

UNIVERSIDAD LASALLISTA BENAVENTE (CELAYA, GTO.).

FACULTAD DE DERECHO

**LA PROPIEDAD ORIGINARIA Y EL DERECHO A LA VIVIENDA EN
MÉXICO**

TESIS

QUE PARA OBTENER EL TÍTULO DE:

LICENCIADO EN DERECHO

PRESENTA:

TINAJERO MORALES, MARIA ALEJANDRA

CIUDAD DE MÉXICO

1999



Universidad Nacional
Autónoma de México

Dirección General de Bibliotecas de la UNAM

Biblioteca Central



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.



UNIVERSIDAD NACIONAL DE GUATEMALA - PERMANENTE

INSTITUTO DE INVESTIGACIONES Y ENSEÑANZA

INSTITUTO DE INVESTIGACIONES Y ENSEÑANZA
UNIVERSIDAD NACIONAL DE GUATEMALA
CARRANZA

INSTITUTO DE INVESTIGACIONES Y ENSEÑANZA

INSTITUTO DE INVESTIGACIONES Y ENSEÑANZA
UNIVERSIDAD NACIONAL DE GUATEMALA
CARRANZA



INSTITUTO DE INVESTIGACIONES Y ENSEÑANZA

UNIVERSIDAD NACIONAL DE GUATEMALA

INSTITUTO DE INVESTIGACIONES Y ENSEÑANZA

María Alejandra [Apellido]

INSTITUTO DE INVESTIGACIONES Y ENSEÑANZA

GUATEMALA, G.T.C.
TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

272926

NOVIEMBRE

1999

FALTAN PAGINAS

De la: **1**

A la: **9**

AGRADECIMIENTOS

Por darme el libre albedrío del ser humano y dejar mi pensamiento ser, por permitirme lograr esta meta, por la inmensidad de sus dones, por la dicha de poder llamarte mi BUEN PADRE, gracias mi DIOS.

En mi caminar por la vida, dos pilares que me dieron existencia, y bajo cuya sombra crecí, ellos fuertes, imponentes, claro ejemplo a seguir, a la vez mi arroyo y mi cobijo, mi fortaleza, mi apoyo a mis PADRES, MARIA y ALEJANDRO, mi agradecimiento y eterno amor.

A mis cuatro grandes jueces, amigos, porque a diario me demuestran, su amor, su valentía, su sencillez de ser, su ternura y sobre todo su tesón para salir siempre adelante, cada vez mas alto, cada vez mejor, a MARGARITA, JUAN FELIPE, EMANUEL Y ALMA SELENE, por siempre mi cariño y mi agradecer.

Por la senda de mi vida a mi lado llego él, primero amigo hoy esposo, compartiendo alegrías y tristezas, días de gloria y fracasar, pero juntos hombro a hombro para nuestra meta alcanzar, por su amor y su actual dedicación con amor y para siempre a RASIEL, MI ESPOSO.

Dios me permitió a un Angel maravilloso concebir, hoy con su inocencia y su maravilloso existir, es el motor que me impulsa a siempre adelante seguir, a mi tierna niña SARAY JAREDY con todo mi corazón.

A mis maestros que forjaron desde niña mi educación, mi mas sinceras gracias, por formar de mi la profesionista que el día de hoy empieza a aplicar sus enseñanzas, la mas grande a diario estudiar y de la vida aprender.

Mi agradecimiento eterno a mi Universidad, a su Honorable Rector Lic. HECTOR AGUILAR TAMAYO y muy especialmente a MISS LUPITA, por su enorme apoyo y comprensión.

Al Licenciado ENRIQUE JIMÉNEZ LEMUS, mi Asesor, gracias por su consejo y guía para que la presente fuera una realidad.

A TERESITA, gracias por todo.

A todos y cada uno de ellos... esta TESIS.

**“LA PROPIEDAD ORIGINARIA Y EL
DERECHO A LA VIVIENDA EN MEXICO”**

INDICE

PAGINAS.

INTRODUCCION

CAPITULO I. GARANTIAS INDIVIDUALES

1.1. CONCEPTO DE GARANTIA	10
1.1.1. DIVERSAS ASEPCIONES DEL TERMINO GARANTIA	10
1.2. CONCEPTO DE GARANTIA INDIVIDUAL	11
1.3. ELEMENTOS DE GARANTIAS INDIVIDUALES	13
1.3.1. SUJETOS	13
1.3.1.1. CONSIDERACIONES GENERALES	13
1.3.1.2. SUJETO ACTIVO	14
1.3.1.3. SUJETO PASIVO	14
1.3.2. OBJETO	14
1.3.3. LA FUENTE	15
1.3.4. NATURALEZA DE LAS GARANTIAS INDIVIDUALES	15
1.3.4.1. TEORIAS QUE EXPLICAN EL SURGIMIENTO DE LAS GARANTIAS INDIVIDUALES	16
1.3.4.2. MOTIVACIONES GENERALES DE LAS GARANTIAS INDIVIDUALES	17
1.3.5. CARACTERISTICAS DE LAS GARANTIAS INDIVIDUALES	17
1.4. CLASIFICACION DE LAS GARANTIAS INDIVIDUALES	19
1.5. LAS GARANTIAS SOCIALES	20
1.6. EVOLUCION HISTORICA DE LAS GARANTIAS INDIVIDUALES	23
1.6.1. EPOCA PRECOLONIAL	23
1.6.2. EPOCA COLONIAL	23
1.6.2.1. CONSTITUCIÓN MONARQUICA DE ESPAÑA	24
1.6.3. MEXICO INDEPENDIENTE	24
1.6.3.1. CONSTITUCION DE 1824	25
1.6.3.2. CONSTITUCION DE 1857	25
1.6.3.3. CONSTITUCION POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS DE 1917	26
1.7. CONCEPTO DE DERECHOS HUMANOS	27
1.7.1. DIFERENCIAS ENTRE DERECHOS HUMANOS Y GARANTIAS INDIVIDUALES.	29

CAPITULO II. PROPIEDAD Y TERRITORIO

2.1. GENERALIDADES	31
2.1.1. DEFINICIÓN Y EVOLUCION HISTORICA	32
2.2. LA PROPIEDAD PRIVADA	37
2.2.1. LA PROPIEDAD PRIVADA COMO DERECHO PUBLICO SUBJETIVO CIVIL	37
2.2.2. LA PROPIEDAD PRIVADA COMO DERECHO PUBLICO SUBJETIVO	38
2.3. LA PROPIEDAD ESTATAL	40
2.4. PROPIEDAD Y DOMINIO	41
2.5. OBJETO DE LA PROPIEDAD	42
2.6. LA PROPIEDAD Y SUS LIMITACIONES	43
2.7. FUNDAMENTOS DE LA PROPIEDAD	43
2.7.1. ARTICULO 27 CONSTITUCIONAL	45
2.7.1.1. TEXTO VIGENTE	45
2.7.1.2. ANTECEDENTES HISTORICOS	46
2.7.1.3. PARRAFO TERCERO	46
2.8. MODOS DE ADQUIRIR LA PROPIEDAD	48
2.9. EL TERRITORIO	51
2.9.1. EL TERRITORIO, ELEMENTO FISICO DEL ESTADO	51
2.9.2. FUNCIONES DEL TERRITORIO	52
2.9.3. LA NATURALEZA DEL DERECHO DEL ESTADO SOBRE SU TERRITORIO	52
2.9.4. ESTADO Y TERRITORIO DEL ESTADO	53
2.9.5. LA CONSTITUCION POLITICA Y EL TERRITORIO NACIONAL	54
2.9.6. DOMINIOS DEL ESTADO	55
2.9.7. ANEXOS	57

CAPITULO III. ANTECEDENTES CONSTITUCIONALES E HISTORICOS RESPECTO AL DERECHO A LA VIVIENDA EN MEXICO.

3.1. ANTECEDENTES CONSTITUCIONALES	61
3.1.1. DECRETO CONSTITUCIONAL PARA LA LIBERTAD DE LA AMERICA LATINA	62
3.1.2. BASES ORGANICAS DE LA REPUBLICA MEXICANA	62
3.1.3. ACTA DE REFORMAS CONSTITUCIONALES EXPEDIDAS EL 18 DE MAYO DE 1847	63
3.1.4. ESTATUTO ORGANICO PROVISIONAL DE LA REPUBLICA MEXICANA	63
3.1.5. PLAN DEL PARTIDO LIBERAL	63
3.1.6. CONSTITUCION POLITICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS	63
3.1.7. LEY FEDERAL DEL TRABAJO DE 1931	64
3.1.8. DIARIO OFICIAL DEL 19 DE NOVIEMBRE DE 1941	65
3.1.9. DECLARACION UNIVERSAL DE LOS DERECHOS HUMANOS	65
3.1.10. NUEVA LEY FEDERAL DEL TRABAJO	65
3.2. INSTITUCIONES CREADAS PARA DOTAR DE VIVIENDAS EN MÉXICO	66
3.2.1. INFONAVIT	66
3.2.2. FOVISSSTE	68
3.2.3. INSTITUTOS ESTATALES	69
3.2.3.1. LEY DE VIVIENDA DEL ESTADO DE GUANAJUATO	69
3.2.3.2. LEY DE SEGURIDAD SOCIAL DEL ESTADO DE GUANAJUATO	71
3.2.4. FISSSFAM	72
3.3. PROGRAMAS Y FIDEICOMISOS CREADOS PARA DAR SOLUCION AL PROBLEMA DE VIVIENDA EN MEXICO.	73
3.4. FORMAS EN LAS QUE LA INICIATIVA PRIVADA APOYA PARA PROPORCIONAR VIVIENDAS EN MEXICO.	74
3.4.1. PROMOTORES Y CONSTRUCTORES	75
3.4.2. AUTOFINANCIAMIENTO INMOBILIARIO	75

CAPITULO IV

ANALISIS JURIDICO DOGMATICO DEL ARTICULO 4° CONSTITUCIONAL

4.1. TEXTO VIGENTE	77
4.2. DELIMITACION DEL ARTICULO 4° CONSTITUCIONAL	77
4.2.1. EVOLUCION HISTORICA	78
4.2.2. ORIENTACION DE LAS REFORMAS Y ADICIONES AL ARTICULO 4° CONSTITUCIONAL	79
4.3. REFORMAS DEL CONGRESO CONSTITUYENTE RESPECTO AL DERECHO A LA VIVIENDA	79
4.4. LEGISLACION COMPARADA	81
4.4.1. COLOMBIA	81
4.4.2. REPUBLICA DOMINICANA	81
4.4.3. HONDURAS	82
4.4.4. NICARAGUA	82
4.4.5. PERU	82
4.4.6. VENEZUELA	82
4.4.7. ESPAÑA	83
4.4.8. FRANCIA	83
4.5. CONCEPTO CONSTITUCIONAL DE SEGURIDAD FAMILIAR	83
4.5.1. CONTENIDOS CONSTITUCIONALES DE SEGURIDAD FAMILIAR RESPECTO DEL DERECHO FAMILIAR A LA VIVIENDA	84
4.5.2. DERECHO FAMILIAR A LA VIVIENDA	85
4.6. LA VIVIENDA	86
4.6.1. CONCEPTO DE VIVIENDA	86
4.6.2. FUNCIONES GENERICAS QUE DEBE CUMPLIR TODA VIVIENDA	87
4.6.3. CARACTERISTICAS GENERALES DE LA SITUACION DE LA VIVIENDA EN MÉXICO	88
4.6.4. PRINCIPALES SISTEMAS DE VIVIENDAS URBANAS	89
4.6.5. ESTADÍSTICAS	90
4.7. ALCANCES DEL PARRAFO QUINTO DEL ARTICULO 4° CONSTITUCIONAL.	96
4.7.1. OBLIGACIONES DEL ESTADO	96
4.7.2. DERECHOS DEL GOBERNADO	96
CONCLUSIONES.	97
BIBLIOGRAFÍA	100

INTRODUCCION.

La hipótesis del presente trabajo está basada en dar a conocer el gran problema que representa el contar con una vivienda en México, y un estudio de los diversos medios que se han empleado, así como los organismos encargados para dar solución a este conflicto, latente en nuestro país, sobre todo porque al ser colocado en el capítulo de Garantías Individuales, dentro de nuestra Carta Magna, se convierte al parecer en obligación del Estado el dotar de una vivienda digna y decorosa a cada familia mexicana, olvidando que solamente se señala en el Artículo 4º, párrafo quinto, que legislará en esta materia.

Por lo tanto en el Capítulo Primero realizo un estudio de lo que es una Garantía Individual, diferenciándola de una Garantía Social, señalando históricamente desde que momento es incluido este tipo de derechos en nuestra Marco Legal.

Y continuando con este análisis, en el Capítulo segundo se estudia lo referente a la Propiedad en México, la manera en que puede adquirirse, la diferenciación entre propiedad originaria, propiedad estatal y por supuesto la propiedad privada prevista en el artículo 27 Constitucional.

En el Capitulo Tercero, efectúo ya en un estudio más específico del derecho a la vivienda en México, los Organismos y Leyes que se encuentran vigentes en el país, una pequeña sinopsis de su finalidad y funcionamiento.

Y por último en el Capítulo Cuarto, analizo más a fondo el Artículo 4º Constitucional, los debates que respecto a la vivienda han existido a nivel las Cámaras de Diputados y Senadores, las condiciones mínimas de una vivienda, además de un somero estudio de derecho comparado respecto de la misma temática; así como las más recientes estadísticas, de entrega y existencia de viviendas en nuestro País y Estado.

1.1. CONCEPTO DE GARANTIA

Para definir la palabra Garantía en los diferentes significados que se le dan a la palabra es necesario consultar una diversidad de autores , no únicamente jurídicos, sino de la generalidad de materias, puesto que en el derecho solamente me referiré a las garantías constitucionales, por ir encaminado a su estudio el motivo sobre el que versa la presente investigación. Enuncio a continuación las diferentes conceptualizaciones:

1.1.1. DIVERSAS ASEPCIONES DEL TERMINO GARANTIA

Primeramente haré mención del más común de los significados, adentrando la atención del lector poco a poco hasta intentar definir el término Garantía Constitucional.

A) *Diccionario de la Real Academia Española:* Garantía es la acción o efecto de afianzar lo estipulado. Este término resalta que la noción implica un acto principal "lo estipulado" y un acto accesorio "el afianzamiento del acto principal", con el propósito de ser cumplido. ¹

B) *Concepto Etimológico:* Término anglosajón "warranty" o "warrantie", que significa la acción de asegurar, proteger, defender, salvaguardar. ²

C) *Lenguaje Usual o vulgo:* Garantía es todo aquello que se entrega o se promete para asegurar el cumplimiento de una oferta, que puede ser lisa o llana o supeditada a la satisfacción de un requisito. ³

Esta connotación incluye los dos aspectos de garantía, uno en interés de quien ofrece y otro en interés de quien acepta, este aspecto es pues un acto entre particulares y puede referirse a cosas o a hechos.

D) *Ambito Jurídico:* En este sentido existe primero la noción de Garantía en el :

¹ BAZDRESCH, Luis, *Garantías Constitucionales*, México, Trillas, 1990,ed4", p.11

² BURGOA, Ignacio, *Las Garantías Individuales*, México, Porrúa, 1994,ed.26",p.161

³ BAZDRESCH, Luis, Op. cit. p.12

* **DERECHO PRIVADO.**- Es el pacto accesorio mediante el cual se asigna determinada cosa al cumplimiento de una obligación, como la PRENDA, que pone en manos del acreedor de una cosa, para que se pague con su precio la cantidad del deudor que no pagó oportunamente, otro ejemplo es la HIPOTECA, FIDEICOMISO y FIANZA.⁴

* **DERECHO PUBLICO:** Comprende básicamente una relación subjetiva pero directa, entre la autoridad y la persona, esta relación se origina por un lado en la facultad soberana de imponer el orden y regir la actividad social y por el otro lado en la necesidad de que las personas no sean atropelladas en sus derechos humanos por la actuación de la autoridad.⁵

En este rubro también Ignacio Burgoa define a las Garantías como "los diversos tipos de seguridades o protecciones a favor de los gobernados dentro de un Estado de Derecho, es decir dentro de una entidad política estructurada y organizada jurídicamente, en la que la actividad del Gobierno está sometida a normas preestablecidas, que tienen como base de sustentación al Orden Constitucional".

De esta manera hice un breve estudio de lo que significa la palabra Garantía, en las diversas disciplinas y el vulgo. Lo anterior con la finalidad de realizar el análisis del siguiente tema, que permite concretizar la idea a exponer.

1.2. CONCEPTO DE GARANTIA INDIVIDUAL.

Es muy difícil dar una definición exacta y precisa de lo que es Derechos Humanos, y por ellos debo iniciar el desarrollo de este punto, puesto que son los tutelados por las Garantías Individuales, aunque lo realizaré de una forma muy sencilla, pues más adelante en un punto posterior de este mismo capítulo efectúo un estudio más amplio respecto de este tema, así como sus diferencias con la Garantías Individuales; volviendo al tema, la dificultad para definir radica en que ambos conceptos agrupan hechos y facultades disímolos y con distintas características y efectos; los autores de derecho hacen exposiciones extensas y eruditas sobre su origen y naturaleza pero pocos se atreven a definirlos.

Luis Bazdresch, propone una noción de conjunto, de términos generales, enteramente práctico y simple, pero muy entendible, a saber "los derechos humanos, son las facultades que los hombres tienen por razón de su propia naturaleza de las cosas y del ambiente en que viven, para conservar, aprovechar y utilizar libre pero lícitamente, sus propias aptitudes, su actividad y los elementos de que honestamente pueden disponer, a fin de lograr su bienestar y su progreso personal, familiar y social".

Una vez que di a conocer de una manera muy sencilla que son los derechos humanos, doy a continuación diferentes puntos de vista de lo que son las llamadas Garantías Constitucionales, Derechos Públicos Subjetivos o Derechos del Gobernado, como son conocidas o citadas en el ámbito jurídico:

⁴ BAZDRESCH, Luis, Op. cit. p. 12

JUVENTINO V. CASTRO.- Afirma que las Garantías Individuales, son derechos naturales inherentes a la persona humana en virtud de su propia naturaleza y de la naturaleza de las cosas, que el Estado debe reconocer, respetar y proteger, mediante la creación de un orden jurídico y social, que permite el libre desenvolvimiento de las personas, de acuerdo con su propia y natural vocación individual y social".⁶

Esta definición estaría muy bien para Garantías de libertad, puesto que no todas las Garantías Constitucionales pueden ubicarse y explicarse por su naturaleza esencial, como el contenido de una libertad reconocida y asegurada, al lado pues de este tipo de Garantías encontramos las Garantías de Orden Jurídico, de Procedimientos, además de que nuestra Constitución al distribuir las competencias, garantizan a los ciudadanos el que solo, ciertas autoridades puedan afectar sus derechos, no implicando dudar de la libertad de la persona humana, sino que se hace referencia a la existencia de un orden jurídico, único bajo el que se ejerce el Poder Público.

