el debido acatamiento de la ley, en ejercicio de la atribución conferida constitucionalmente.

DR © 1998. Revista del Instituto de la Judicatura Federal
Instituto de la Judicatura Federal - Consejo de la Judicatura Federal

Esta revista forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv https://revistas.juridicas.unam.mx



## Artículos transitorios constitucionales

El derecho constitucional transitorio es mucho más complejo que el resto del derecho transitorio, ya que implica el paso de una situación cualquiera a un nuevo régimen; además la rigidez de una Constitución se suaviza con estos mecanismos de "paso" en el tiempo. En ocasiones detrás de esta nueva Constitución hay una revolución, pero también puede darse el caso de que el cambio se realice en forma pacífica. De un modo o de otro es necesario que los artículos transitorios contemplen el mayor número de situaciones para mantener el orden.[32] Una nueva Constitución puede crear o desconocer instituciones jurídicas o bien darle un tratamiento distinto a la realidad social.

Cabe hacer mención que los artículos transitorios tienen el mismo rango que el resto de los artículos de la Constitución, por ello, si alguno de los artículos transitorios contiene alguna garantía individual, y si se violara lo dispuesto en ellos, teóricamente, dicha violación sería materia de un juicio de amparo.

Considero oportuno abrir un pequeño paréntesis en este punto para exponer un problema que viene relacionado con los artículos transitorios constitucionales: La fracción VI del artículo 27 constitucional, en su texto original disponía:

> "Los condueñazgos, rancherías, pueblos, congregaciones, tribus y demás corporaciones de población que de hecho o por derecho guarden el estado comunal, tendrán capacidad para disfrutar en común las tierras, bosques y aguas que les pertenezcan o que se les haya restituido o restituyeren, conforme a la ley de 6 de enero de 1915; entre tanto la ley determina la manera de hacer el repartimiento únicamente de las tierras"

Lo primero que uno se cuestiona, frente al texto del párrafo que precede es ¿Debe una Constitución contener normas transitorias dentro de su cuerpo orgánico? Para apoyar lo anterior conviene citar al jurista Giovanni SARTORI, quien en su obra "*Ingeniería Constitucional*

---

Contradicción de tesis 33/96. Entre las sustentadas por el Segundo Tribunal Colegiado del Décimo Cuarto Circuito y el Segundo Tribunal Colegiado del Décimo Quinto Circuito.—30 de junio de 1997.—Unanimidad de once votos.—Ponente: José de Jesús Gudiño Pelayo. Secretario: Luis Ignacio Rosas González.

32 Sin llegar al caso de la Constitución brasileña, la cual tiene más de 200 disposiciones transitorias.

DR © 1998. Revista del Instituto de la Judicatura Federal
Instituto de la Judicatura Federal - Consejo de la Judicatura Federal

Esta revista forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv https://revistas.juridicas.unam.mx



*Comparada"* realiza un sobresaliente estudio constitucional y trata, entre otras cosas, el contenido que debe tener una Constitución para ser tal. Afirma que las constituciones son *"en primer lugar y ante todo, instrumentos de gobierno que delimitan, restringen y permiten el control del ejercicio del poder político"*[33] Afirma que: *"las constituciones no deben dar lo que la legislación ordinaria debe proporcionar; creo que cuanto más establezcamos una Constitución llena de regulaciones y de promesas, tanto más propiciamos que no se las cumpla y que el país caiga en la debacle."*[34]

Agrega que:

> "Las constituciones son formas que estructuran y disciplinan los proceso de toma de decisión de los Estados. Las Constituciones establecen la manera en que se crearan las normas; no deciden, ni deben decidir, qué debe ser establecido por las normas. Es decir, que las constituciones son ante todo, procedimientos cuya intención es la de asegurar un ejercicio controlado del poder. Por tanto, y por el contrario, el contenido de las constituciones es y debe ser neutral"[35]

De lo antes citado, se desprende que una Constitución no debe contener matices personales ni ideologías, ya que de otra forma se estará limitando la libertad de los individuos. La Constitución no debe, por tanto incluir disposiciones transitorias en su parte orgánica, para eso existe un lugar específico dentro del apartado de los "ARTICULOS TRANSITORIOS" y deben de contener únicamente normas para regular el paso ordenado del régimen anterior al nuevo, y no ideologizar.[36]

Durante un periodo largo de nuestra historia los artículos transitorios de nuestra Carta Magna permanecieron inalterados, salvo una reforma que sufrió el artículo 14 en 1921, quedando suprimida la

---

33 SARTORI, Giovanni. *Ingeniería Constitucional Comparada*. Fondo de Cultura Económica. Primera reimpresión. México, 1996. Pág. 213.

34 *Ibidem*. Pág. 214.

35 *Ibidem*. Pág. 217.