Según EFRAIN POLO BERNAL, Todo el derecho está constituido por causa del hombre, y en este sentido los derechos del hombre nacen con el mismo y con la sociedad, y al estar inscritos en la Ley Fundamental se asegura la regularidad y goce normal de ellos, cuanto más derechos fundamentales reconozca una sociedad en su Derecho Positivo, tanto mas ser racional, el orden institucional de su poder político, con estas y otras razones, este autor conceptualiza a las Garantías Individuales, y dice que "son los atributos inherentes a la persona humana, en virtud de su propia realidad, racionalidad y sociabilidad, que el orden jurídico constitucional debe reconocer, respetar, proteger y asegurar mediante instrumentos de índole diversa, pero sobre todo jurídico procesales, como Garantías de ellos, de la libertad y dignidad del hombre y como cauces para el libre desenvolvimiento de las personas, de acuerdo a su propia y natural vocación, individual y social y de su participación social y política".⁷

Podría seguir enumerando a una diversidad de autores que refieren su estudio a las Garantías Individuales, pero sería muy extenso y un tanto repetitivo, por tanto concluiré con el estudio que a este punto hace el Doctor Ignacio Burgoa, mencionada en forma numerativa:

1. Relación jurídica de supra a subordinación entre el Gobernado (Sujeto Activo) y las Autoridades (Sujeto Pasivo).
2. Derecho Público Subjetivo que emana de dicha relación a favor del Gobernado (Objeto).
3. Obligación correlativa a cargo del Estado y sus autoridades consistente en respetar, el concepto de derecho y en observar o cumplir las condiciones de seguridad jurídica del mismo (Objeto).
4. Precisión y regulación de la citada relación por la Ley Fundamental (Fuente).⁸

⁵ BAZDRESCII, Luis, Op. cit. p.12

⁶ CASTRO,V. Juventino, Lecciones de Garantía y Amparo, México, Porrúa, 1994, p.p.34-35

⁷ POLO, Bernal Efraín, Las Garantías Constitucionales, México, Porrúa, 1993, p.2

1.3. ELEMENTOS DE LAS GARANTIAS INDIVIDUALES.

Para que las Garantías Individuales sean aplicadas en el ámbito práctico ha sido necesario desglosar los elementos que intervienen y las relaciones que entre ellos surgen para dejar completamente claro a quien consideramos que actúa mal y por tanto a quien ser que sancione la Ley, a quien protege, de que derechos hablamos, de donde proceden y de donde es que surge la enorme importancia de cada parte o elemento para señalar las limitaciones de cada uno de ellos respecto a una determinada actuación u omisión.

1.3.1. SUJETOS.

1.3.1.1. CONSIDERACIONES GENERALES.

La relación jurídica de supra a subordinación consta de dos sujetos:

El Sujeto activo o gobernado y el pasivo constituido por el Estado y sus órganos de autoridad.

Esta relación es regida por la Constitución que establece el cauce normativo, por donde debe desarrollarse la conducta o actividad de los órganos del Estado en ejercicio del Poder Público o de la función imperativa o de autoridad.

Los preceptos constitucionales que demarcan y encauzan el ejercicio del poder público frente a los gobernados, han recibido el nombre de Garantías Individuales por modo indebido y a consecuencia del pensamiento individual y liberal que existía hasta antes de 1917.

1.3.1.2. SUJETO ACTIVO.

Por gobernado o sujeto activo de las Garantías Individuales, entendemos que es la "persona en cuya esfera operan o vayan a operar actos de autoridad, es decir actos atribuibles a algún órgano estatal, que sean de índole unilateral, imperativa y coercitiva".

A continuación se listan los entes jurídicos que equivalen a individuos, según el precepto del artículo primero constitucional.

a) **GOBERNADO O SUJETO ACTIVO.**- Es considerado de esta manera todo habitante o individuo que viva en el territorio nacional, independientemente de su calidad migratoria, nacionalidad, sexo, condición civil, etc. ()

b) **PERSONAS MORALES.**- La sustantividad y capacidad para adquirir derechos y obligaciones, es evidente que cuando los que se ostentan como gobernados, son titulares también de Garantías Individuales, por tanto la titularidad de las Garantías Individuales a favor de las personas morales será lógica y realmente factible, cuando se trate de Garantías cuyo contenido está integrado por potestades de naturaleza biológica, y no cuando la prerrogativa garantizada sea de índole propiamente jurídica.

c) **PERSONAS MORALES DE DERECHO SOCIAL Y DE DERECHO PUBLICO.**- Sujeto (Sindicato, Confederación Sindical, Comunidad Agraria), que asume el carácter de Sujeto Gobernado frente al actor autoritario de afectación correspondiente, o sea el individuo, para los efectos de las Garantías consagradas por la Constitución.⁹

1.3.1.3. SUJETO PASIVO.

El Sujeto Pasivo de la relación jurídica que implica la Garantía Individual, está integrada por el Estado y las Autoridades del mismo, siendo estas las directamente limitadas en cuanto a su actividad frente a los gobernados por las Garantías Individuales, como manifestaciones de la restricción jurídica del Poder de Imperio.

1.3.2. OBJETO.

Los derechos y las obligaciones que genera la relación que existe entre gobernados y gobernantes o entre aquellos y el Estado, tienen como finalidad las prerrogativas sustanciales del ser humano, es decir, la libertad, la igualdad, la seguridad jurídica y la propiedad.

La potestad de reclamar al Estado y a sus autoridades el respeto a los derechos fundamentales del hombre y que constituye la manera en como se traduce el derecho activo de la relación jurídica que al gobernado genera o implica esta misma, tiene la naturaleza de un derecho subjetivo público.

Existen diferentes tipos de derechos subjetivos públicos a saber:

a) *DERECHOS SUBJETIVOS ORIGINARIOS*: Corresponden a una situación jurídica concreta, para cuya formación no es menester el cumplimiento o la realización de un hecho o de un acto jurídico particular, sino que es el resultado de la imputación directa que hace la Ley a una persona de una situación jurídica abstracta (PARTICULARIZA).

b) *DERECHOS SUBJETIVOS DERIVADOS*: Pertenecen a una situación jurídica concreta que se crea por un hecho previo, el cual reproduce entre partes y sujetos determinados, una situación jurídica abstracta.¹⁰

1.3.3. LA FUENTE.

La juridicidad del vínculo Estado-Gobernado, descansa en un orden de derecho o sistema normativo que rige la vida social pudiendo ser escrito o consuetudinario.

1.3.4. NATURALEZA DE LAS GARANTIAS INDIVIDUALES.

La esencia profunda e individual y social, que en su hondura permite la creación de Normas Jurídicas, en un documento fundamental del mismo orden y para cuyo reconocimiento los pueblos luchan tanto, y los pensadores agudizan sus análisis para plasmar, en acciones y en pensamiento-, una normatividad que, muchas constituciones sostienen, es la base de las Instituciones sociales y de los regimenes democráticos.¹¹

⁹ BURGOA, Ignacio, Op. cit. p.p. 174-175

¹⁰ BURGOA, Ignacio, Op. cit. p.86

¹¹ CASTRO, V. Juventino, Op. cit.p.29-31

1.3.4.1. TEORIAS QUE EXPLICAN EL SURGIMIENTO DE LAS GARANTIAS INDIVIDUALES.

Diversos autores aseguran que la principal motivación por la que surgen las Garantías Individuales es la libertad de actuar, la exteriorización de un pensamiento o de un sentimiento proveniente, de un individuo que actúa en sociedad, y que puede lesionar a otros individuos, a los derechos de estos o a las propiedades o posesiones de los mismos.

Pero reconocen que debe existir un poder superior que limite la libertad de actuar del ser humano, toca examinar a nosotros cuales son los límites de la esencia de la libertad humana, y cuales son los atributos del poder público que limita a la libertad natural, para permitir la convivencia social, mediante un orden jurídico que resulta tan respetable y necesario como la libertad a la cual fija fronteras.

Existen otros autores llamados NATURALISTAS, que postulan que las Garantías Individuales, surgen por razón natural, es decir por la sola condición de ser humanos, por la mera calidad de ente racional, porque la razón indica que de igual manera en que el hombre tiene los órganos físicos adecuados, para su actividad, también tiene los derechos subjetivos necesarios, para su desenvolvimiento y desarrollo.

Un tercer tipo de teoría es la que se engloba en los autores socialistas, quienes estiman que es inútil hablar de derechos humanos, sin referirnos a la vida de relación, el hombre aisladamente no tiene propiamente ningún derecho, puesto que no hay nadie correlativamente obligado a respetar, tal derecho, así es que solo tiene existencia el derecho reconocido por los demás, todo derecho implica pues necesariamente una relación entre su titular y el obligado a acatarlo.¹²

La Teoría Legalista, engloba a los autores cuya idea del surgimiento de las Garantías Individuales, es que los derechos humanos, aunque se encuentren justificados en Teoría, nada valen y nada significan, sino hay leyes que los consagren y que impongan su respeto, pues los derechos definidos en la Ley son los únicos que ameritan protección.

Todas y cada una de las teorías, tienen razón de ser, la Naturalista, en cuanto a la existencia y las actividades del hombre, justifica que cuente con los derechos adecuados a su desarrollo; las Socialistas en cuanto a la necesidad de vida de relación, en un ambiente organizado,, para que el reconocimiento de los Derechos Humanos, tenga una finalidad práctica, y la Legalista, en cuanto a que los derechos, que no están tutelados por la Ley, no pueden alcanzar respeto ni mucho menos protección de la autoridad, y entonces pues los hombres tienen que tener los derechos indispensables para su desenvolvimiento, para la libre realización de sus actividades, pero aunque deben tenerlos, no interesan al jurista como meras aptitudes humanas, sino únicamente en la vida de relación, y particularmente, cuando la Ley previene que los órganos gubernativos los respeten; por tanto si la Ley no reconoce los Derechos Humanos de

¹² BAZDRESCH, Luis, Op.cit. p.15

nada sirven, pues ninguna persona o autoridad podría hacerlos efectivos, y recordemos que en cuarenta siglos de existencia histórica de la especie humana, es hasta los últimos tiempos, en que se ha instituido la obligación del Estado de reconocer y de respetar los derechos humanos; se pierde en la noche de la historia de la humanidad, sin ningún respeto a sus derechos inmanentes; los hombres los tenían, pero en términos generales, las autoridades constituidas no respetaban, los derechos humanos como tales, ya que nada ni nadie los garantizaba.

Como fuere y cualquiera que sea la teoría que se adopte acerca del origen de los derechos del hombre, lo positivo es que nuestra Constitución no los crea, pero si concede u otorga las Garantías adecuadas, para su efectividad en el terreno de los hechos y en su conjunto tales Garantías, son las Instituciones de derecho público que forman el cuadro dentro del cual, tenemos el derecho positivo de desarrollar, nuestra actividad en el medio social en que vivimos.¹³

1.3.4.2. MOTIVACIONES GENERALES DE LAS GARANTIAS INDIVIDUALES.

HARIOU.- afirma que aún cuando las Garantías son resultado de luchas sangrientas por peticiones hechas por la clase media, que no fueron resueltas favorablemente, dando origen a hechos armados, cuando las pretensiones son queridas por la totalidad o la mayoría de los que conforman una nación, sobre todo las encaminadas a la liberación, tienen una validez, en su razón de ser, puesto que los detentores del poder no aceptan de buen grado, cambiar sus regímenes autoritarios e individualistas, imponiéndoseles limitaciones, y obligándolos a respetar el derecho de cada individuo, no resulta pues extraño, que el movimiento constitucional, está jalonado por revoluciones.¹⁴

1.3.5. CARACTERISTICAS DE LAS GARANTIAS INDIVIDUALES.

Si como se ha aseverado que ellas son los derechos públicos fundamentales, que las personas tienen por razón de su propia naturaleza, y de la naturaleza de las cosas, que el pueblo reconoció y consagró en el texto constitucional, autolimitándose y limitando la actuación de los órganos gubernativos, pues son barreras infranqueables, que no se pueden limitar o destruir, porque son condiciones indispensables de su vida y desarrollo, de su vocación tanto individual como social, y como libertades no son concesiones de la Ley, ni del gobernante, sino verdades eternas e inmutables que este y la Ley Suprema deben proclamar, respetar siempre, perfeccionar y siempre defender y asegurar, podemos, con lo anterior, señalar cuales son sus características principales.

¹³ CASTRO, V. Juventino, Op. cit. p. 33

¹⁴ BAZDRESCII, Luis, Op. cit. p.17

Así tenemos que las Garantías Individuales:

a) Son Derechos Públicos, porque estando incorporados a la Constitución, se instituyen para beneficio de las personas y como limitación en el ejercicio de la actividad de los órganos del Estado, implican necesariamente una relación entre el titular de ellos, esto es, todo gobernado y el obligado a acatarlos, es decir todo órgano del Estado, su uso, limitación, restricción y suspensión, se arreglan a los casos y a las condiciones que establece la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

b) Son Derechos Subjetivos, porque dan una acción a las personas para lograr que los órganos del Estado, respeten esos derechos garantizados cuando hayan sido violados o desconocidos.

c) Son Supremos, pues están en la cúspide del orden jurídico, nacional, y esa supremacía la establece la Constitución en su Artículo 133, formalmente, como resultado de su condición escrita y de su rigidez, que los abrigan contra cualquier acto de los poderes estatales, que los quieran destruir o violar, y materialmente por cuanto son expresión originaria de la soberanía del pueblo, por lo que ninguna autoridad puede colocarse por encima de ellos.

d) En consecuencia, son parte esencial del orden jurídico constitucional, que interesa a toda la sociedad, y cuyo sostenimiento es forzoso en beneficio de toda la comunidad.

e) Son generales porque protegen a todo habitante de la República, sean extranjeros o nacionales, debe aclararse que esas Garantías, cuando se refieren a proteger derechos patrimoniales, no se conceden exclusivamente a personas físicas, sino en general, a las personas jurídicas, esto es, a los individuos, a las sociedades, y a las Instituciones, inclusive oficiales, cuando actúen en su calidad de entidades jurídicas, pudiendo ocurrir ante los Tribunales Federales, por medio de sus representantes jurídicos o de sus mandatarios debidamente constituidos.

f) Son permanentes, tanto en su establecimiento como en su goce y disfrute, vale decir están latentes y se podrán ejercer en cualquier momento.

g) Son irrenunciables, imprescriptibles e inviolables, pues miran la esencia humana en que se basa el orden jurídico del país, recordando que aunque son imprescriptibles, también los actos violatorios, tienen un término para ser reclamados, so pena de ser aceptados.

h) Son obligatorios para cualquier persona, pero sobre todo para cualquier autoridad del Estado.

i) En caso de ser violados por actos de autoridad, requieren del ejercicio de la Acción de Amparo, para que los Organos Jurisdiccionales encargados del control de la constitucionalidad y de la legalidad de dichos actos, anule estos y restituya a la persona en el pleno goce y disfrute de su ejercicio.

j) Están establecidos principalmente en el Capítulo Primero, de la Constitución Federal, pero se relacionan con los demás preceptos del máximo Código.¹⁵

1.4. CLASIFICACION DE LAS GARANTIAS CONSTITUCIONALES.

Según el criterio de Jellinek, existen tres especies de Garantías:

A) LAS GARANTIAS SOCIALES, constituidas por factores culturales, ideas religiosas, tendencias sociales, económicas, etc., que formen en el ánimo de los gobernantes, la creación de un orden de derecho determinado como mero producto cultural.

B) GARANTIAS POLITICAS, equivalen a un sistema o régimen de competencia o delimitación de poderes entre las distintas autoridades del Estado, de tal suerte que cada entidad o autoridad, se ve constreñido a actuar dentro de su órbita competencial, creada por la Ley.

C), GARANTIAS JURIDICAS medios de derecho que el gobernado dispone para proteger sus derechos frente a los gobernantes o autoridades, tales como el Juicio de responsabilidad, Instituciones de Fiscalización, entre otros. ()

De acuerdo a nuestro orden Constitucional la clasificación de las Garantías Individuales es:

a) GARANTIAS DE IGUALDAD: Elemento consubstancial al sujeto en su situación de persona humana, frente a todos sus semejantes, independientemente de las situaciones jurídicas parciales y particulares que aquel pudiese reunir.

b) GARANTIAS DE LIBERTAD: Constituye un derecho para el gobernado, como potestad de reclamar al Estado y sus autoridades el respeto, la observancia del poder libertario individual y una obligación para la entidad política y sus órganos consistentes en acatar pasiva o activamente ese respeto.

¹⁵ POLO, Bernal Efraín, Op. cit. p.p. 13-15

c) *GARANTIAS DE PROPIEDAD*: Potestad jurídica, trata de una relación jurídica entre el Estado y el Gobernado, que consiste en exigir respeto y observancia a la propiedad, considerando esta como derecho oponible por su titular ante las personas físicas o morales, incluyendo al Estado en su aspecto de entidad no soberana, que están colocados en su misma situación jurídica de gobernado.

d) *GARANTIAS DE SEGURIDAD JURIDICA*: Conjunto general de condiciones, requisitos, elementos o circunstancias previas a que debe sujetarse una cierta actividad estatal, autoritaria, para generar una afectación válida de diferente índole en la esfera del gobernado, integrada por la suma de Derechos Subjetivos.

1.5. LAS GARANTIAS SOCIALES.

Acostumbra afirmarse que en la Constitución actual de 1917, se crearon las GARANTIAS SOCIALES, en contraposición o suplemento de las tradicionales Garantías Individuales, que por cierto es precisamente el rubro del Capítulo I, del Título primero de nuestro Texto vigente Constitucional.

Se afirma además, que tales Garantías Sociales, pueden encontrarse en el Artículo 27 Constitucional, en relación a los Derechos Agrarios, ejidales, comunales y en el Artículo 123 que se encuentra colocado fuera del Capítulo referente a las Garantías Individuales, en lo que respecta a los derechos de los trabajadores.

No siempre resulta claro el contenido que se da a las Garantías Sociales dentro de la Constitución, para Teófilo García Leyva, tanto las Garantías Sociales, como las Garantías Individuales, conforman un concepto moderno de la Garantía Jurisdiccional Constitucional, afirmando que actualmente la Garantía es una noción de carácter procesal y no de carácter sustantivo; por ello la Garantía Constitucional es individual y social a un mismo tiempo, resultando empírico y arbitrario, el término o expresión de Garantías Individuales, como lo es el de su generalización falsa de Garantías Sociales. Para este autor lo cierto y lo positivo es que los Derechos del Hombre, como derechos de la persona individual considerada, se aumentaron en nuestra Constitución comprendiendo al hombre no solo como individuo, sino en su integración a la familia, y en las múltiples asociaciones intermedias de diversa índole.

Para Héctor Fix Zamudio, correspondió a nuestro país el honor de adelantarse en el camino de las conquistas sociales, al establecer en la Constitución de 1917, los principios justicieros de los derechos sociales, garantizándolos a través de jurisdicciones específicas, resultando indispensable establecer normas instrumentales inspiradas en la justicia social, desprovistas de rigorismo, fórmulas y lentitud, de los procesos ordinarios y permitiendo que surja un derecho Procesal Social, del cual forman parte los procesos laboral, agrario y asistencial.

El Doctor Ignacio Burgoa, sostiene que las Garantías Sociales son una relación jurídica que se entabla entre sujetos colocados en una determinada situación social, económica o jurídica, entre los que existen lazos materiales determinados, establecidos principalmente al proceso productivo, y que los sujetos que en ella intervienen son: la Clase Trabajadora, consideradas como personas que en el proceso productivo tienen injerencia a través de su energía personal o trabajo y la Clase Capitalista, que es el grupo Social que en la producción interviene, mediante la utilización de bienes de que es poseedor o propietario, siendo el objeto primordial de las citadas Garantías, el que atribuye a los trabajadores derechos y obligaciones a cargo de los capitalistas, que están consignados en el Artículo 123 Constitucional, cuyo reglamento es la Ley Federal del Trabajo, constituyendo el objeto de estudio y observancia, para la disciplina jurídica autónoma, el Derecho del Trabajo.

Así pues ante las Garantías Sociales y frente a las Obligaciones y Derechos que de ella se derivan, el Estado por conducto de las autoridades que al efecto establece la Ley (Junta de Conciliación y Arbitraje, Secretaría del Trabajo, entre otros), vela por el cumplimiento de todas las modalidades jurídicas y económicas de la relación de derecho en que se ostentan las prerrogativas sociales.

Mediante la injerencia que el Estado tiene en ejercicio del poder imperativo, evita que formen vínculos de derecho, que impliquen un menoscabo a los derechos de los trabajadores.

Este conjunto de facultades impeditivas o preventivas, sancionadoras y fiscalizadoras, constituye el intervencionismo estatal, es decir actúa como vigilante y no como interviniente, salvo cuando surge un conflicto.

Existe una situación que ha puesto a prueba a los pensadores juristas, para establecer si las Garantía Individuales se oponen o se complementan a las Garantías Sociales, por este motivo nuestra Constitución ha sido duramente criticada por contener dentro de su articulado, Garantías individuales y sociales, se contradicen o se contraponen entre sí, ya que en algunas ocasiones, por existir ambas, unas sirven de negación para las otras, pero al recurrir a la naturaleza jurídica de ambas, encontramos que entre ellas no pueden existir contradicciones, por ser ambas de materias diferentes, implican intereses asimiles, comprenden relaciones cuyos sujetos, son distintos, por tanto no existe un punto de comparación que sea igual en ambas, para de el partir y concluir que existe una contradicción, como no son jurídica ni consustancialmente semejantes, entonces pueden coexistir sin vulnerarse una con otra, puesto que entrañan figuras jurídicas distintas, además que las Garantías Sociales vienen a reafirmar a las individuales puesto que hacen efectiva la libertad y la igualdad en las relaciones jurídicas de dos clases sociales económicamente diferentes.¹⁶

¹⁶ SERRA, Rojas Andrés, Teoría del Estado, México, Porrúa, 1993, ed. 12ª, p.p.604-605

Con mayor precisión podemos establecer que si bien es verdad, que tanto en nuestra Constitución como en nuestro derecho en general, han nacido disposiciones que protegen a la persona, no en su carácter individual, sino como miembros de un grupo con intereses comunes, o de la Sociedad en General, creándose así los derechos sociales, esto no significa que dentro del Proceso Constitucional de Amparo, hayan nacido las Garantías Sociales, porque evidentemente el medio para reclamar la violación de las Garantías Individuales, es una acción procesal estrictamente individualista, y no colectivista, que implicaría ser el medio perfecto para dar nacimiento pleno a las Garantías Sociales Constitucionales.

Estas aclaraciones resultan pertinentes, porque parece ser que frecuentemente se les da el mismo contenido a los Derechos Sociales, que a las Garantías Sociales, porque ya se ha visto, que el Doctor Burgoa habla de una relación jurídica entre determinados sujetos, en diversas condiciones económicas, pero esta relación jurídica se establece entre particulares, y malamente se podría asimilar a las Garantías Individuales, que es una relación jurídica de particulares frente al Poder Público, pretendiendo los primeros que el Estado respete sus derechos fundamentales que por lo demás limitan al poder público.

Así pues, un acuerdo sería, que la confusión pone de manifiesto el equívoco en el uso del término Garantías, para referirse a ciertos derechos destacados, cuando que la Garantía en realidad es un instrumento procesal que permite el aseguramiento de los derechos reconocidos, que es lo que pretende aclarar Olea y Leyva y dentro de su concepción es continuado por Fix Zamudio.

Entonces la clarificación de los malos entendidos nos lleva, forzosamente a la conclusión de que no hay Garantías Individuales y Garantías Sociales, ya sea que se enfrenten o se complementen, sino que bajo nuestro sistema fundamental solamente hay Garantías Constitucionales, que son en un gran número de casos, derechos del Hombre, como nos enseña Noriega, que están amparados por una institución Procesal Constitucional - El Juicio de Amparo - Pero que siguen siendo de carácter individual y personalísimo, aunque la acción pueda ejercerse por personas morales, respecto de sus derechos patrimoniales, ya que no de los físicos que en ella son inexistentes.¹⁷

¹⁷ POLO, Bernal Efraín, Op. cit. p.p. 38-43

1.6 EVOLUCION HISTORICA DE LAS GARANTIAS INDIVIDUALES

1.6.1. EPOCA PRECOLONIAL

Durante este periodo, no podemos encontrar indicios de Garantías Individuales, puesto que la autoridad del Rey era omnipotente y todos los demás habitantes eran considerados cortesanos o súbditos al servicio del Rey, del Imperio y respetuosos en todo de sus leyes.¹⁸

1.6.2. EPOCA COLONIAL.

Esta época estuvo rodeada principalmente por la Ley de España, en mescolanza con las costumbres indígenas resumidas en la recopilación de las Leyes de Indias, en esta Ley se observa, la tendencia permanente de proteger a la población indígena, contra abusos de autoridades de los españoles, mestizos y criollos principalmente, así como el designio invariable de la evangelización, sin embargo por esta situación se les llegó a considerar, como una población desprotegida y no se les reconocía ningún derecho.¹⁹

Debido a la omnipotencia del Rey era imposible encontrar leyes en las que se les reconociera potestad jurídica a los gobernados.

Así pues antes de que Don Miguel Hidalgo proclamara el grito de independencia en 1810, hacia el año 1803, época en la que la Nueva España, era gobernada por el Virrey Iturrigaray, el Licenciado Primo de Verdad, promulgó que se reunieran las Cortes y decidiesen como se igualaría el Derecho Hispano, con el de la Nueva España, procurando el beneficio para estas tierras, y se formaron las Juntas por hombres ilustres entre Arzobispos, Procuradores, Adoradores del Rey, Nobles Burgueses, que principalmente, buscaban conformar un gobierno de acuerdo a los intereses de España y por supuesto del Virrey, quien veía en el procurar de esas ideas una seria amenaza para acabar con la inmensidad de su palabra y de su poder.

Pese a la serie de acontecimientos que se fueron sucediendo en el callado grito aún de los indígenas por obtener un poco de libertad y de que se les quitase el pesado yugo al que se veían sometidos a las arbitrariedades de los ostentantes del poder, en Octubre de 1810, las Cortes Generales y Extraordinarias expidieron un Decreto en el que se declaraba que "los naturales de los dominios españoles de ultramar eran iguales en derecho a los de la Península" y en Noviembre del mismo año, reconocen las Cortes la libertad de Imprenta en Materia política.

¹⁸ BAZDRESCH, Luis, Op. cit. p.39

En 1811 antes de la Expedición de la Constitución Española, las Cortes decretaron "la igualdad de los americanos y Europeos, para actos agrícolas e industriales, la abolición de la tortura y otras prácticas aflictivas, la extinción de algunos estancos, la prohibición de la pena de horca y la habilitación de los oriundos de Africa para ser admitidos en las Universidades, Seminarios y demás centro educativos. (Decretos del 9 de Febrero y 22 de Abril de 1811 y de 17,24,29 de Enero de 1812).

1.6.2.1. CONSTITUCION MONARQUICA DE ESPAÑA.

Las Cortes Generales y Extraordinarias de la Nación Española, expiden esta Constitución el 18 de Marzo de 1812 y tuvo vigencia hasta el 27 de Septiembre de 1821 con la consumación de la Independencia.

Este documento suprimió las desigualdades que existían entre los habitantes de la Nueva España, al reputar como españoles a todos los hombres libres nacidos y vecinados en los dominios de España o sea en todos los territorios sujetos al Imperio de España, abolió los servicios personales a cargo de los indios y los repartimientos, instituyó los Tribunales de la Fe entre otras disposiciones, siendo así como en la primera Carta Constitucional Española, se consagraron los principios torales sobre los que se edifica el constitucionalismo moderno.²⁰

1.6.3. MEXICO INDEPENDIENTE

Durante la guerra de Independencia surgieron diversas corrientes, que dieron origen a variados Decretos o Bandos, dejando en claro las manifestaciones ideológicas de los Insurgentes, entre los cuales el más importante quizá sea el que expide Don Miguel Hidalgo, el 6 de Diciembre de 1810, en que se declara abolida la esclavitud, seguido tal vez no de menor importancia por la Organización Constitucional que se formó con la Asamblea denominada Congreso de Anáhuac, que el 6 de Noviembre de 1813 expidió el Acta solemne de la Declaración de la Independencia de América Septentrional, que separa definitivamente el vínculo con el trono español.

Este mismo Congreso el 22 de Octubre de 1814, decreta la Constitución de Apatzingán, la cual contiene un capítulo especial dedicado a las Garantías Individuales, y en su Artículo 24 declara la relación entre los Derechos del Hombre y el Gobierno, estimándolos superiores a toda organización social, cuyo gobierno en ejercicio de poder público, debe considerarlos intangibles, pues su protección no es sino la única finalidad del Estado.²¹

¹⁹BAZDRESCH, Luis, Op. cit. p.40

²⁰BURGOA, Ignacio, Op. cit. p. 118

²¹BURGOA, Ignacio, Op. cit. p.119

1.6.3.1. CONSTITUCION DE 1824

Promulgada el 4 de Octubre de 1824, este importante documento Jurídico Político, que constituye nuestra primera Ley Fundamental, recoge en su articulado los basamentos sobre los cuales se cimientan las Constituciones posteriores.

En ella aparece bajo el Título de "Reglas Generales a que se sujetará en todos los Estados y Territorios de la Federación de la Administración de Justicia" y este comprende Garantías de Seguridad Jurídica a favor del Gobierno, tales como la prohibición de penas trascendentales, la de confiscación de bienes, los Juicios por Comisión, la legalidad para los actos de Detención y de Registro de Casas, papeles u otros efectos de los habitantes de la República.

Después de múltiples acontecimientos y de la sucesión de varios Presidentes de la República, se instaura en 1836, una Constitución Centralista, que entre los puntos principales, que a este trabajo interesan, se encuentran las de seguridad jurídica y la de libertad de pensamiento y de escribir las ideas sin censura; las cuales nunca tuvieron una certera aplicación puesto que aún existían cuartelazos y demasiadas limitaciones a los derechos del hombre, esta Constitución tuvo poca vigencia porque estaba ocasionando, el desmembramiento de la razón por lo cual se vuelve a poner en vigencia la Constitución de 1824.²²

Es así como el 18 de Mayo de 1847, se expide el Acta de Reforma, en la cual se estipula que una ley secundaria fijaría las Garantías de libertad, seguridad, propiedad e igualdad a favor de todos los habitantes de la República. (artículo 5°).

1.6.3.2. CONSTITUCION DE 1857

Resultado de la Guerra de Reforma y de distintas ideas, resulta una novedad y un gran adelanto para las Constituciones de su tiempo, pero no resulta novedoso en su contenido pues aporta muy poco para la sociedad.

Dentro de su artículo, el 1° dice a la letra "El pueblo mexicano reconoce que los derechos del hombre son la base y el objeto de las Instituciones sociales, en consecuencia todas las leyes y todas las autoridades del país deben respetar y sostener las garantías que otorga la presente Constitución".

²² CASTRO, V. Juventino, Op. cit. 22-24

Esta Constitución adopta una posición individualista, anteponiendo los derechos de los hombres concedidos por el Creador, a cualquier otro interés o posición, dejando ver que los citados derechos son la base y objeto de las instituciones sociales fijando así el fin del Estado.

La Constitución de 1857, no declaró cuales eran los derechos del hombre, sino que solo los supuso como una verdad incontrovertible.

1.6.3.3. CONSTITUCION POLITICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS DE 1917

Nuestra Constitución vigente, es resultado de los ideales revolucionarios, y ya no considera los derechos del hombre, como base institucional, y consecuentemente el único fin del Estado, sino que los considera como un conjunto de Garantías Individuales, que el Estado concede u otorga a los gobernados.

Esta Constitución sustenta que las Garantías que pueden gozar los individuos, frente al poder público son otorgados por la misma sociedad única titular de la soberanía.

Busca pues el bien común o la justicia social, estableciendo una síntesis entre el individualismo y colectivismo, mediante una demarcación entre ambos, asegurada por el intervencionismo del Estado.

La Constitución tiene dos aspectos, el primero: en el que afirma que el hombre como ente social, solo es susceptible de preservarse por el orden jurídico. El segundo, se traduce en elevar constantemente el nivel de la sociedad, mejorar las condiciones de existencia de los grupos humanos, que la componen buscando así la justicia social²³.

1.7. CONCEPTO DE DERECHOS HUMANOS.

Existe una enorme ambigüedad conceptual acerca de los Derechos Humanos, lo que se traduce, y es a la vez consecuencia, de la ambigüedad terminológica.

A pesar de no tener inconvenientes el uso de la Expresión de los "Derechos Humanos", de que en si mismo no se considera el término más adecuado, es, sin embargo el término más preferible entre todos los existentes, esto por las siguientes razones:

a) Es el término más generalizado por la doctrina y por los medios de comunicación social, así como el más usado en el lenguaje vulgar y cotidiano.

b) Es el término universalmente aceptado por todos los Estados y todos los pueblos. Por eso, en la Declaración Universal de Derechos Humanos, párrafo octavo del Preámbulo, aparecen aquellos, bajo esa denominación, como: ..."el ideal común por el que todos lo pueblos y las naciones deben esforzarse..."

c) Se trasciende con este término en el estricto campo jurídico que realiza una teorización de los Derechos Humanos a partir de una teoría de los Derechos subjetivos.

Si la terminología referente a los Derechos Humanos se mueve en un ámbito de confusión, no menos confusos resultan los intentos doctrinales por definirlos.

De acuerdo a Pérez Lugo ²⁴ se pueden señalar tres tipos de definiciones de Derechos Humanos:

1.- *TAUTOLOGICAS*. No aportan ningún elemento nuevo que permita caracterizar tales derechos. Un ejemplo de este tipo de definiciones es la que afirma que "los derechos del hombre son los que les corresponden al hombre por el hecho de ser hombre".

2.- *FORMALES*. No especifican el contenido de los derechos, limitándose a alguna indicación sobre su estatuto deseado o propuesto. Una definición formal es la que afirma que "los derechos del hombre son aquellos que pertenecen o deben pertenecer a todos los hombres, y de los que ningún hombre puede ser privado".

3.- *TELEOLOGICAS*. En ellas se apela a ciertos valores últimos, susceptibles de diversas interpretaciones. Una definición de este tipo es la que dice "los derechos del hombre son aquellos que son imprescindibles para el perfeccionamiento de la persona humana, para el progreso social, o para el desarrollo de la civilización".

²³ MONTIEL, Isidro, *Estudio sobre Garantías Individuales*, México, Porrúa, 1991, ed.5ª, p.3

²⁴ PEREZ LUGO.A.F.: *Delimitación conceptual de los Derechos Humanos en la obra colectiva: Los Derechos Humanos. Significación, estatuto jurídico y sistema*, ediciones de la Universidad, Sevilla, Sevilla, 1979, p.p. 14-15.

Podemos anexar la explicativa o descriptiva:

Esta definición es generalmente aceptada por la doctrina:

Los Derechos Humanos " son un conjunto de facultades e instituciones que, en cada momento histórico, concretan las exigencias de la dignidad, la libertad y la igualdad humanas, las cuales deben ser reconocidas positivamente por los ordenamientos jurídicos a nivel nacional e internacional" ²⁵

Una definición más práctica y que puede ser más útil como instrumento de trabajo, sería otra del tipo descriptivo, que incluye los elementos estructurales de los Derechos Humanos.

Los Derechos Humanos:

Son aquellas exigencias del poder social, cuya toma de conciencia en cada momento histórico por los individuos y grupos sociales, en cuanto que manifestación de los valores sociales fundamentales, supone la pretensión de garantizarlos bien por la vía institucional, bien a través de medios extraordinarios."

Con esta definición se pretende:

- 1.- Partir de los Derechos Humanos como concepto histórico.
- 2.- Superar en al medida de lo posible, los inconvenientes de las definiciones anteriores.
- 3.- Superar la clásica contraposición iusnaturalismo-positivismo
- 4.- Recoger la triple dimensión ,ético-jurídico-política de los Derechos Humanos.
- 5.- Mostrar la esencial unión existente entre el fundamento de los Derechos Humanos y sus Garantías.
- 6.- Situar al lector no conocedor de la materia de manera que la definición pueda servirle de referencia para poder analizar los restantes problemas concernientes a los Derechos Humanos.²⁶

²⁵ PEREZ LUGO.,A.E.: *Delimitación conceptual...op.cit.*,p.43.

²⁶ .- LOPEZ CALERA ,N.M. :*Derecho natural*,UNED,Madrid,1980,XX,5,p.21.

1.7.1. DIFERENCIAS ENTRE DERECHOS HUMANOS Y GARANTIAS

DERECHOS HUMANOS

- 1.-Existen por si mismos
- 2.- Exigen un respeto
- 3.-Existen pero no son siempre una realidad social
- 4.- Al ser violados dan sustento a la existencia de las Garantías Individuales.
- 5.- Son el justificante de la puesta en marcha de los instrumentos de protección
- 6.- Tienen carácter sustantivo.
- 7.- Son anteriores a las reclamaciones que se puedan dar en virtud de los mismos.
- 8.- No constituyen un orden cerrado y concluso.
- 9.- Son el medio de garantía directa de los bienes de la personalidad.
- 10.- Son la garantía de otros derechos porque la cobertura de protección que brinda un derecho fundamental, es determinante de la responsabilidad de ejercicio de otros derechos fundamentales.

1GARANTIAS INDIVIDUALES

- 1.- Son instrumentos del poder social.
- 2- Reconocen los Derechos Humanos

- 3.- Forman parte de la Ley Fundamental del Estado
- 4.- Son reconocidas por una norma jurídica emanada del Poder Soberano
- 5.- Están vinculadas a la eficacia del derecho
- 6.- Su finalidad es evitar la violación, y si esta ya se produjo restituir en la medida de lo posible sus derechos al titular, así como el goce de los mismos en su plenitud
- 7.- Las Garantías solo tienen sentido en relación a los Derechos Humanos, por ellas protegidos
- 8.- Actúan como medio de protección directa de los derechos y como medio de protección indirecta de los bienes de la personalidad
- 9.- Tiene derecho de complementariedad respecto a los Derechos Humanos
- 10.- Se encuentran abiertas a cambios y modificaciones siempre en respeto de los tiempos en que se encuentre el país, y en la medida en que las violaciones sean evidentes
- 11.- Son expansivas, esto es se trasladan de un sistema jurídico a otro

La diferencia fundamental entre Derecho Humano, en sentido estricto y Garantía reside en lo siguiente: Las Garantías de los Derechos Humanos, tienen una relación mediata e indirecta con el bien de la personalidad respectivo, y tienen una relación directa o inmediata sobre el derecho humano protegido. Los Derechos Humanos en sentido estricto, tienen una relación directa o inmediata con el bien de la personalidad al que van referidos.

CAPITULO II

PROPIEDAD Y TERRITORIO

2.1. GENERALIDADES

El concepto de propiedad es aún difícil de encontrar, pero ninguna ha tomado el elemento esencial, sino que han partido de las consecuencias jurídicas, que de la misma se derivan y de la comparación con los derechos personales o de crédito.

Los tratadistas de Derecho Civil, han reputado a la propiedad como prototipo de Derecho real, oponiéndolo al Derecho personal.

Tradicionalmente, se concebía a la propiedad como una relación entre una persona y una cosa, después se considero como una absurda esta idea y la teoría moderna asentó que el derecho real cuyo prototipo es la propiedad implica una relación entre un individuo determinado (sujeto activo) y un sujeto pasivo universal integrado por todos los hombres, el cual tiene el deber de respetar ese derecho, absteniéndose de vulnerarlo, es pues un derecho absoluto.

Los bienes se pueden atribuir a la persona de diferentes maneras, la cual genera consecuencias jurídicas diversas ejemplo:

A) Puede ser que una cosa refiera a un sujeto para el solo uso o disfrute (arrendatario o usufructuario), carece de la facultad de ejercitar sobre ellos actos de dominio.

B) Puede ser que una cosa se atribuye a un sujeto, en el sentido de que este puede disponer de ella validamente ejercer actos de dominio, es entonces cuando se establece la propiedad.

La existencia de la propiedad como derecho actual depende de la voluntad de la Ley, cuando establece que un bien es susceptible de disposición en general, aun cuando este acto sea prohibido a determinada categoría de personas respecto de ciertos bienes, por ejemplo: ciertas cosas atribuidas en propiedad del Estado no son susceptibles de apropiación y de disposición privada, no obstante que el Estado puede ejecutar actos de dominio sobre ellas.

Existen diversas categorías de propiedad:

1.- *PROPIEDAD PUBLICA*: Cuando el sujeto a quien se imputa una cosa es el Estado, con personalidad jurídica propia y la propiedad es ejercida por la autoridad.

2.- *PROPIEDAD PRIVADA*: Cuando la persona a quien se imputa una cosa con facultad de disposición sobre esta, es un sujeto particular sea físico o moral.