36 Al respecto el maestro SARTORI apunta que: *"las constituciones con 'aspiraciones', son al final de cuentas, una desviación y una sobrecarga de las capacidades constitucionales que resultan, finalmente, en su incapacidad de funcionar"*. Ibidem. Pág. 217.

DR © 1998. Revista del Instituto de la Judicatura Federal
Instituto de la Judicatura Federal - Consejo de la Judicatura Federal

Esta revista forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv https://revistas.juridicas.unam.mx



Secretaría de Justicia. Pero en la década de los años ochentas se comenzó a adicionar y reformar artículos transitorios a la Constitución:

- En el decreto publicado el 7 de abril de 1986 en el *Diario Oficial de la Federación*, se agregaron a los dieciséis preceptos transitorios originales otros dos.
- El 15 de diciembre de 1986, se publicó otro decreto donde se reforma el artículo DECIMOCTAVO transitorio.
- El 10 de agosto de 1987 se adicionó un artículo DECIMONOVENO.
- El 4 de abril de 1990, se derogaron los artículos DECIMOSEPTIMO, DECIMOCTAVO y DECIMONOVENO.
- El 28 de enero de 1992, se adicionó, de nueva cuenta, un artículo DECIMOSEPTIMO.

No existe razón alguna para que se agreguen artículos transitorios a una Constitución y mucho menos si ésta fue promulgada en 1917, pero resulta aún más grave el hecho de que dichos artículos hayan sido reformados y luego derogados.

Otro gran error que se puede encontrar en materia de normas de transitorias fue el del decreto publicado el **4** de diciembre de 1934 en el que se dispone: "*las presentes reformas constitucionales entrarán en vigor el día* ***primero*** *de diciembre del presente año*".

Otro transitorio que se debe analizar es el artículo cuarto del Decreto mediante el cual se declaran reformados diversos artículos de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, publicado en el *Diario Oficial de la Federación* el 22 de agosto de 1996, cuyo texto dispone:

> "En la elección federal de 1997 se elegirán, a la Quincuagésima Séptima Legislatura, treinta y dos senadores según el principio de representación proporcional, mediante el sistema de listas votadas en una sola circunscripción plurinominal nacional, y durarán en funciones del 1o. de noviembre de 1997 a la fecha en que concluya la señalada Legislatura. La asignación se hará mediante una fórmula que tome en cuenta el cociente natural y el resto mayor; y se hará en orden decreciente de las listas respectivas. **Se deroga el segundo párrafo del Artículo Tercero de los Artículos Transitorios del Decreto de fecha 2 de septiembre de 1993, publicado en *el Diario Oficial de la Federación el 3***

DR © 1998. Revista del Instituto de la Judicatura Federal
Instituto de la Judicatura Federal - Consejo de la Judicatura Federal

Esta revista forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv https://revistas.juridicas.unam.mx



***del mismo* mes y año, por el que se reformaron los Artículos 41, 54, 56, 60, 63, 74 y 100 de esta Constitución".**[37]

Lo primero que hay que resaltar es que este artículo contiene varias disposiciones, lo cual es muy criticable, ya que puede producir confusión. Pero lo más importante es que en este artículo se deroga otro artículo transitorio. Dicha práctica es inadmisible ya que, ambos artículos se refieren a la elección de los senadores, es decir se relacionan con el artículo 56 constitucional, y en específico alude a los que integraran la LVII legislatura. Por lo que si el artículo tercero transitorio de referencia contenía una condición —la elección de 1997— y ésta no se satisface en los mismos términos que se tenía previsto, resulta obvio que ya no se puede aplicar, entonces es innecesario que se derogue el artículo previo. Por otro lado, si el texto del artículo 56 se reformó en 1996, resulta obvio que éste prevalece sobre el de 1993.

## CONCLUSIONES

**PRIMERA:** El Derecho Transitorio constituye un mecanismo de regulación para el paso ordenado de una ley a otra, por lo que se relaciona con todas las ramas del derecho y de él depende la continuidad del sistema jurídico.

**SEGUNDA:** Las diferentes normas de derecho transitorio han adoptado tradicionalmente, en nuestro país, el nombre de "artículos transitorios", los cuales se sitúan al final de cada ley o decreto, bajo el rubro "ARTICULOS TRANSITORIOS". Lamentablemente el legislador insiste en incluir normas transitorias en el texto de la ley sin respetar dicho apartado.

**TERCERA:** Se pueden distinguir dentro de las normas transitorias, las denominadas propias y las impropias. Dentro de las primeras encontramos a las disposiciones de derecho transitorio material, las normas que establecen la pervivencia de la ley derogada y las normas que establecen la aplicación retroactiva de la nueva ley, siempre y cuando su objetivo sea regular el paso en el tiempo de una ley a otra, es decir, normas que ***regulan*** el paso de una ley a otra. Las normas

37 El subrayado nuestro.

DR © 1998. Revista del Instituto de la Judicatura Federal
Instituto de la Judicatura Federal - Consejo de la Judicatura Federal

Esta revista forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv https://revistas.juridicas.unam.mx



transitorias impropias son aquellas que ***facilitan*** el paso de una ley a otra.