3.- *PROPIEDAD SOCIAL*: En el caso de que el sujeto de la misma sea un Sindicato o una comunidad agraria.

4.- *RES NULLIUS*: Son las cosas cuya naturaleza física o material impide que sobre ellas se ejerza un poder de disposición, (Ej. SOL) sin confundir con aquellos inmuebles vacantes o los mostrencos (BIEN MUEBLE), que son los que no tienen dueño.

5.- *PROPIEDAD ORIGINARIA*: Surge cuando un bien inmueble no tiene propietario o dueño individual cierto o conocido y se imputa al Estado la propiedad o a la nación como forma política y jurídica (Art.27 Constitucional). Este tipo de propiedad también abarca los bienes muebles que sobre los bienes vacantes se encuentren de modo accesorio.²⁷

2.1.1. DEFINICION Y EVOLUCION HISTORICA.

Aun cuando Burgoa ha dicho que la definición de propiedad no ha sido posible por ningún autor pues se han confundido en su terminología algunas palabras y situaciones claves para poder hacerlo, he aquí una opinión respecto a este tema:

A) *DEFINICION*: Aplicado a la definición del derecho real a la propiedad, diremos que esta se manifiesta en el poder jurídico que una persona ejerce en forma directa e inmediata sobre una cosa para aprovecharla totalmente en sentido jurídico, siendo oponible este poder a un sujeto pasivo universal, por virtud de una relación que se origina entre este el titular y dicho sujeto.

²⁷ BURGOA, Ignacio, Op. cit. p.p. 455-459

"Según el artículo 544 del Código Civil de la Propiedad es el Derecho de gozar y disponer de las cosas de la manera mas absoluta, esta definición tiene el mal de no señalar mas que un solo carácter de la propiedad, cuya exactitud misma, puede ponerse en duda, pues severa que ni el derecho de goce ni el derecho de disposición de los propietarios son, realmente, absolutos; al contrario, implican numerosas restricciones pero la propiedad posee otro carácter esencial; es exclusiva, es decir, consiste en la atribución del goce de una cosa a una persona determinada, con exclusión de las demás debemos, pues, preferir la definición siguiente":

"El derecho en virtud del cual una cosa se encuentra sometida de una manera absoluta y exclusiva a al acción y voluntad de una persona ". (AURRY ET RAU,T,II,190 Pag. 245, COMP. BNOISTEL,PHILOSOPHIC DU DROIT,NOS,206 Y Sigts.)..." (PLANIOL) ²⁸

En los casos de vecindad y colindancia el Código Civil impone obligaciones y concede derechos correlativos, entre los vecinos y colindantes, determinándose así sujetos pasivos especiales.

Comparemos el Derecho Real con la propiedad:

1° La propiedad es un poder jurídico que se ejerce en forma directa e inmediata; todo derecho real también es un poder jurídico que se ejerce en forma directa e inmediata.

2° En la propiedad este poder jurídico se ejerce sobre una cosa, es decir sobre un bien corporal, no hay propiedad sobre bienes incorporeales.

3° El derecho de propiedad implica un poder jurídico directo sobre la cosa para aprovecharla totalmente, en cambio, los otros derechos reales solo comprenden formas de aprovechamiento parcial.

El poder jurídico total significa que el aprovechamiento se ejerce bajo la forma de uso, disfrute o disposición de la cosa, o que se tiene simplemente la posibilidad normativa de ejecutar todos los actos de dominio o de administración, aún cuando jamas se ejecuten, es decir, se trata de un aprovechamiento jurídico económico.

En los derechos reales distintos de la propiedad no encontramos esta característica de disposición total, excepto en el caso de los derechos de autor, en los que si hay aprovechamiento jurídico total. aunque solo sea temporal.

4° El derecho de propiedad implica una relación jurídica entre el propietario o sujeto, y un sujeto pasivo universal propiamente el sujeto pasivo universal queda constituido por el conjunto de personas que de manera permanente o transitoria integran una comunidad jurídica, pues se requiere siempre un dato especial (proximidad material) para que exista la oponibilidad del derecho de propiedad a los terceros y la posibilidad fisica de su violación, por tanto se requiere que el sujeto forme parte de la comunidad determinada aún instantáneamente como sería un viajero para que sea sujeto pasivo.

²⁸ ROJINA, Villegas Rafael, Compendio de Derecho Civil, México, Porrúa, 1990, ed.22, p.p. 78-79°

En cambio en los derechos reales distintos de la propiedad existe un sujeto pasivo determinado que reporta obligaciones patrimoniales tanto de hacer como de no hacer, y un sujeto pasivo universal, en las mismas condiciones jurídica es mas compleja.

B) EVOLUCION HISTORICA DE LA PROPIEDAD.

Partiendo del Derecho Romano primitivo, por ser el de más importancia desde el punto de vista civil, lo que interesa al presente estudio es la trascendencia histórica que ha permanecido hasta nuestros días, entonces a continuación se realiza estudio por periodos o etapas.

PRIMERA ETAPA.- La propiedad en el Derecho Romano, desde el primitivo hasta Justiniano en este periodo se considero como un derecho absoluto, exclusivo y perpetuo para usar, disfrutar y disponer de una cosa, esta era la característica del dominio EX JURE QUIRITUM, después vino el concepto de propiedad que se elaboro en el derecho pretoriano, en el derecho romano además de estas tres características de derecho absoluto , exclusivo y perpetuo, se fijaron los tres elementos clásicos *JUS FRUENDI Y JUS ABUTENDI*.

SEGUNDA ETAPA.- Desde Justiniano hasta el Código de Napoleón.- No obstante que en el derecho de Justiniano se logra suprimir las diferencias del carácter político en la propiedad, y que se llegó a un concepto único del dominio comienzan a partir de la época feudal, por la organización especialísima del Estado, a marcarse nuevas diferencias pero en sentido inverso y con una trascendencia de mayor alcance.

En el Estado feudal, la propiedad u dominio otorgó el imperio. Todo el Estado descansaba en este principio: Los señores feudales, por razón del dominio que tenían sobre ciertas tierras, no solo gozaban del derecho de propiedad, en el sentido civil, para usar, gozar y disfrutar de los bienes, sino que también tenían un imperio para mandar sobre los vasallos, que se establecieran en aquellos feudos, el señor feudal se convirtió así en un órgano del Estado.

Este concepto de propiedad de la Epoca Feudal llegó hasta la revolución francesa, con todo un conjunto de privilegios, a partir de entonces se dio a la propiedad el significado y el aspecto civil que le corresponden desvinculándolo de toda influencia política, de esta manera vienen nuevamente a establecerse que la propiedad no otorga imperio, soberanía o poder, que no concede privilegios, sino que simplemente es un Derecho real de carácter privado para usar o disponer de una cosa: que es, además, de un Derecho absoluto, exclusivo y perpetuo, como lo caracterizó el Derecho Romano.

Se reconoce en la declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano de 1789, que la propiedad es un derecho natural que el hombre trae consigo al nacer, derecho que el Estado no puede crear sino solo reconocer, porque es anterior al Estado y al Derecho objetivo, que toda sociedad tiene por objeto amparar y reconocer los derechos naturales del hombre, que son principalmente la Libertad y la propiedad, que el derecho de propiedad es absoluto e inviolable y es con estos fundamentos que el Código de Napoleón elabora un nuevo concepto de propiedad muy semejante al Romano en cuanto a su aspecto jurídico y en cuanto a su organización legal.

Tanto en el Derecho Romano como a partir de la Revolución Francesa, priva un concepto: proteger los derechos del individuo, para sus intereses personales teniendo este concepto individualista como base de tesis de que la propiedad es un derecho natural, innato, subjetivo que el estado y la Ley solo pueden reconocer y amparar, pero no crear y por consiguiente, desconocer o restringir.

El Código de Napoleón y la declaración de los Derechos del hombre tuvieron una marcada influencia en las legislaciones Europeas y después en las latinoamericanas de manera que los códigos que se promulgaron en el siglo XIX tomaron como tipo este concepto Napoleónico de la propiedad que es en el fondo Romano.

TERCERA ETAPA: Nuestros Códigos de 1870 y 1884 en Relación con el Código de Napoleón y la declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano de 1789. En nuestro Derecho siempre se nota una característica especial digna de llamar la atención: no obstante la enorme influencia del Código de Napoleón y su fama mundial; y de que se vino reconociendo en este como verdad casi axiomática, el carácter absoluto del Derecho de Propiedad, nuestro Código de 1870 consagra una definición por la cual se dice que la "Propiedad es el Derecho de Gozar y disponer de una cosa, sin mas limitaciones que las que fijan las leyes (ART.827)"

Por esto creemos que puede caracterizarse para nosotros un tercer periodo, pues ya no son una reproducción del concepto Napoleónico, sino que introducen una modificación esencial a la propiedad, adelantándose en cierta forma a las legislaciones del siglo pasado, más si se considera que es en el año de 1870, cuando se limita el concepto legal, que dio origen absoluto al dominio. Esta definición de la propiedad pasó a nuestro Código de 1884, en su artículo 729.

En artículos posteriores se recuerda el concepto napoleónico, al declarar en el 730, que la propiedad es inviolable y que no puede ser atacada sino por causa de utilidad pública y previa indemnización.

Aquí ya encontramos la posibilidad de restringir la propiedad, cuando existe una razón de orden público que pueda llevar no solo a la modificación, sino incluso a la extinción total del derecho mediante expropiación.

En el artículo 731, se contiene el concepto de propiedad de gran interés, sobre todo para nuestro derecho, relacionándolo con sus antecedentes desde la ,poca colonial, con la legislación minera, con la Constitución de 1857 y con el Artículo 27 de la Constitución vigente. Este concepto es de importancia porque declara que el propietario es dueño del suelo y del subsuelo.

La Constitución vigente, declara que la Nación tendrá en todo tiempo el derecho de imponer a la propiedad privada, las modalidades que dicte el interés público, así como que las expropiaciones solo podrán hacerse por causa de utilidad pública y mediante indemnización.

CUARTA ETAPA: EL DERECHO DE LA PROPIEDAD EN LA ACTUALIDAD.

El Derecho Moderno tiene su antecedente doctrinal en las ideas de Duguit, y su expresión legislativa, entre nosotros, en el Artículo 27 Constitucional y en el Código Civil de 1928, uno de los autores que ha expuesto mejor la crítica a la doctrinaria individualista, y al mismo tiempo ha formulado un concepto de propiedad que esta de acuerdo con las nuevas orientaciones del Derecho, es León Duguit, quien estudió las transformaciones sufridas por diferentes instituciones jurídicas del Derecho Privado a partir del Código de Napoleón, y sustentó unas conferencias en 1911 en la Universidad de Buenos Aires, tratando de tales transformaciones y relacionándolas con el Código de Napoleón.

Duguit considera que el derecho de propiedad no puede ser innato en el hombre y anterior a la sociedad el hombre jamás ha vivido fuera de la sociedad y, por tanto, es inadmisibles imaginario como ocurre solo en hipótesis en el contrato social de Rosseau, en Estado de naturaleza aislado, con sus derechos absolutos, innatos y posteriormente celebrado un pacto social para unirse a los demás hombres y limitar en medida necesaria para la convivencia social aquellos derechos absolutos.

Como el hombre siempre ha vivido en sociedad tendrá que estudiársele como miembro de un grupo, y sus derechos, por tanto tendrán que referirse a ese estado social indiscutible, si el hombre al nacer y al reconocérsele derechos, es miembro de esa colectividad, en concepto de Duguit, es una ocasión de estos deberes como se le confieren derechos, en otras palabras; los derechos no pueden ser anteriores a la sociedad, ni sociológica ni jurídicamente porque el derecho absoluto antes de formar parte del grupo, ni esa limitación voluntaria para lograr la convivencia social. Tampoco puede considerarse que el Estado o la sociedad por medio de la Ley estén impedidos para limitar organizar o restringir la propiedad, porque el hombre la tenga antes de formar parte de la sociedad y se le reconozca en su calidad de ser humano.

Según Duguit, como no es fundada la tesis de que el hombre tenga derechos innatos, eran anteriores a la norma jurídica y que esta solo podía reconocerlos y armonizarlos para evitar los distintos choques en las esferas jurídicas individuales.

La tesis de Duguit se funda en el concepto de solidaridad social para el, Derecho objetivo tiene como finalidad realizar esa solidaridad, y todas las normas jurídicas directa e indirectamente, tienden a ese fin, todas ellas imponen ciertos deberes fundamentales, tanto a los gobernantes como a los gobernados, estos deberes son:

1º Realizar aquellos actos que impliquen un perfeccionamiento de la solidaridad social.

2º Abstenerse de ejecutar actos que lesionen la solidaridad social, dentro de estas dos órdenes de normas, Duguit elabora tanto su doctrina del Derecho Público como del Derecho Privado, en una forma lógica siempre deduce de esta finalidad del derecho; y de esta doble naturaleza de las normas jurídicas, las consecuencias que estima pertinentes a propósito de cada institución.

En la propiedad hace una distinción lógica; considera que si el hombre tiene el deber de realizar la solidaridad social al ser poseedor de una riqueza, su deber aumenta en la forma de que aquella riqueza tenga influencia en la economía de esa colectividad.

Queda pues explicado como el derecho de propiedad en la tesis de Duguit, es una función social y no un derecho subjetivo, absoluto, inviolable anterior al Estado, a la sociedad y que la norma jurídica no pueda tocar, es por el contrario, consecuencia de un deber social que todo hombre tiene para intensificar la interdependencia humana.²⁹

2.2. LA PROPIEDAD PRIVADA

2.2.1. LA PROPIEDAD PRIVADA COMO DERECHO SUBJETIVO CIVIL.

En este sentido la propiedad se revela como un derecho que se ubica en las relaciones jurídicas privadas, esto es en las que se entablan en los individuos como tales, como Gobernados, como elementos de vínculos de coordinación.

La propiedad privada, en estas condiciones es exclusivamente oponible a las pretensiones de los sujetos individuales, o mejor dicho a las personas colocadas en el plano de gobernados o de derecho privado en su aspecto puramente civil, la propiedad es un derecho subjetivo que se hace valer, frente a personas situadas en la misma posición jurídica que aquella en la que se encuentra su titular, el Estado en las relaciones de imperio, de autoridad con los gobernados, es extraño a la propiedad privada en su carácter de derecho civil; no forma parte de las relaciones jurídicas en que esta se puede debatir simplemente se ostenta como mero regulador de las mismas.

La propiedad privada como derecho subjetivo civil engendra para su titular tres derechos fundamentales, que son:

1° El de uso,

2° El de disfrute y,

3° El de disposición de la cosa misma.

El primero se traduce en la facultad que tiene el propietario de utilizar el bien para satisfacer sus propias necesidades, el segundo sirve para que el dueño de la cosa pueda hacer suyos los frutos (civiles o naturales), que esta produzca; el derecho de disponer de un bien en tercer lugar se manifiesta en al potestad, que tiene el titular de la propiedad consistente en realizar, respecto de aquel, actos de dominio de diversa índole.

Ahora bien, aparte de las limitaciones propiamente civiles, de que adolece el derecho de propiedad y que están consignadas en los Artículos 839 y 840, del Código Civil para el Distrito Federal, existen restricciones de Derecho Público, impuestas por el interés social o estatal. En esta virtud, el Estado, por conducto de las autoridades que le corresponda, puede ocupar, limitar y aún destruir una cosa en aras del interés colectivo, o como dice el artículo 836, del ordenamiento civil mencionado "para prevenir o remediar una calamidad pública, para salvar de un riesgo inminente a una población o para ejecutar obras de evidente beneficio colectivo", puede incluso entonces imponer a su titular, la obligación pública de servirse de la cosa en interés social, para cumplimiento tiene aquel la facultad expropiatoria.³⁰

2.2.2. LA PROPIEDAD PRIVADA COMO DERECHO PUBLICO SUBJETIVO (GARANTIA INDIVIDUAL)

A) CONSIDERACIONES GENERALES. Nos hemos referido a la propiedad privada como derecho oponible a su titular ante las personas físicas o morales, incluyendo al Estado en su aspecto de entidad no soberana, que están colocadas en su misma situación jurídica de gobernado. La propiedad privada presenta pues el carácter de Derecho Subjetivo Público, cuando pertenece al gobernado como tal y es oponible al Estado y a sus autoridades, ya no bajo su índole de personas no soberanas, sino como entidades de imperio, de autoridad, pudiendo exigir de la entidad política y de sus órganos autoritarios su respeto y observancia, recordando que esta obligación pasiva que se deriva para el Estado y sus autoridades de la Garantía Individual correspondiente, no excluye la posibilidad de que la entidad política, en presencia de un interés colectivo, social o público imponga a la propiedad privada restricciones o modalidades.

El fundamento constitucional de la propiedad privada inmobiliaria como Derecho Subjetivo Público se contiene en el primer párrafo del Artículo 27 Constitucional, el cual enuncia "la propiedad de las tierras y aguas comprendidas dentro de los límites del Territorio Nacional, corresponde originariamente a la Nación, la cual ha tenido y tiene el derecho de transmitir el dominio de ellas a los particulares constituyendo la propiedad privada".

²⁹ ROJINA, Villegas Rafael, Op. cit. p.p.79-85

³⁰ BURGOA, Ignacio, Op. cit. p.p. 459-460

El concepto de propiedad originaria, no debe tomarse como el equivalente al de la propiedad en su connotación común, pues en realidad, el Estado o la Nación, no usan, disfrutan o disponen, de las tierras y aguas como lo hace un propietario corriente, la entidad política soberana, no desempeña en realidad sobre estas, actos de dominio, o sea, no las vende, grava o dona, etc., en un correcto sentido conceptual, la propiedad originaria implica el dominio eminente que tiene el Estado sobre su propio territorio, consistente en el imperio, autoridad o soberanía que dentro de sus límites ejerce, la propiedad originaria de que se habla, significa la pertenencia del territorio nacional a la entidad estatal como elemento consubstancial e inseparable de la naturaleza de esta. En realidad es indebido hablar de la propiedad originaria que tiene la nación o el Estado mexicano, sobre las tierras y aguas, ya que la propiedad en general, según afirmamos con antelación, implica una referencia de algo extrapersonal (como el bien o la cosa), a un sujeto, y como el territorio constituye un elemento esencial de la entidad estatal, es evidente que no puede haber entre esta y aquel una atribución, ya que implican una unidad como todo y como parte respectivamente.

Este concepto equivale pues en realidad a la idea de dominio eminente, o sea a la de imperio, soberanía o autoridad que el Estado como persona jurídica y política ejerce sobre la parte física, integrante de su ser: el territorio.

El dominio originario que tiene la nación, no es el derecho de usar, gozar y disponer de las tierras y aguas existentes en el territorio nacional, sino la facultad potencial o facultad legislativa respecto de estos como objeto de los derechos; es la facultad de ejercitar actos de soberanía sobre todo el territorio nacional, con exclusión de cualquiera otra potencia extranjera, uno de los actos es transmitir a los particulares el dominio de aguas y tierras, que no están sujetas a propiedad individual, pues respecto a las que no están constituidas en esta forma, la nación, tiene la obligación de respetarlas, conforme a otros preceptos de carácter constitucional.

La justificación que puede darse a la atribución de propiedad originaria, consiste en suponer que los constituyentes de Querétaro, trataron de fundar, en la declaración contenida en el artículo 27 Constitucional, la intervención del Estado en la propiedad privada para solucionar, sobre todo, el problema agrario; en otras palabras, urgía establecer una base hipotética que legitimase principalmente, el fraccionamiento de los latifundios de acuerdo con un principio teórico primario, el cual se tradujo en considerar que la nación es la propietaria originaria de todas las tierras y aguas comprendidas dentro del territorio nacional, a fin de excluir todo derecho preferente, que sobre ellas alegasen los particulares. Ahora bien, la -propiedad de origen a la que alude el precepto constitucional citado, no es sino la atribución al Estado Mexicano de todo el territorio, que integra su elemento físico como el ingrediente substancial de su ser y sobre el que desarrolla su poder de imperio.

Con vista a la implicación del concepto propiedad originaria, la propiedad privada constitucionalmente deriva de una supuesta transmisión efectuada por la nación a favor de los particulares de ciertas tierras y sus aguas dentro del territorio nacional.

Entonces pues si alguna persona física o moral afectada por cualquiera incapacidad constitucional, adquiere por transmisión privada los bienes en relación con los cuales se establece dicha incapacidad, también pueden ejercitarse acciones de adjudicación de propiedades por parte del Estado.³¹

2.3. LA PROPIEDAD ESTATAL.

Hemos aseverado que la propiedad en general o, mejor dicho, los bienes objeto de la misma, pueden imputarse desde el punto de vista jurídico, a los particulares a entidades sociales o al Estado como persona política con sustantividad propia en que la nación se encuentra organizada, en el primero y segundo caso existe, respectivamente la propiedad privada y la social y, en el tercero la propiedad estatal o nacional.

Ahora bien esto no debe conceptuarse y por tanto confundirse con la propiedad original; en otras palabras la propiedad estatal, como rama de la clasificación antes citada, no comprende la propiedad originaria, por el contrario, la propiedad estatal, considerada como de imputación que de determinados bienes se hace a favor del Estado, equivale al dominio directo, traducido en la situación en que está colocada la entidad política soberana para usar, disfrutar y disponer de ciertos objetos con exclusión de cualquier persona moral o física.

La propiedad Estatal o propiedad del Estado, dentro de un sistema jurídico federal como el nuestro, puede referirse bien a la federación o bien a las entidades federativas.

La Ley General de Bienes Nacionales establece que los objetos muebles o inmuebles que pertenecen a la federación por exclusión no pueden ser propiedad estatal, y la clasificación de los bienes de propiedad estatal es:

A) BIENES DE DOMINIO PUBLICO, los cuales se caracterizan por ser inalienables, imprescriptibles y no pueden ser objeto de reivindicación.

1. BIENES DE USO COMUN, los cuales comprenden el espacio situado sobre el territorio nacional, con la extensión y modalidades que establezca el Derecho Internacional, el mar territorial hasta una distancia de unas 12 millas marítimas; las aguas marítimas interiores, las playas marítimas; las zonas marítimo terrestres, los causes de la corrientes y los vasos de los lagos, lagunas y esteros de propiedad nacional, las riberas y zonas federales de las corrientes, los puertos, bahías, arras y ensenadas; los caminos, carreteras y puentes que constituyan vías federales de comunicación y demás bienes que señale el artículo 29 de la Ley mencionada incluyendo los monumentos artísticos, históricos y arqueológicos.

³¹ BURGOA, Ignacio, Op. cit. p.p. 461-470

2. Los señalados en el artículo 27 Constitucional en sus párrafos cuarto, quinto y octavo y la fracción IV del artículo 42 Constitucional.

3. Tratándose de los bienes del uso común el artículo 30 de la Ley en comento, establece el derecho a favor de todos los habitantes de la república para usarlos, " sin más restricciones que las establecidas por la leyes y los reglamentos administrativos " implican pues un uso singular concomitante coincidente y simultáneo.

B) LOS BIENES DE DOMINIO PRIVADO DE LA FEDERACION, están sometidos a un régimen jurídico semejante al que rige a los que son objeto de propiedad particular, dichos bienes son enajenables en los términos de los artículos 58 y siguientes de la Ley General de Bienes Nacionales, y son: las tierras y aguas no comprendidas en el artículo 2º de la Ley, que sean susceptibles de enajenación a los particulares, los nacionalizados conforme a la fracción II del artículo 27 Constitucional, los bienes ubicados dentro del Distrito Federal considerados dentro de la legislación común como vacantes; los que hayan formado parte de corporaciones o de organismos de carácter federal que se extingan; los bienes muebles al servicio de las dependencias de los poderes de la Unión; y los demás inmuebles y muebles que por cualquier título jurídico adquiera la federación, es decir compraventa , donación, herencia, etc.³²

2.4. PROPIEDAD Y DOMINIO.

La palabra propiedad se ha usado como sinónimo de dominio, se ha hecho notar sin embargo, que el término propiedad es más extenso, por que denota no solamente el dominio sino también la cosa sobre que recae.

Clemente de Diego, aclara este punto diciendo que no es lo mismo propiedad que dominio aunque en el lenguaje usual y en el de las leyes se tomen como términos sinónimos, pues aquella representa el género, o sea la relación total que el hombre mantiene con la naturaleza para satisfacer las necesidades corporales, aunque es claro que significa también cada una de las relaciones particulares en la que aquella se desarrolla, en tanto que un dominio representa a la especie, es decir unas de esas relaciones interiores, y, por lo tanto es más extensa y compleja la que más amplio poder atribuye a su titular.

³² BURGOA, Ignacio, Op. cit. p.p.496-501

A juicio de Castán, entre la propiedad y el dominio no hay diferencias de extensión o contenido, sino simplemente de puntos de vista. La propiedad para él es un concepto económico jurídico, mientras que el dominio lo es término jurídico, entiende además que la palabra dominio tiene un sentido predominantemente subjetivo, puesto que indica acentuando la relación de pertenencia como dice RUGGIERO, la potestad que sobre la cosa pertenece al titular, y que la palabra propiedad lo tiene predominantemente objetivo acentuando la relación de pertenencia de la cosa a la persona.

En opinión de Valverde, en el lenguaje estricto de la técnica sería preferible aceptar la palabra dominio en la de propiedad, si bien el derecho moderno no suele emplear más que esta última palabra, pero añade este civilista que si bien sería más preciso aceptar la palabra dominio que la de propiedad, puesto que aquel no puede tener significación que la jurídica, a diferencia de la de propiedad que puede ser tomada en distintos aspectos, es lo cierto que en la actualidad ambas palabras se utilizan y que va desapareciendo de los libros y de los códigos la palabra dominio, por lo cual hoy carecen de interés esta distinción.³³

2.5. OBJETO DE LA PROPIEDAD.

Este objeto puede ser señalado precisa y claramente, la propiedad puede recaer sobre cualquier objeto del mundo exterior, siempre que sea apropiable, pudiendo ser objeto de relación dominical, no solamente las cosas propiamente corporales, sino también las fuerzas naturales como la energía eléctrica y los mismos derechos.

Originariamente la propiedad tuvo por objeto exclusivamente las cosas corporales, la extensión de este objeto a las cosas llamadas inmateriales, pertenece a un concepto moderno de la propiedad que legaliza la propiedad intelectual y la industrial creando los derechos de autor, llamados por algunos derechos sobre cosas inmateriales.

Para que las cosas puedan ser objeto de apropiación se requiere según el Código Civil que no estén excluidas por el comercio, pudiendo estar por bien por su naturaleza o por disposición de la Ley.³⁴

³³ DE PINA, Rafael, Derecho Civil Mexicano, México, Porrúa, 1994, ed.14ª, p.p. 64-65

³⁴ DE PINA, Rafael, Op. cit, p.66

2.6.LA PROPIEDAD Y SUS LIMITACIONES.

De acuerdo con el texto del artículo 830 del Código Civil para el Distrito Federal, el goce y disposición por el propietario de su derecho que se encuentra sujeto a las limitaciones y modalidades que fijan las leyes.

El Derecho de propiedad no ha tenido nunca carácter absoluto, pues ha estado en todos los tiempos sometido al influjo de las normas morales que han puesto algún freno a los poderes excesivos que el derecho haya podido atribuir a los propietarios.

En la actualidad se haya sujeto a limitaciones considerables en interés de la colectividad y en atención al sentido social y a la función de esta misma índole que se atribuye a la propiedad.

Interesa aclarar sobre este punto que las limitaciones relativas al derecho de adquirir se establecen excepcionalmente, tienen un fundamento y un carácter distintos de las referentes al ejercicio del derecho de la propiedad, pudiendo decirse lo mismo sobre la condición que para adquirir determinados bienes establece la Constitución Federal en su artículo 27.

Las limitaciones del ejercicio del derecho de propiedad, deriva de las exigencias del interés público, a cuya satisfacción, atiende la expropiación forzosa y otras instituciones afines, de las relaciones de vecindad, de la prohibición de los actos emulativos, de las llamadas servidumbres de interés público y de las prohibiciones de adquirir y adquisición condicionada.

2.7. FUNDAMENTO DE LA PROPIEDAD.

Acerca del fundamento de derecho de propiedad, han existido y existen diferentes Teorías, siendo las principales las siguientes:

1.- La ocupación puede haber sido en ,pocas remotas, no solo el fundamento, sino el fundamento único de la propiedad, pero en los tiempos actuales, con este solo fundamento, carecería de una base sólida. Los defensores de esta Teoría, confunden sin duda, como se ha hecho observar, el posible origen histórico de muchas propiedades, y el fundamento jurídico de la propiedad.

2.- La del CONVENIO: la fundamentación contractualista de la propiedad, tiene sus raíces en la Teoría del Contrato Social, de Juan Jacobo Rousseau, y la defienden como es natural, todos los adheridos a ella, sin embargo, esta teoría es solo considerada como una curiosidad histórica.

Castán, entiende a este respecto que la convención, de haber existido, sería mera expresión y no fundamento del derecho de propiedad.

Los argumentos principales, con que se refuta la teoría, que funda el derecho de propiedad, en un convenio, han sido resumidos, por SANCHEZ ROMAN, el que expone, que no es admisible:

1.- Por todas las razones que se invocan, contra los sistemas de ocupación y pacto social, que son los verdaderos fundamentos de la doctrina del convenio.

2.- Porque al suponerse expreso el convenio, se carece por completo de fundamentación histórica.

3.- Porque si como se explica, para alejar la necesidad de esta justificación, se considera dicho acuerdo, producto de un consentimiento tácito, no contiene eficacia jurídica.

4.- Porque tal convención, sería impugnabile por aquellos que destruyeron la presunción de su conocimiento tácito;

5.- Porque es absurdo, suponer que en le inmenso número de los hombres, que carece de propiedad, consistiera en un estado de cosas, que le perjudicaran.

6.- Porque si es notorio y evidente que la convención es base de un orden jurídico total, mas puede erigirse un sistema que fundamente una de sus instituciones como el derecho de propiedad, pues lo que es totalmente malo y falso, no puede reputarse como bueno y verdadero en ninguna de sus partes.

3.- DOCTRINA DE LA LEY, sostenida por MIRABEAU y BENTHAM, la proposición, de este último es radical, afirmando que la propiedad y la Ley han nacido juntas y que, por lo tanto, con anterioridad a las Leyes positivas, no existe la propiedad y que la propiedad desapareciera el día que desapareciesen las Leyes.

La doctrina que se ha sustentado en nuestro siglo, es la referente aquel que se presume propietario, a quien trabaja, pero esto podría solo aplicarse en el caso de las tierras, pero en el caso de una finca ¿a quien se consideraría propietario? si en su construcción intervienen muchas personas, todas trabajan de uno u otro modo, esto pues, no es una teoría muy práctica por los diversos enfoques que encierra en si misma la propiedad.

Entonces, lo que podríamos hacer para evitar un sinnúmero de conflictos, en espera de una teoría, que sirva de base para una reformatión de nuestras leyes en México, es respetar lo que dispone nuestro Código Civil.³⁵

³⁵ DE PINA, Rafael, Op. cit, p.p. 77-80

2.7.1. ARTICULO 27 CONSTITUCIONAL

2.7.1.1. TEXTO VIGENTE.

LA PROPIEDAD DE LAS TIERRAS Y AGUAS COMPRENDIDAS DENTRO DE LOS LIMITES DEL TERRITORIO NACIONAL, CORRESPONDE ORIGINARIAMENTE A LA NACION, LA CUAL HA TENIDO Y TIENE EL DERECHO DE TRANSMITIR EL DOMINIO DE ELLAS A LOS PARTICULARES, CONSTITUYENDO LA PROPIEDAD PRIVADA.

LAS EXPROPIACIONES SOLO PODRAN HACERSE POR CAUSA DE UTILIDAD PUBLICA Y MEDIANTE INDEMNIZACION.

LA NACION TENDRA EN TODO TIEMPO EL DERECHO DE IMPONER A LA PROPIEDAD PRIVADA LAS MODALIDADES QUE DICTE EL INTERES PUBLICO, ASI COMO EL DE REGULAR, EN BENEFICIO SOCIAL, EL APROVECHAMIENTO DE LOS ELEMENTOS NATURALES SUSCEPTIBLES DE APROPIACION, CON OBJETO DE HACER UNA DISTRIBUCION EQUITATIVA DE LA RIQUEZA PUBLICA, CUIDAR DE SU CONSERVACION, LOGRAR EL DESARROLLO EQUILIBRADO DEL PAIS Y EL MEJORAMIENTO DE LAS CONDICIONES DE VIDA DE LA POBLACION RURAL Y URBANA. EN CONSECUENCIA SE DICTARAN LAS MEDIDAS NECESARIAS PARA ORDENAR LOS ASENTAMIENTOS HUMANOS Y ESTABLECER ADECUADAS PROVISIONES, USOS,RESERVAS Y DESTINOS DE TIERRAS,AGUAS Y BOSQUES, A EFECTO DE EJECUTAR OBRAS PUBLICAS Y DE PLANEAR Y REGULAR LA FUNDACION,CONSERVACION,MEJORAMIENTO Y CRECIMIENTO DE LOS CENTROS DE POBLACION;PARA EFECTUARSE A PARTIR DE SU VIGENCIA, INDEPENDIENTEMENTE DE LA FECHA DE OTORGAMIENTO DE LAS CONCESIONES, Y SU INOBSERVANCIA DARA LUGAR A LA CANCELACION DE ESTAS. EL GOBIERNO FEDERAL TIENE LA FACULTAD DE ESTABLECER RESERVAS Y SUPRIMIRLAS. LAS DECLARATORIAS CORRESPONDIENTES SE HARAN POR EL EJECUTIVO EN LOS CASOS Y CONDICIONES QUE LAS LEYES PREVEAN..."

2.7.1.2. ANTECEDENTES HISTORICOS

El primer párrafo del artículo establece que la propiedad originaria de la nación y el derecho que esta tiene de transmitir a los particulares el dominio de tierras y aguas comprendidas dentro del territorio nacional, constituyendo así la propiedad privada.

Según Rubén Valdez Abascal, se ha aceptado que el concepto de propiedad originaria de la nación mexicana se remonta a la época de la colonia, en que la corona española era dueña absoluto de todos los bienes y a los antecedentes del medioevo en que al monarca se le consideraba dueño y señor no solo de las tierras sino de los seres humanos, el cual solo consideraba disponer patrimonialmente de sus bienes.

Con motivo de la conquista de México, las tierras se empiezan a distribuir de manera indiscriminada, por tanto la corona española dispone mercedes reales como formas de evitar conflictos.

Los diputados constituyentes de 1917 señalan que el derecho que existía en la legislación colonial fue absorbido por nuestro derecho positivo, pasando de la corona española a nuestra nación mexicana.

Es de observarse que el constituyente de 1917 al establecer en este primer párrafo, de manera visionaria, los postulados de la propiedad originaria de la nación y su potestad para transmitir a los particulares el dominio de tierras y aguas, ha derivado una serie de disposiciones jurídicas tanto de derecho público como de derecho privado, a través de los cuales se fijan los elementos, requisitos, condiciones, modalidades, excepciones y demás formalidades indispensables para llevar a cabo tal transmisión.

2.7.1.3. PARRAFO TERCERO.

En este párrafo se establecen las facultades de la nación para imponer a la propiedad privada las modalidades que dicte el interés público, así como regular en beneficio social el aprovechamiento de los elementos naturales, lo que tiene por objeto hacer una distribución equitativa de la riqueza pública a la vez que cuidar de su conservación, así como lograr el desarrollo equilibrado del país y el mejoramiento de las condiciones de vida de la población. Establece de esta manera el constituyente, un marco regulador de la función social de la propiedad en México, sobre criterios distributivos y de equidad, enfatizando el papel del estado como promotor del desarrollo nacional. Con atinada técnica jurídica, el constituyente ha separado la figura de las modalidades a la propiedad, de la institución de la expropiación, puesto que por su naturaleza pertenecen a áreas completamente diferentes, la primera según Gabino Fraga (derecho administrativo, México porrua, 1988, p.376) la primera constituye una medida de carácter general y abstracto que viene a integrar y a configurar no a transformar, el régimen jurídico de la propiedad general de los bienes. La expropiación constituye una medida de carácter individual y concreto que concentra sus efectos en un bien en especial.

Nuestro Código Civil considera a la propiedad como un derecho mutable que debe modelarse sobre las necesidades sociales a las cuales esta llamado para responder preferentemente. "a este efecto y de acuerdo con los preceptos constitucionales relativos, se impusieron algunas modalidades a la propiedad, tendientes a que no quedara al arbitrio del propietario dejar improductiva su propiedad, y a que no usara de su derecho en perjuicio de tercero o con detrimento en los intereses en general". (Exposición de motivos, Nuevo Código Civil, México, Andrade, 1976,p.12).

Posteriormente en el propio párrafo tercero se prevé el ordenamiento de los asentamientos humanos y la facultad de la nación para establecer las correspondientes provisiones, usos, reservas y destinos de tierras, aguas y bosques, con objeto de planear y regular la fundación, conservación y mejoramiento de los centros de población. Así como preservar y restaurar el equilibrio ecológico. Estas materias han sido reguladas por el legislador, fundamentalmente a través de la Ley General de Asentamientos Humanos y la Ley General del Equilibrio Ecológico y la Protección al Ambiente. en estos ordenamientos se establece la concurrencia que en la materia pertenece a la federación, estados y municipios, en el ámbito de sus respectivas competencias, de conformidad con lo preceptuado en las fracciones XXIX-C y XXXIX-G, del artículo 73 constitucional y determinan el contenido de dichos conceptos:

a) Asentamiento Humano. El establecimiento de un conglomerado demográfico, con el conjunto de sus sistemas de convivencia en un área físicamente localizada, considerando dentro de la misma los elementos naturales y las obras materiales que lo integran;

b) Centros de población. Las áreas constituidas por las zonas urbanizadas, las que se reservan a su expansión y las que se consideren no urbanizables por causas de preservación ecológica, prevención de riesgos y mantenimiento de actividades productivas dentro de los límites de dichos centros; así como las que por resolución de la autoridad competente se provean para la fundación de los mismos;

c) Provisiones. Son las áreas que serán utilizadas para la fundación de un centro de población;

d) Usos. Son los fines particulares a que podrán dedicarse determinadas zonas o predios de un centro de población;

e) Reservas. Son las áreas de un centro de población que serán utilizadas para su crecimiento;

f) Destinos. Son los fines públicos a que se prevea dedicar determinadas zonas o predios de un centro de población;

g) Aprovechamiento racional. La utilización de los elementos naturales, en forma que resulte eficiente, socialmente útil y procure su preservación y la del ambiente, y

h) Equilibrio Ecológico. La relación de interdependencia entre los elementos que conforman el ambiente que hace posible la existencia, transformación y desarrollo del hombre y demás seres vivos.(Diario Oficial de la Federación de 21 de julio de 1993 y 28 enero de 1988).

La propia Ley Federal de Asentamiento Humanos señala que la planeación y regulación de los asentamientos humanos y el desarrollo urbano de los centros de población forman parte del sistema nacional de población democrática, donde se contemplan el programa nacional, los programas estatales, los programas de ordenación de zonas conurbadas, los planes o programas municipales de desarrollo urbano de centros de población y los derivados de los mismos, destacando en los dos últimos niveles de planeación, que la zonificación de ellos prevista constituye el instrumento rector de las reservas, usos y destinos de áreas y predios de los centros de población. Finalmente en este tercer párrafo del artículo 27, se encuentran facultades y derechos de la nación para el fraccionamiento de los latifundios, para dictar las medidas necesarias para el desarrollo de la pequeña propiedad rural, la organización y la explotación colectiva de los ejidos y comunidades, así como para el fomento de las actividades económicas en el medio rural y aquellas tendientes a evitar la destrucción de los elementos naturales y los daños que la propiedad pueda sufrir en perjuicio de la sociedad³⁶.