**CUARTA:** Se debe tener especial cuidado en la redacción de los artículos transitorios constitucionales, ya que sin importar su naturaleza transitoria, tienen rango constitucional.

## ***Propuesta***

Recordemos que lo que mantiene la continuidad del sistema jurídico es el derecho transitorio, ya que constituye un mecanismo de ajuste que permite el cambio de un orden jurídico a otro. En otras palabras, la sucesión de leyes en el tiempo y los problemas que de ello se derivan deben ser atendidos por el derecho transitorio de tal forma que se reduzca la complejidad tanto del sistema jurídico como del social.

En primer término lo recomendable sería distinguir de forma clara y precisa, cuáles son las disposiciones propiamente transitorias. Una vez que hayan sido distinguidas de forma indubitable ubicarlas, como se ha venido haciendo, bajo el rubro de "ARTICULOS TRANSITORIOS" al término del texto de la ley. De esta forma se sabría que todas y cada una de las disposiciones con este carácter se encuentran ahí.

> Los "ARTCULOS TRANSITORIOS", deberán incluir, en este orden:
>
> **Primero**: La norma que dispone el inicio de la vigencia del decreto o ley.
>
> **Segundo:** Los preceptos que regulan situaciones jurídicas pendientes de forma distinta a la establecida por la ley antigua y por la nueva.
>
> **Tercero**: Las que declaran la pervivencia de la ley antigua. (Ultractividad de la ley)
>
> **Cuarto:** Las que ordenan la aplicación retroactiva de la ley, si ello implica el regular un conflicto de leyes en el tiempo o facilitar el paso de la ley anterior a la nueva.
>
> **Quinto:** Los preceptos que regulan provisionalmente situaciones establecidas por la nueva ley de forma distinta a la ordenada con carácter definitivo.

Inmediatamente después de los "ARTICULOS TRANSITORIOS", se deberá incluir un rubro denominado "DISPOSICIONES FINALES",

DR © 1998. Revista del Instituto de la Judicatura Federal
Instituto de la Judicatura Federal - Consejo de la Judicatura Federal

Esta revista forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv https://revistas.juridicas.unam.mx



a semejanza de como lo hace el legislador catalán.[38] Las disposiciones finales serían (formalmente) normas sobre normas que (materialmente) regularían las relaciones del ordenamiento de que forman parte con el resto del sistema jurídico.

Estas normas instrumentales (*ius supra iura*) se referirían a cinco grandes temas:

**Primero:** los que de forma gráfica podrán calificarse como autorizaciones o mandatos de contenido normativo dirigidos a la producción de normas jurídicas.

**Segundo:** las modificaciones al derecho vigente producidas por la ley en cuestión.

**Tercero:** las derogaciones al derecho vigente.[39]

**Cuarto:** la integración de la ley o del ordenamiento, especialmente el régimen de supletoriedad.

**Quinto:** la eficacia temporal de la ley.[40] Aunque el principio es la "vigencia indefinida de la ley", nada impide que se dicte una disposición cuya vigencia esté previamente limitada a un período de tiempo. Pero resulta inaceptable confundir, como la ha hecho nuestro legislador, una disposición temporal con una transitoria.[41]

Como se puede apreciar el derecho transitorio es una materia muy poco estudiada, pero no por ello deja de ser importante e interesante. Considerando que no son pocos los problemas que una mala técnica legislativa puede causar en la transición de las leyes, la invitación que se les extiende es para reflexionar más sobre este tema para llegar a conclusiones mucho más afortunadas que las que aquí se presentan.

---

38 Véase VIVER, Carles, *et al*. *La Forma de las Leyes*. Publicación a cargo de GRETEL, Grupo de Estudios de Técnica Legislativa. Ed. Bosch. Barcelona, 1985.

39 Existen disposiciones derogatorias que son indispensables, como cuando el legislador quiere derogar disposiciones que no son incompatibles ni resultan absorbidas por la nueva ley.

40 *Ibidem*. Págs. 157 ss.

41 De la mano con esta situación se encuentra el principio de *Cessante legis ratione, cessar lex ipsa*. Se trata del supuesto en que el propio legislador ha previsto que la ley sólo permanecerá en vigor mientras perduren determinadas circunstancias o en tanto no se produzca cierto hecho (se identifica con la condición en sentido propio). Véase DIEZ-PICAZO. Pág. 147 ss.

DR © 1998. Revista del Instituto de la Judicatura Federal
Instituto de la Judicatura Federal - Consejo de la Judicatura Federal