2.8. MODOS DE ADQUIRIR LA PROPIEDAD.

Existe un modo de clasificar desde tres puntos de vista los medios para adquirir la propiedad.

A) ADQUISICIONES A TITULO UNIVERSAL Y A TITULO PARTICULAR:

Se entiende por adquisición a título universal.-

Aquella por la cual se transfiere el patrimonio, como universalidad jurídica, o sea como un conjunto de derechos y obligaciones constituyendo un activo y un pasivo, la forma de adquirir de esta forma en nuestro derecho es la herencia, ya sea LEGITIMA O TESTAMENTARIA cuando son instituidos legatarios hay transmisión a título particular es el contrato.

³⁶ Derechos del pueblo mexicano. México a través de sus Constituciones. comentario al artículo 24 al 27.Tomo IV, México, Porrúa, 1994. p.252

B) ADQUISICIONES PRIMITIVAS DERIVADAS:

Por forma primitiva se entiende aquella en la cual la cosa no ha estado en el patrimonio de determinada persona de suerte que el adquirente de la misma no la recibe de un dueño anterior, siendo pues el primer ocupante de la misma, las formas primitivas de adquisición se presentan en la ocupación que constituye históricamente el medio principal de adquirir el dominio, por lo cual no hay transmisión de un patrimonio a otro.

C) ADQUISICION A TITULO ONEROSO O A TITULO GRATUITO:

En la primera el adquirente paga un cierto valor en dinero, bienes o servicios a cambio del bien que recibe, y como ejemplo tenemos los contratos onerosos:

La compraventa, la permuta, la sociedad, en los cuales se trasmite el dominio de una cosa a cambio de una contraprestación.

Hay contratos a título gratuito translativos de dominio como la donación, en los cuales el adquirente recibe un bien sin tener que cubrir una contraprestación.

También las transmisiones a título gratuito pueden ser de carácter universal, la herencia tanto testamentaria como legítima, implica una transmisión a título gratuito de un patrimonio; solo que en la herencia, como se trasmite el patrimonio integrado por el activo y el pasivo, cuando este igual a aquel, o superior, no hay propiamente una transferencia de valor.

D) TRANSMISIONES POR ACTOS ENTRE VIVOS;

Comprende el acto jurídico en general y, en especial el contrato las transmisiones por causa de muerte pueden revestir dos formas: la herencia legítima y testamentaria y la transmisión por legado.

E) FORMAS ESPECIALES: La propiedad de cosas muebles se adquiere:

- 1.- Por transmisión de la propiedad existente en virtud de negocio jurídico.
- 2.- Por sucesión universal, especialmente por herencia, por comunidad de bienes.
- 3.- Por usucapión,

4.- Por apropiación de cosas Nullius o ajenas (en la actualidad ya no se hace referencia a los bienes inmuebles, solamente a los bienes muebles por la causas que a continuación se mencionan:

* Por aprehensión o detención de una cosa,

* Ejecutar esta aprehensión en forma permanente y con ánimo de adquirir el dominio.

* Recaer en cosas que no tengan dueño o cuya legítima procedencia se ignore).

5.- Por unión, mezcla, especificación e incorporación a un inventario.

6.- Por separación o toma de posesión en virtud de un derecho a adquirir partes integrantes de una cosa, especialmente frutos.

7.- Por efecto del silencio de los propietarios de cosas entregadas o de cosas arrojadas al mar a la playa,

8.- Por hallazgo de tesoro.

9.- En ciertos casos por subrogación real.

10.- Por acto del Estado, adjudicación, expropiación y comiso.³⁷

A manera de conclusión diré que la propiedad tiene una misión que cumplir, no únicamente la misión individual que la constituye como un derecho natural, sino una extraordinaria función social, la propiedad ha variado en el transcurso del tiempo, en la concepción que se le tenía, por ejemplo en el derecho romano, de un *ius utendi, fruendi et abutendi*, se ha transformado en el decurso de la historia y se esta transformando cada vez mas, en una propiedad con función social.

Esto quiere decir que los bienes que constituyen la fortuna , los satisfactores económicos, no deben ser nunca un instrumento de opresión, sino que tiene que dárseles el sentido social de ser distribuidos equitativamente por la comunidad política para que satisfagan cada vez mas las necesidades de un numero cada vez mayor de seres humanos.

³⁷ ROJINA, Villegas Rafael, Op. cit. p.p.87-89

La propiedad pues tiene una función social que realizar, por ejemplo en una empresa propietaria, su función consiste en proporcionar a los trabajadores la serie de satisfactores económicos necesarios para una vida humana digna en proporción, además, con las posibilidades económicas de la misma empresa, y debe tener una proyección de ayuda a la comunidad de acuerdo a sus ganancias, con las tributaciones fiscales, entonces pues el Estado en su calidad y funciones sociales su deber es proporcionar a todos sus gobernados la misma garantía de vida humana y digna dentro del ámbito social, y sobre todo en la calidad de vida y de desarrollo de la misma como familia teniendo una dentro de la multitud de derechos el de proporcionar una vivienda digna y decorosa que sea habitable por seres humanos y no como simples desechos de una sociedad que no les encuentra una cabida dentro de sus filas, y los orilla por el hecho de no considerarlos ciudadanos dignos de pertenecer a ella, es pues ahí donde el Estado haciendo uso de sus deberes, participa no solo política y demagógicamente sino materialmente para proporcionar apoyo social a los más necesitados.

2.9. EL TERRITORIO.

2.9.1. EL TERRITORIO, EL ELEMENTO FISICO DEL ESTADO.

Los hombres llamados a componer el Estado deben estar permanentemente establecidos en suelo llamado patria es decir tierra de los padres, la formación estatal misma supone un territorio, pues sin ello no podría haber estado sin embargo no obstante afirma esto, el territorio no forma parte de la esencia del Estado, pero si es un elemento necesario para su vida.

Existen autores que niegan lo anterior, tratando de dismantelar, totalmente al Estado con la mira de asegurar en cualquier hipótesis la preponderancia del elemento humano sobre el territorio, pero es absurdo desmaterializar instituciones que de hecho postulan un elemento material, pues el hombre depende de su personalidad física del suelo y del espacio.

La extensión del territorio del Estado no tiene trascendencia decisiva en lo que se refiere a los principios de la doctrina política, lo territorial y la abundancia o escasez de bienes materiales en el Estado, no son esenciales para su existencia, pues siempre han existido estados grandes y pequeños, pobres y ricos, pero estados al fin y al cabo.

El territorio comprende además del suelo, el subsuelo, la atmósfera y el mar territorial.

2.9.2 FUNCIONES DEL TERRITORIO.

FUNCION NEGATIVA.- En cuanto circunscribe, en virtud de las fronteras, los límites de la actividad estatal y pone un dique a la actividad de los Estados Extranjeros dentro del territorio nacional, establecidos en el derecho internacional.

FUNCION POSITIVA.- Consiste en constituir el asiento físico de su población, la fuente fundamental de los recursos naturales que la misma necesita y el espacio geográfico donde tiene vigor el orden jurídico que emana de la soberanía del Estado.

El Estado para realizar su misión y sus fines tiene necesidad de contar con un territorio, que le proporcione los medios necesarios para satisfacer las necesidades materiales de su población.

El Estado que tiene su territorio desaparece, pues ya no tiene espacio donde hacer valer su poder, donde desarrollar su misión, del territorio depende también su independencia frente al extranjero³⁸.

2.9.3. LA NATURALEZA DEL DERECHO DEL ESTADO SOBRE SU TERRITORIO.

El Derecho del Estado sobre su territorio considerado este como una cosa, no es tomado como un imperium o soberanía, puesto que el poder, la autoridad en que se traducen estos conceptos se ejercen sobre las personas.

El Derecho del Estado sobre su territorio es un derecho de dominio, sin embargo no obstante que es un derecho real, no se confunde con el derecho real fundamental, que es el de propiedad, hay que distinguir el derecho del Estado sobre su territorio, del derecho que tiene el mismo Estado sobre su dominio privado, o lo que es lo mismo el conjunto de bienes que forman el patrimonio del Estado.

El Derecho del Estado sobre su territorio presenta dos características en general, porque se extiende a todo el territorio, y es limitado, porque se ve obligado a respetar los derechos de propiedad que tienen los habitantes del Estado sobre partes del territorio.

Una particular tiene derecho de propiedad sobre una porción determinada de territorio y lo tiene de acuerdo con las características establecidas en la legislación civil, en cambio el Estado únicamente tiene un derecho sobre el territorio en cuanto se sirva de este para realizar los fines propios de su naturaleza específica, los fines estatales.

La justificación y límite de esos derechos estatales tienen un interés público, es considerado este derecho real institucional.

2.9.4. ESTADO Y TERRITORIO DEL ESTADO.

Habiendo precisado la naturaleza del Derecho del Estado sobre el territorio, hay que determinar cual es el valor del territorio como elemento integrante del Estado.

Hay autores que consideran al territorio como elemento del ser mismo y de la personalidad del Estado, considerado que el Estado esta formado por hombres y territorio a la vez, esta teoría no puede ser aceptada del todo, pues ya se ha visto que el estado es un ente cultural o persona moral que surge con motivo de las relaciones humanas.

El territorio es el espacio donde se verifican esas relaciones y es un medio necesario para que tengan lugar esas relaciones, ya que no pueden estas realizarse en el vacío, pero también es indispensable para la vida física del hombre, y no por ello se nos ocurre decir que el territorio forma parte de la persona humana, el territorio tiene el mismo rango tratándose de una persona moral, como lo es el Estado, el territorio es un auxiliar para su existencia, es un medio al servicio del Estado.

Es indudable que en ausencia de un territorio no puede formarse un Estado y que la pérdida de aquel entraña la disolución de este, pero el hecho de que el territorio sea indispensable para el Estado no puede concluirse que forme parte del mismo ser, condición de existencia no se confunde con elemento constitutivo.

El territorio ocupa el lugar de un instrumento necesario de que tiene que valerse el Estado, en forma análoga, a la persona física, pero sin llegar a formar parte de la esencia.

Para finalizar no debe olvidarse que en la substancia de la misma del Estado esta constituida por la sociedad humana, que es quien le da vida con sus relaciones, y el territorio es solo el asiento de esa sociedad, pero no forma parte constitutiva de la misma.³⁹

³⁸ PORRUA, Pérez Francisco, *Teoría del Estado*, México, Porrúa, 1997, ed. 29ª, p.p. 277-281

³⁹ PORRUA, Pérez Francisco, *Op. cit.* p.p. 281

2.9.5. LA CONSTITUCION POLITICA Y EL TERRITORIO NACIONAL.

La Constitución mexicana de 1917 consagra en su articulado todos los principios políticos del mundo moderno encaminados a la realización de los postulados de la revolución mexicana de 1910 y los posteriores consignados en sus enmiendas.

La constitución reconoce los elementos o supuestos del Estado, por lo que se refiere al territorio este aparece como una propiedad del Estado, un derecho real público que tiene su origen desde la ,poca de la colonia, en la constitución del real patrimonio.

La Constitución establece que el territorio nacional es de 1,972,546 kilómetros cuadrados.

La Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, alude al territorio nacional en el Título Segundo, Capítulo Segundo de la misma denominado " de las partes integrantes de la Federación y del Territorio Nacional ", artículos del 42 A 48.

EL TERRITORIO NACIONAL COMPRENDE:

- I.-** El de las partes integrantes de la Federación
- II.-** El de las Islas incluyendo los arrecifes y cayos en los mares adyacentes
- III.-** El de las Islas Guadalupe y las de Revillagigedo situadas en el Océano Pacífico
- IV.-** La Plataforma Continental y los Zócalos Submarinos, de las Islas Cayos y Arrecifes
- V.-** Las aguas de los mares territoriales en la extensión y términos que fije el Derecho Internacional y las marítimas interiores, y
- VI.-** El espacio situado sobre el territorio nacional, con la extensión y modalidades, que establezca el propio Derecho Internacional. (Art. 42 Constitucional)

Se ha indicado que el territorio es una porción delimitada de la corteza terrestre, m s es necesario insistir en todos los elementos que ocurren a una determinación integral del territorio.⁴⁰

⁴⁰ SERRA, Rojas Andrés, *Teoría del Estado, México, Porrúa, 1993, ed.12ª, p.p.275*

2.9.6. DOMINIOS DEL ESTADO.

Tanto en la Constitución, como en el orden jurídico en general enumeran los diferentes dominios que comprende el territorio y son los siguientes:

- a) El dominio terrestre;
- b) El dominio marítimo;
- c) El dominio del subsuelo;
- d) El dominio aéreo;
- e) El dominio de las aguas;
- f) La Plataforma Continental y los Zócalos Submarinos;
- g) Las playas marítimas;
- h) La Zona Marítima;
- i) La Zona Exclusiva.

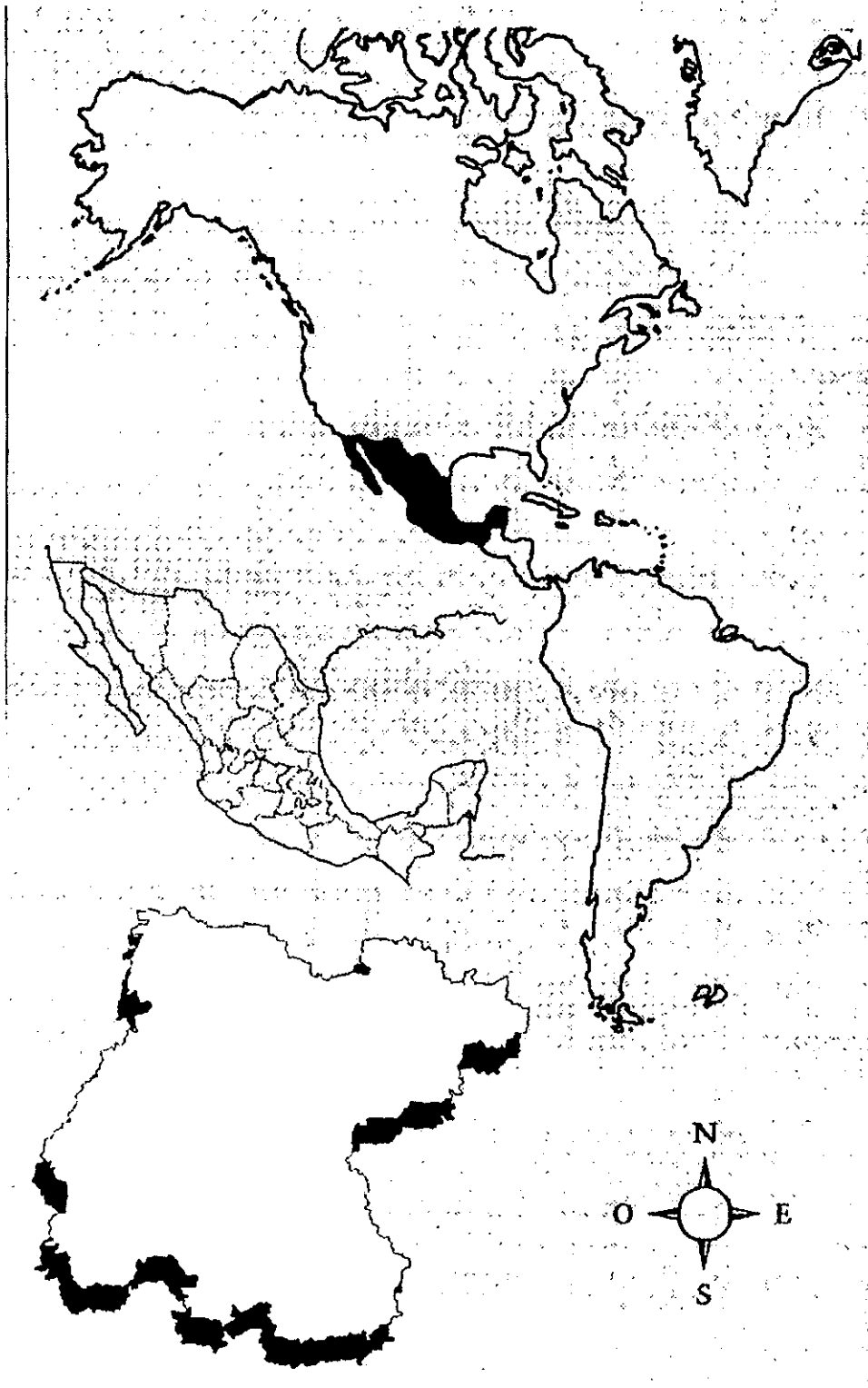
Como conclusión diré, que el concepto de territorio desde las formas políticas primitivas, en que el territorio no tenía importancia alguna, hasta el mundo moderno en que no se concibe un Estado sin territorio para su desenvolvimiento, la Geografía se vincula al territorio, para dar paso a la ciencia de la superficie terrestre y de todo lo que en ella se origina como su influencia en las instituciones políticas.

El Derecho Internacional moderno, afirmando al territorio como uno de los elementos esenciales del Estado, en sus dos aspectos generales: como una cosa sobre la que el Estado tiene el derecho exclusivo y como asiento de las relaciones de autoridad. Nunca como hoy los Estados se han mostrado tan celosos de la integridad de su territorio, pues en ello vinculan los problemas de la soberanía, en ocasiones hasta el vuelo equivocado o intencionado de un avión es motivo de desencadenar una contienda mundial. El territorio en fin, es el que sirve de límite para fijar el espacio dentro del cual se ejerce la competencia de los órganos del Estado y un factor indispensable para su desarrollo.

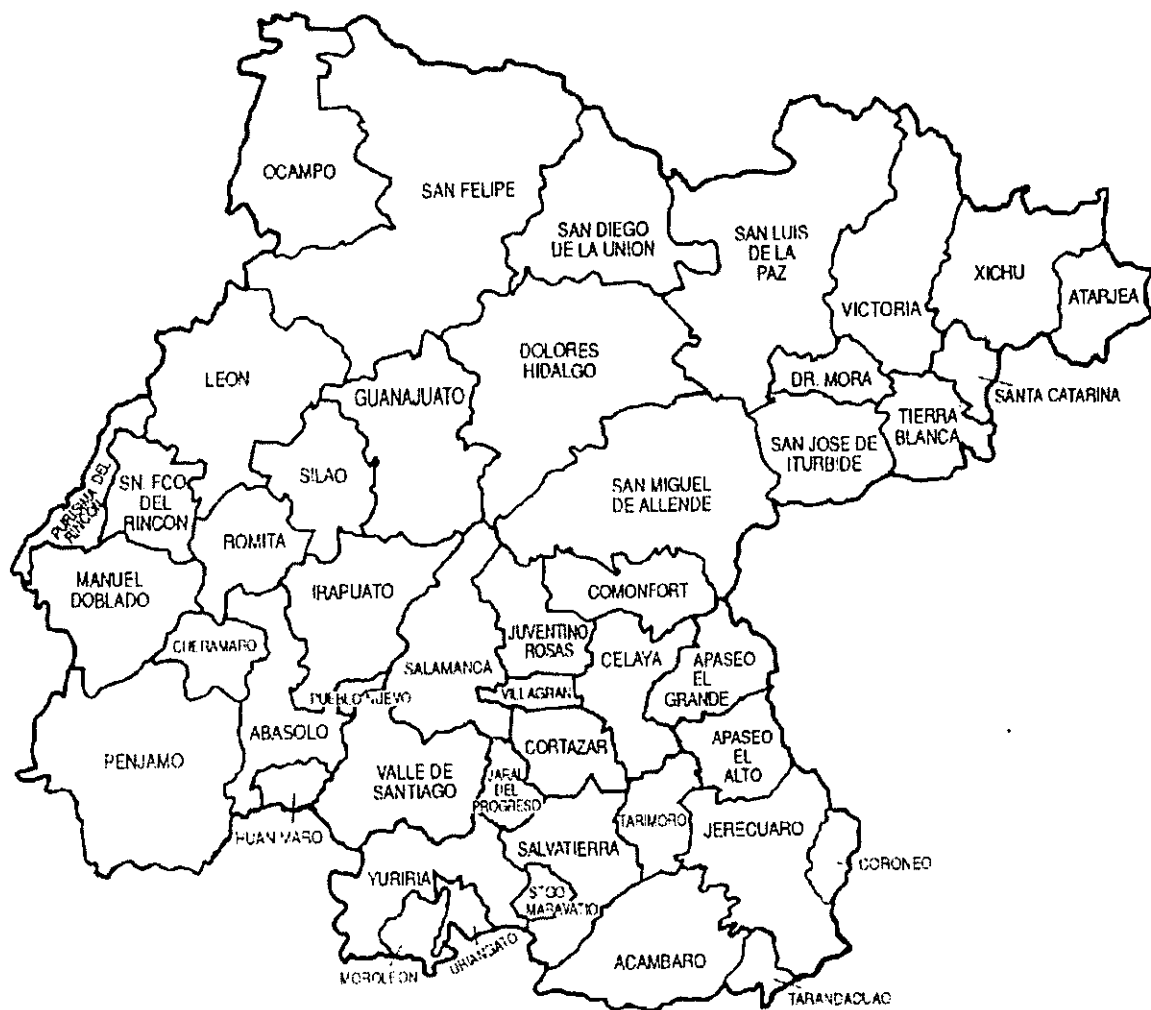
Entonces pues se concluye que el Estado dentro de su territorio tiene la libertad de manejar su política como mejor le convenga a su comunidad, entonces pues uniendo este elemento con el de la propiedad, se puede decir que el Estado, puede dictar dentro de su territorio convenios para otorgar a las clases necesitadas una propiedad privada, en este caso una vivienda, ya sea haciendo uso del territorio que le pertenece sin vulnerar ni afectar el espacio territorial, que un particular ostenta a título de propiedad privada o de su propiedad originaria para otorgar este derecho que tanta falta hace que sea respetado en México⁴¹

⁴¹ SERRA.Rojas Andrés, Op. cit. 277-279

2.9.7. ANEXOS



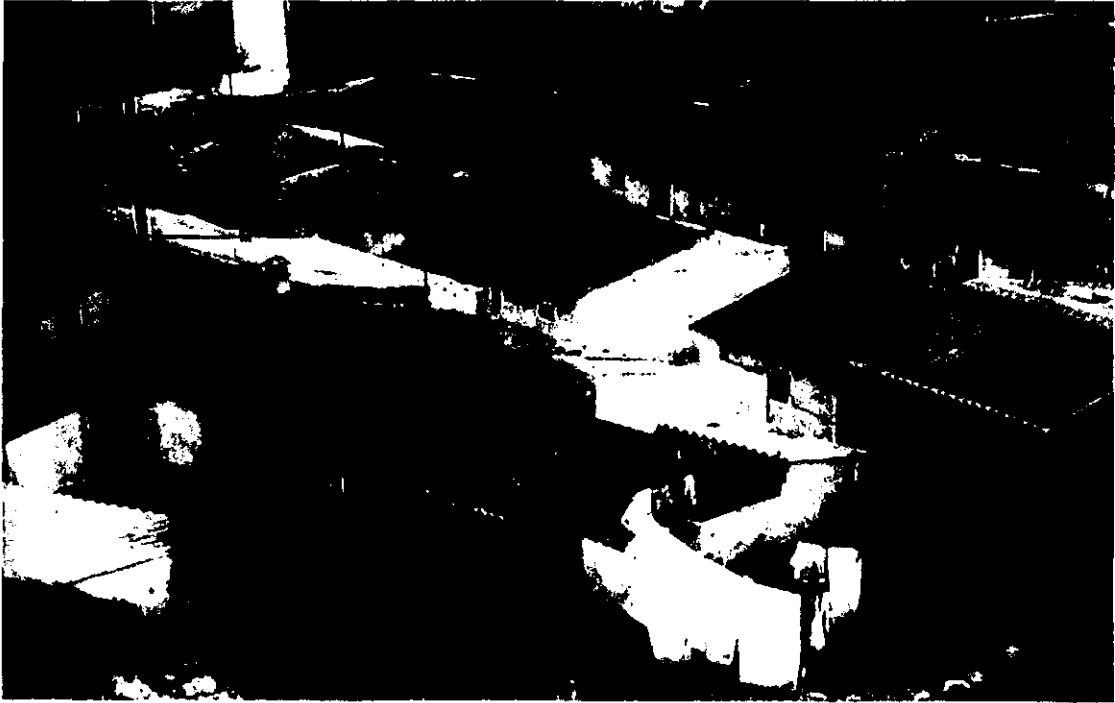
UBICACION DEL ESTADO DE GUANAJUATO



DIVISION POLITICA DEL ESTADO DE GUANAJUATO



TERRITORIOS OCUPADOS COMO VIVIENDAS MAL PLANEADAS



ZONAS LLAMADAS CINTURONES DE MISERIA

CAPITULO III ANTECEDENTES CONSTITUCIONALES E HISTORICOS RESPECTO AL DERECHO A LA VIVIENDA EN MEXICO

3.1. ANTECEDENTES CONSTITUCIONALES.

El texto del artículo 4º constitucional se integra por garantías convergentes, cuyos contenidos implican la concurrencia sincrónica de derechos individuales y sociales, tendientes a asegurar en su intersección los niveles necesarios de bienestar para la familia, como núcleo básico de la sociedad.

Como resultado de la mixtura que representan las garantías convergentes se imponen límites al estado demarcados mediante positivización de derechos fundamentales de la persona humana; a la vez que se le compele como ente social a realizar acciones sinérgicas para el aseguramiento de un digno nivel de vida para los gobernados.

La seguridad familiar representa una expresión concreta de la seguridad social integral, en tanto que tiene como propósito asegurar la dignidad de la vida de toda persona bajo la jurisdicción de la constitución, frente a las circunstancias naturales que implica la propia existencia, a partir del derecho del ser humano para formar, organizar y desarrollar una familia. De ese reconocimiento positivizado, deriva para el estado un componente ineludible de acción, a través de medidas protectoras en los planos, moral, económico y social, que apuntalen dicho núcleo y le dejan alcanzar su finalidad. Las decisiones políticas tendientes a la seguridad familiar son uno de los parámetros del compromiso de moral pública que asume un estado hacia sus ciudadanos.

Dentro del artículo cuarto constitucional encontramos la relevancia necesaria para superar la marginación, ya que como mandato constitucional se establece en él, los niveles necesarios. Separa el desarrollo de los mexicanos.

Surgidos inevitablemente de las luchas que a lo largo de la historia mexicana han venido generando grandes y notables cambios al texto constitucional original del artículo cuarto, ya que las exigencias para la vida digna han ido cambiando y por tanto no solo exige la inclusión de palabras en la ley magna, sino su exacto cumplimiento en el papel cotidiano del campesino, el obrero, el profesor y de los nobles trabajadores que a diario realizan su mejor esfuerzo en su ámbito laboral exigiendo del gobierno y del estado

Como recompensa la posibilidad de brindar a sus familias una vida digna de seres humanos, donde la vivienda viene a formar uno por no decir el más importante de los elementos que integran las necesidades básicas y elementales de cualquier ser humano que se precie de serlo y ver por tanto de igual Manera a sus semejantes.

Para rehacer un conteo de las bases históricas que han dado origen a las constitucionales es que he elaborado el presente capítulo.⁴²

3.1.1. *DECRETO CONSTITUCIONAL PARA LA LIBERTAD DE LA AMÉRICA LATINA.*

Sancionada en Apatzingán el 22 de octubre de 1814, hace por vez primera mención en su artículo 24 al goce de la igualdad, mencionando a la letra "la felicidad del pueblo y de cada uno de los ciudadanos consiste en el goce de la igualdad, seguridad, propiedad y libertad, la integra conservación de estos derechos es el objeto de la institución de los gobiernos y el único fin de las asociaciones políticas"

Es pues este el primer antecedente que hace mención a la importancia que reviste la propiedad en la vida de todo ciudadano, y sobre todo la pretensión de ser reconocida como derecho constitucional, aunque no hace referencia alguna al uso de la propiedad derivado en vivienda"

3.1.2. *BASES ORGÁNICAS DE LA REPÚBLICA MEXICANA.*

Acordadas por la H. Junta Legislativa establecida conforme a los Decretos de 19 y 23 de Diciembre de 1842, y sancionadas por el Supremo Gobierno Provisional con arreglo a los mismos decretos el día 12 de Junio de 1843 y publicadas al día siguiente por Bando Nacional:

Artículo 9º fracción XIII. "la propiedad es inviolable, sea que pertenezca a particulares o a corporaciones y ninguno puede ser privado ni turbado en el libre uso y aprovechamiento de la que le corresponda según las leyes, ya consista en cosas, acciones y derechos o en el ejercicio de una profesión o industria..."

En este caso ya se considera a la propiedad como de derecho publico o privado, dándole el carácter de inviolable en cuanto a una molestia, daño o privación ya sea por parte de terceros o por la autoridad.⁴³

42 Derechos del Pueblo Mexicano, México a través de sus Constituciones, H. Cámara de Diputados, LV Legislatura, México, Porrúa, 1994, edición IV, p.p.1147-1149

⁴³ Derechos del Pueblo Mexicano, Op. cit. P.1172

⁴³ DEL PUEBLO MEXICANO, Op. cit. P.1171

3.1.3. ACTA DE REFORMAS CONSTITUCIONALES. EXPEDIDAS EL 18 DE MAYO DE 1847.

Artículo 5º. Para asegurar los derechos del hombre que la ley reconoce, una ley fijaría las garantías de libertad, seguridad, propiedad e igualdad de que gozan todos los habitantes de la república y establecerá los medios de hacerlos efectivos⁴⁴.

3.1.4. ESTATUTO ORGÁNICO PROVISIONAL DE LA REPÚBLICA MEXICANA.

Decreto del gobierno del 15 de mayo de 1856, en su artículo 30 a la letra ordena "la nación mexicana garantiza a sus habitantes la propiedad."⁴⁵

3.1.5. PLAN DEL PARTIDO LIBERAL.

Expedido en Saint Louis Missouri, en Julio de 1906. Es en este importante documento donde de una manera muy concreta encontramos por vez primera algo relativo al derecho a la vivienda y la necesidad o tutelarla y a la necesidad de establecer con carácter legal, así pues rodeado de esto surge el artículo 26, en el citado plan: a saber: "obligar a los patronos o propietarios rurales a dar alojamiento higiénico a los trabajadores cuando la naturaleza de estos exija que reciban albergue de dichos patronos o propietarios". Como se puede apreciar es el primer artículo hasta 1906 en que se hace hincapié a la vivienda en este caso como alojamiento digno, y como derecho primordial de los trabajadores e inicio de las más grandes reformas realizadas a este rubro⁴⁶.

3.1.6. CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS

Esta Constitución que es la que actualmente nos rige en México, fue expedida el 5 de Febrero de 1917, y en ella se establece en el artículo 123 en su fracción XII "Toda empresa agrícola, industrial, minera o de cualquier otra clase de trabajo, estará obligada según lo determinen las leyes reglamentarias a proporcionar a los trabajadores habitaciones cómodas e higiénicas esta obligación se cumplirá mediante las aportaciones que las empresas hagan a un fondo nacional de la vivienda a fin de constituir depósitos en favor de trabajadores y establecer un sistema de financiamiento que permita otorgar a éstos, créditos baratos y suficientes para que adquieran en propiedad tales habitaciones.

⁴⁴ Derechos del Pueblo Mexicano, Op. cit. P.1172

⁴⁵ Derechos del pueblo Mexicano, Op., cit. P.1172

Se considera de utilidad social la expedición de una ley para la creación de un organismo integrado por representantes del Gobierno Federal, de los trabajadores y de los patrones, que administre los recursos del fondo nacional de la vivienda. Dicha ley regulará las formas y los procedimientos conforme a los cuales los trabajadores podrán adquirir en propiedad las habitaciones antes mencionadas”.

Las negociaciones a que se refiere el párrafo primero de esta fracción, situados fuera de las poblaciones, están obligados a establecer escuelas, enfermerías y demás servicios necesarios a la comunidad.

Fracción XXX. Asimismo, serán consideradas de utilidad social, las sociedades cooperativas para la construcción de casas baratas e higiénicas, destinadas a ser adquiridas en propiedad por los trabajadores en plazos determinados.

Apartado B, fracción XI, se proporcionaran a los trabajadores habitaciones baratas, en arrendamiento o venta, conforme a los programas previamente aprobados. Además, el estado mediante las aportaciones que haga, establecerá un sistema de financiamiento que permita otorgar a éstos crédito barato y suficiente para que adquieran en propiedad habitaciones cómodas e higiénicas, o bien para construirlas, repararlas, mejorarlas o pagar pasivos adquiridos por estos conceptos”.⁴⁷

3.1.7. LEY FEDERAL DEL TRABAJO DE 1931.

Artículo 136-. Toda empresa agrícola, industrial, minera o de cualquier otra clase de trabajo, esta obligada a proporcionar a los trabajadores habitaciones cómodas e higiénicas. para dar cumplimiento a esta obligación, las empresas deberán aportar al fondo nacional de vivienda el 5% sobre los salarios de los trabajadores a su servicio

Artículo 137- El Fondo Nacional de Vivienda tendrá por objeto crear sistemas de financiamiento que permitan a los trabajadores obtener crédito barato y suficiente para adquirir en propiedad habitaciones cómodas e higiénicas, para la construcción, reparación o mejoras de sus casas habitación y para el pago de pasivos adquiridos por estos conceptos.⁴⁸

⁴⁶ Derechos del Pueblo Mexicano, Op. cit, p.1183

⁴⁷ Derechos del pueblo mexicano, Op. cit. p. 1188

⁴⁸ Derechos del pueblo Mexicano, Op. cit. P. 1200

3.1.8. DIARIO OFICIAL DEL 19 DE NOVIEMBRE DE 1941.

Este Acuerdo Presidencial, que forma el comité intersecretarial de la habitación para los trabajadores tendrá los siguientes fines:

- a) Construir colonias para trabajadores con casa agrupadas o aisladas, para rentar o vender a plazos.
- b) Promover el mejoramiento de las zonas habitadas por trabajadores.
- c) En las colonias para trabajadores, hacer reservas amplias para vías de comunicación y para obras sociales (escuelas, hospitales, campos deportivos, etc.)
- d) Determinara las superficies a adquirir, con anotación de su valor catastral.
- e) Presentara sus proyectos a la autoridad.
- f) Levantara los planos para la reservación urbana y la construcción de viviendas para los trabajadores.⁴⁹

3.1.9. DECLARACIÓN UNIVERSAL DE LOS DERECHOS HUMANOS.

Expedido en París, el 10 de diciembre de 1948, en ella la asamblea general, proclama, en el artículo 25 que toda persona tiene derecho a un nivel de vida adecuado que él asegure, así como a su familia, la salud y el bienestar y en especial la alimentación, el vestido, la vivienda, la asistencia medica y los servicios sociales necesarios.⁵⁰

3.1.10. NUEVA LEY FEDERAL DEL TRABAJO.

Esta ley entró en vigor el 1º de mayo de 1970, y en su artículo 136 hace alusión a lo siguiente: Están obligados a proporcionar habitación a sus trabajadores:

I. Las empresas agrícolas, industriales, minera o de cualquier otra clase de trabajadores, situadas fuera de las poblaciones. Se entiende que las empresas están situadas fuera de las poblaciones si la distancia entre unas y otras es mayor de tres kilómetros o cuando, si es menor, no existe un servicio ordinario y regular de transportación para personas; y

II. Las mismas empresas mencionadas en la fracción anterior, situadas dentro de las poblaciones mencionadas, cuando ocupen un numero de trabajadores mayor de 100.⁵¹

⁴⁹ Derechos del pueblo mexicano, Op. citp.1200

⁵⁰ Derechos del pueblo mexicano, Op. cit. P.1203

3.2. INSTITUCIONES CREADAS PARA DOTAR DE VIVIENDAS EN MÉXICO.

3.2.1. INFONAVIT.

Con la firme convicción de resolver el problema de la vivienda en México, el gobierno de la república ha optado avanzar en la materialización de realidades en la aplicación de los derechos sociales, en este marco la vivienda como necesidad básica constituye un gran reto para todas las instancias responsables de atender a esta demanda.

Entre estas instituciones sociales responsables en esta materia, encontramos al instituto del fondo nacional de la vivienda para los trabajadores, el cual encuentra sustento en el artículo 123, apartado a, fracción XII de la constitución general de la república mexicana.

Desde su creación el 24 de abril de 1972, ha sustentado como principios y objetivos los enumerados en el mandato constitucional, buscando constantemente mecanismos acordes con la realidad social existente en el país, sin perder nunca de vista la finalidad de su existencia, y muy a pesar de la situación económica preponderante en la república ha logrado cumplir con su cometido convirtiéndose en una base sobre la cual se ha alcanzado una mayor justicia social.

las finalidades del INFONAVIT se traducen en:

1. Contribuir a la construcción de una mayor justicia social a favor del bienestar de los mexicanos.
2. Brindar un mayor acceso al crédito y una más amplia protección a los derechohabientes y a sus derechos.
3. Hacer más ágiles las tramitaciones.
4. Obtener la colaboración de los patrones y el cumplimiento de los acreditados.
5. Fomentar el ahorro y buscar la mejor captación de recursos.
6. Fortalecer la administración financiera.

En la ley del INFONAVIT, puedo destacar que los artículos que van acordes a este trabajo son los siguientes:

Artículo 3°. el instituto tiene por objeto:

I. Administrar los recursos del fondo nacional de la vivienda.

II. Establecer y operar un sistema de financiamiento que permita a los trabajadores obtener crédito barato y suficiente para:

a) la adquisición en propiedad de habitaciones cómodas e higiénicas,

b) la construcción, reparación, ampliación o mejoramiento de sus habitaciones; y

c) el pago de pasivos contraídos por los conceptos anteriores;

III. Coordinar y financiar programas de construcción de habitaciones destinadas a ser adquiridas en propiedad por los trabajadores.

IV. Lo demás a que se refiere la fracción XII del apartado a del artículo 123 constitucional y el título cuarto, capítulo III de la ley federal del trabajo; Así como lo que esta ley establece.

Artículo 4°. El Instituto cuidará que sus actividades se realicen dentro de una política integrada de vivienda y desarrollo urbano. Para ello podrá coordinarse con otros organismos públicos.

INTEGRACIÓN DEL PATRIMONIO DEL INFONAVIT:

Artículo 5°. el patrimonio del Instituto se integra:

I.- Con las aportaciones en numerario, servicios y subsidios que proporcione el gobierno federal;

II.- Con las cantidades y comisiones que obtenga por los servicios que preste, los cuales se determinarán en los términos de los Reglamentos respectivos.

III.- Con los montos que se obtengan de las actualizaciones, recargos, sanciones y multas;

IV.- Con los bienes y derechos que adquiera por cualquier título, y

V.- Con los rendimientos que obtenga de la inversión de los recursos a que se refiere este artículo.

Las aportaciones de los patrones a las subcuentas de vivienda son patrimonio de los trabajadores.⁵²

⁵² LEY DEL INFONAVIT, México, Talleres Gráficos, del D.F., 1997, p.p.3-5

3.2.2. FOVISSSTE

El Fondo de la Vivienda del Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores del Estado, cuenta con tres grupos prioritarios que son:

I. Otorgamiento de créditos hipotecarios

II. Financiamiento de las unidades habitacionales que serán adjudicadas a los trabajadores
Mediante prestamos hipotecarios.

III. Devolución de depósitos constituidos a favor de los servidores públicos.

Tiene como principal objetivo actualizar sus instrumentos normativos, técnicos, financieros y administrativos, adecuándolas a la realidad económica en que se encuentre el país, establecer y operar un sistema de financiamiento que permita a los trabajadores al servicio del estado obtener crédito suficiente, a través de contratos con garantía hipotecaria para la adquisición de vivienda.

Sus líneas de acción son las siguientes:

1. Priorizar las peticiones de los trabajadores que cuentan con mas años de antigüedad laborando por sobre de los ingresados recientemente.
2. Actualizar los sistemas de financiamientos, para tener un mayor acceso a la obtención de los créditos.
3. Otorgar créditos cuyo monto inicial y saldos insolutos sean expresados en términos del salario mínimo.

Este organismo tiene sus bases en el artículo 123 constitucional en su apartado b, Fracción XI, inciso f, ya mencionado anteriormente en este trabajo.

3.2.3. INSTITUTOS ESTATALES.

En el estado de Guanajuato contamos con una Ley para la Vivienda, la cual en su articulado menciona la preocupación que ha representado este problema para el gobierno y las alternativas que se han propuesto para el mejoramiento de este problema que aún se encuentra latente pese a las políticas que se han pretendido seguir, pues la desconfianza prepondera por sobre del beneficio que se pueda obtener aun así, haré mención a dos organismos estatales que proporcionan solución a este problema en nuestro estado, el primero referente a la ley para la población en general y el segundo la ley que beneficia principalmente a los trabajadores al servicio del Estado.

3.2.3.1. LEY DE VIVIENDA DEL ESTADO DE GUANAJUATO.

Los artículos que apoyan el estudio del presente trabajo son los enumerados a continuación por corresponder estos principalmente a los objetivos, lineamientos y sustentos del instituto de vivienda para el estado de Guanajuato.

Artículo 1. La presente ley tiene por objeto establecer y regular los instrumentos y apoyos necesarios para el desarrollo y promoción de las actividades que en materia de vivienda tiendan a beneficiar a la población que carezca de vivienda digna y decorosa en el estado de Guanajuato.

LINEAMIENTOS.

Artículo 2. Los lineamientos de política de vivienda en el estado son los siguientes:

- I.** La ampliación de las posibilidades de acceso a la vivienda que permita beneficiar al mayor número de personas que residan dentro del territorio del estado;
- II.** La constitución de reservas territoriales para vivienda de interés social, para evitar la especulación sobre el suelo urbano, prever sus requerimientos y promover los medios y formas de adquisición del mismo;
- III.** La promoción de la participación activa y responsable de los beneficiarios de los programas de vivienda a que se refiere esta ley, mediante acciones concertadas en donde se establezcan las bases y estímulos correspondientes para canalizar sus recursos al incremento de la construcción de vivienda en la entidad;
- IV.** El mejoramiento de los procesos de producción de la vivienda y la promoción de sistemas constructivos socialmente apropiados.
- V.** El impulso a la función de la vivienda como un factor de ordenación territorial y estructuración interna de los centros de población;

VI. La integración de la vivienda a su entorno ecológico y la preservación de los recursos y características del medio ambiente; y

VII. La información y la difusión de los programas públicos habitacionales, con objeto de que la población beneficiaria tenga un mejor conocimiento y participación en los mismos.

OBJETO.

Artículo 9. El instituto tiene por objeto:

I. Promover y realizar programas de vivienda y fraccionamientos para beneficiar a la población que carezca de una vivienda digna y decorosa;

II. Establecer y operar un sistema de financiamiento que permita a la población obtener créditos baratos y suficientes para la adquisición de una vivienda de interés social mediante prestamos con garantía hipotecaria sobre bienes inmuebles urbanos, por una sola vez a fin de beneficiar al mayor número de personas en la entidad;

III. Coordinar y financiar programas de construcción de habitaciones de interés social destinadas a ser adquiridas en propiedad por quienes carezcan de ellas;

IV. Establecer otras modalidades de uso de vivienda de interés social, a través de programas de arrendamiento de inmuebles propiedad del Instituto;

V. Promover e integrar las reservas territoriales indispensables para los proyectos habitacionales que desarrolle, mediante adquisiciones directas o provenientes de los gobiernos federal, estatal y municipal cualquiera que sea la forma jurídica utilizada;

VI. Solicitar al Ejecutivo Estatal la expropiación de los inmuebles que se requieran para integrar las reservas territoriales destinadas a la vivienda;

VII. Celebrar toda clase de actos jurídicos y contratos necesarios para la realización de los fines del Instituto y en especial de los contratos de crédito, adquisiciones, enajenaciones, hipotecas, contratos de garantía y otros que sean indispensables para el desarrollo de los fraccionamientos, programas de vivienda y acciones inmobiliarias de su competencia;

VIII. Participar en asociaciones y toda clase de actos colectivos para la realización de los fines anteriores;

IX. Administrar debidamente el patrimonio del instituto;

X. Establecer y administrar el fondo de ahorro de la vivienda; ;

XI. Realizar los programas de construcción de vivienda destinada a las personas que reúnan los requisitos que fije el Instituto de acuerdo al reglamento que expida;

XII. Celebrar convenios con el comité estatal de reservas territoriales para el desarrollo urbano e industrial y regularización de la tenencia de la tierra, con el objeto de sugerir acuerdo de simplificación administrativa para tramites, permisos, autorizaciones y demás actos administrativos relativos a los actos anteriores;

XIII. Realizar la comercialización de los fraccionamientos;

XIV. Realizar toda clase de gestiones que se requieran ante las instituciones de crédito, a efecto de allegarse los recursos indispensables para el cumplimiento de los fines del instituto;

XV. Promover en los gobiernos estatal y municipal la simplificación de tramites y procedimientos para la expedición de permisos, licencias o autorizaciones para la creación de desarrollos urbanos que sean necesarios para el cumplimiento de sus objetivos;

XVI. Todas aquellas que sean necesarias para el cumplimiento de los fines antes mencionados.⁵³

3.2.3.2. LEY DE SEGURIDAD SOCIAL DEL ESTADO DE GUANAJUATO.

Esta ley en su artículo primero, menciona que se encuentra dirigida: a los trabajadores al servicio civil de las dependencias y entidades de los poderes del Estado y de la administración pública paraestatal.

Así como a los pensionistas y a los familiares derechohabientes de unos y otros; y a las dependencias y entidades de la administración pública de los municipios y a sus trabajadores en los términos de los convenios que el Instituto celebre de acuerdo con esta Ley.

El artículo 47 enuncia lo siguiente: "Los asegurados que hayan cotizado mas de un año al Instituto y las pensiones por invalidez, vejez o retiro, podrán obtener préstamos con garantía hipotecaria sobre inmuebles ubicados en el estado de Guanajuato. los prestamos se destinarán a los siguientes fines:

I. Para adquisición de casa habitación o de terreno para construir casa-habitación para el trabajador, cuando carezca de propiedad.

II. Al pago del enganche y de los gastos de escrituración cuando tenga por objeto la adquisición de una vivienda de interés social.

⁵³ LEY DE VIVIENDA DEL ESTADO DE GUANAJUATO, Guanajuato, Agosto de 1986, Decreto 154.

- III.** Efectuar ampliaciones, decir remodelaciones o reparaciones a la casa habitación del trabajador; y
- IV.** Liberación de gravámenes que tenga la casa habitación del trabajador".

Como se puede apreciar este derecho lo obtienen como un préstamo encargándose cada uno por su cuenta de conseguir el terreno o la casa habitación y no implica el que el instituto este encargado de construirla.⁵⁴

3.2.4. FISSSFAM.

Fondo de Vivienda para los Miembros de las Fuerzas Armadas, es un organismo creado el 28 de diciembre de 1972, mediante Decreto publicado en esta misma fecha en el Diario Oficial de la Federación, su principal objeto es "promover la elevación de los montos de las inversiones que se asignan para el desarrollo de la vivienda, haciendo más eficientes los recursos de su fondo de ahorro para fomentar la construcción de mas unidades habitacionales, así como procurar la realización de acciones de vivienda en los lugares donde se encuentren las fuerzas armadas, buscando apoyar la estrategia de descentralización del país" y su patrimonio formado de acuerdo a lo dispuesto por el artículo 100 de la Ley del Instituto de Seguridad para las Fuerzas Armadas Mexicanas es conformado de la siguiente forma:

- I.** Con las aportaciones del cinco por ciento sobre los haberes y asignaciones de técnico, de técnico especial y de vuelo de los militares en activo del Ejército, Fuerza Aérea y Armada que los estén percibiendo y continúe proporcionando el gobierno federal;
- II.** Con los bienes y derechos adquiridos por cualquier titulo; y
- III.** Con los rendimientos que se obtengan de las inversiones de los recursos a que se refieren las fracciones anteriores.

El Instituto en cuestión deberá:

- I.** Administrar el fondo de vivienda para los militares en activo;
- II.** Establecer y operar con ese fondo un sistema de financiamiento para permitir a los militares en activo obtener crédito barato y suficiente para la adquisición de viviendas.
- III.** Coordinar y financiar, con el propio fondo, programas de construcción de habitaciones destinadas a ser adquiridas en propiedad por los miembros del activo del ejercito, fuerza aérea y armada;

⁵⁴ LEY DE SEGURIDAD SOCIAL DEL ESTADO DE GUANAJUATO, Guanajuato, 28 de Enero de 1988, Decreto 165

IV. Adquirir y construir con recursos diversos al fondo de la vivienda militar, casas habitación para ser vendidas a precios módicos a militares en situación de retiro; entre otros.

(Fuente: Tesis Corina del Valle Ríos, 1998.UNAM p.p.78)

3.3. PROGRAMAS Y FIDEICOMISOS CREADOS PARA DAR SOLUCIÓN AL PROBLEMA DE VIVIENDA EN MÉXICO.

Existen diversos programas y fideicomisos creados para este fin el primero que presentaré será el FOVI el cual fue creado el 10 de abril de 1963, por la Secretaria de Hacienda y Crédito Público, en el Banco de México denominado "Fondo de Operación y Financiamiento bancario a la Vivienda", convirtiéndose en el representante del gobierno federal en el mercado financiero de la vivienda de interés social. Entonces pues el FOVI es un fideicomiso del banco de México, a través del cual el gobierno federal apoya la adquisición de vivienda de interés social, por medio de créditos hipotecarios en condiciones preferenciales. Este tipo de crédito contempla un crédito adicional que facilita el pago de las mensualidades haciéndolas más accesibles.

PRINCIPALES FUNCIONES DEL FOVI:

- a) Promueve y financia la construcción de vivienda tipo de interés social.
- b) Otorga apoyo financiero para poder adquirir viviendas nuevas o usadas, con créditos a largo plazo; otorga créditos puente a los promotores de la vivienda, esto mediante subastas por medio de instituciones financieras.
- c) Cuenta con viviendas para otorgarlas en arrendamiento a las personas que carecen de recursos para pagar enganches o gastos de escrituración.
- d) Apoya a la banca privada para otorgar financiamiento a los proyectos habitacionales.⁵⁵

Continuando con este estudio conoceremos enseguida el funcionamiento del Fondo Nacional de Habitaciones Populares (FONHAPO), es creado en 1981, por acuerdo presidencial, su principal objetivo es brindar atención a la población no asalariada, que cuenta con ingresos inferiores a 2.5 veces el salario mínimo, ofreciendo programas para el mejoramiento de las viviendas, construcción de las misma o introducción de servicios, diferenciando su finalidad de los programas cuyo único fin es la construcción de viviendas, por este tipo de actividades sus acciones son de un costo unitario, por tanto el tiempo de realización es mínimo al igual que la recuperación de los créditos otorgados. Este programa apoya principalmente con la línea de créditos a la palabra.

⁵⁵ FOLLETO INFORMATIVO, FOVI 1996

3.4. FORMAS EN LAS QUE LA INICIATIVA PRIVADA APOYA PARA PROPORCIONAR VIVIENDAS EN MÉXICO.

La crisis económica y financiera que vivió México desde 1994 provocó que los mexicanos vieran reducida su capacidad para adquirir y construir viviendas.

Hasta finales de 1994, según el INEGI existían 18 millones 174 mil viviendas. De 1990 a 1994 el sector gubernamental y el privado construyeron y colocaron dos millones de viviendas, 500 mil unidades; Sin embargo, la demanda real de la población fue de un millón anual de viviendas.

Lo anterior aunado al déficit histórico, ha llevado al país a acumular un déficit total de 4 millones 600 mil casas habitación hasta diciembre de 1994.

De acuerdo con las cifras de la Secretaría de Desarrollo Social, dicho déficit involucra a las familias que carecen de hogar y que por tanto viven en casa de familiares o amigos e incluye también a aquellas que carecen de servicios básicos o en barrancas, puentes, cuevas, lotes, baldíos, etcétera (anexo al primer informe de gobierno del presidente Ernesto Dédillo)

Al registrar la economía un retroceso en 1995, el déficit anual de vivienda es de 500 a 800 mil casas habitación durante el año y para iniciar 1996 el déficit acumulado es de cuando menos 5 millones 400 mil viviendas.

BANCA.

Las Instituciones Bancarias, cuya finalidad es otorgar un servicio público. Tiene programas para otorgar créditos para la construcción de viviendas o la venta de ya construidas, sin embargo en la realidad los costos que se tenían previstos para este rubro fueron cada vez más grandes desestabilizando por completo los presupuestos de las instituciones de crédito y en lugar de reorientar la asignación del crédito hacia sectores de la población con un nivel de ingresos alto, se fugaron hacia sectores no tan beneficiados provocando un nuevo problema con las carteras vencidas que fue lo que más abundó esto debido a una mala planeación, porque las viviendas cuyo costo era de 150 mil pesos se convirtieron a un valor de 265 mil a un año de ser construidas y valuadas provocando un gran problema en las familias de ingresos medios y básicos que anteriormente contaban con un ingreso capaz de soportar el valor anterior incapacitándolas para responder al nuevo adeudo.

SECTOR PUBLICO.

Tradicionalmente este sector se ha preocupado por la parte sectorial no rentable para la banca comercial y principalmente a la limita su participación a la construcción, financiamiento y distribución de venta en la vivienda de interés social, y a través de organismos públicos desarrolladores de unidades habitacionales, es decir el gobierno federal prefiere convertirse en promotor de los sectores privado y social como principal agente participativo del mercado.

Los créditos asignados en 1994 por el FOVI, INFONAVIT, FOVISSSTE, FONHAPO, FIDIVESO FOVIMI-ISSFAM y BANOBRAS, sumaron 15,000 millones de pesos, cantidad muy inferior a la prevista en el inicio del año.⁵⁶

3.4.1. PROMOTORES Y CONSTRUCTORES.

Son empresas debidamente constituidas, cuya finalidad es:

1. La construcción de obras de urbanización y edificación,
2. Promoción de desarrollo urbano, comercial, industrial, turístico,
3. Estudios y proyectos de inversión,
4. Compraventa de bienes inmuebles,
5. Adquisición de bienes muebles e inmuebles,
6. Establecimiento de sucursales en toda la república o el extranjero.

3.4.2. AUTOFINANCIAMIENTO INMOBILIARIO.

Ante los problemas estructurales que atraviesa la banca y la necesidad impostergable de construir viviendas en México, los sistemas de autofinanciamiento han sido la mejor opción en los últimos tiempos.

Adquirir un inmueble en estos tipos de condiciones puede resulta cuatro veces mas barato que en cualquier banco, al igual que los plazos de pago se reducen en un 60%.

El autofinanciamiento inmobiliario abre espacios para que la población que no es atendida por la banca recurra a esquemas menos costosos y con beneficios adicionales.

La forma de operar de los autofinanciamientos es a partir del ahorro del cliente, lo que posibilita el no cobro de intereses y por tanto se exige el comprobante de ingresos.

Los recursos son manejados de acuerdo a un número de consumidores, y son depositados directamente en un banco y forman un fideicomiso que es supervisado directamente por el banco de México, la Comisión Nacional Bancaria y de Valores y la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, para ofrecer seguridad absoluta en el manejo de su dinero a la clientela.

En comparación de los créditos hipotecarios cuyo crédito en vez de verse disminuido con el pago mensual se ve aumentado debido al comportamiento de las tasas de interés, en los autofinanciamientos se tiene certidumbre absoluta sobre los pagos que se realizarán, sin importar el manejo de los intereses, ya que el aumento de la cuota solo será respecto del aumento del salario mínimo por la relación directa que este tiene con la inflación, sin embargo al momento de serle asignados los recursos totales para adquirir su vivienda serán siempre suficientes para adquirir la vivienda que deseaba desde un principio, sin que la inflación haya erosionado el poder adquisitivo de sus recursos. Por tanto al no exigir comprobantes de ingresos, avales ni enganches, es el cliente el que fija las posibilidades de ahorro de acuerdo a su capacidad, por tanto si es cancelado su crédito el cliente puede recuperar su inversión hasta la última fecha de ahorro

Este tipo de empresas encuentran sustento legal en las disposiciones de la Ley Federal de Protección al Consumidor(art.63); la norma oficial mexicana nom037-sfci-1994; contratos de adhesión a la PROFECO; notificación en SECOFI; supervisión en SHCP, Banco de México y Comisión Nacional Bancaria y de Valores.⁵⁷

⁵⁶ VITE ,Pérez Miguel Angel, Vivienda escasa y cara, Explorador Internet.

CAPITULO IV. ANAISIS JURIDICO DOGMATICO DEL ARTICULO 4º CONSTITUCIONAL.

4.1. TEXTO VIGENTE.

Agosto de 1994.

La nación mexicana tiene una composición pluricultural sustentada originalmente en sus pueblos indígenas. La ley protegerá y promoverá el desarrollo de sus lenguas, culturas, usos, costumbres, recursos y formas específicas de organización social y garantizará a sus integrantes el efectivo acceso a la jurisdicción del estado. En los juicios y procedimientos agrarios en que aquellos sean parte, se tomarán en cuenta sus prácticas y costumbres jurídicas en los términos que establezca la ley.

El varón y la mujer son iguales ante la ley. Esta protegerá la organización y el desarrollo de la familia.

Toda persona tiene derecho a decidir de manera libre, responsable e informada sobre el número y esparcimiento de sus hijos.

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

Toda familia tiene derecho a disfrutar de vivienda digna y decorosa. La ley establecerá los instrumentos y apoyos necesarios a fin de alcanzar tal objetivo.

Es deber de los padres preservar el derecho de los menores a la satisfacción de sus necesidades y a la salud física y mental. La ley determinará los apoyos a la protección de los menores, a cargo de las instituciones públicas.⁵⁸

4.2. DELIMITACION DEL ARTICULO CUARTO CONSTITUCIONAL.

La Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, promulgada en 1917, como expresión de los principios rectores de la vida comunitaria del país tendientes a la justicia social, mantiene vigencia y permanente capacidad de actualización.

El equilibrio entre garantías individuales y sociales que ha permitido afrontar la problemática social mexicana, a partir de que el entendimiento de que su composición incluye las vertientes de sujeto y del grupo social, se ha venido

⁵⁷ VITE, Pérez Miguel Angel, Explorador Internet.

⁵⁸ BORREL, Navarro Miguel, Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, México, Sista, 1998

afinando, siempre en la idea de que la finalidad principal de la asociación política que consagra es el bienestar de los mexicanos.

Nuestra Constitución tiene como característica, irse amoldando a la cambiante realidad social, existe en ella una complementariedad entre los derechos individuales y los sociales, evitando en lo posible que se opongan, incluyéndose a unos dentro de los otros, es decir los derechos individuales lo son en relación con la sociedad en general y al estado mismo, en tanto que los derechos sociales se concretan siempre en los individuos que integran los grupos. El complemento entre los derechos individuales y sociales en la constitución mexicana permite arribar a un concepto de autentica democracia social, del que resulta un equilibrio en esos niveles a través de la voluntad política de los órganos estatales y las aspiraciones sociales.⁵⁹

4.2.1. EVOLUCION HISTÓRICA.

El artículo 4º constitucional. Cuyo texto redactado por el constituyente de 1917, fue transferido en sus dos párrafos al inicio del cuerpo del actual artículo 5º en virtud de las reformas y adiciones constitucionales publicadas en el diario oficial el 3 de diciembre de 1974, recogió en su versión original principios sustentados desde el constituyente de 1857, cuya idea central era que ninguna persona podía ser compelida y obligada a trabajar contra su voluntad, además de la remuneración por su trabajo.

Desde su aparición en la constitución de Querétaro, el contenido del artículo 4º, fue ubicado durante 57 años como garantía específica de la parte dogmática de la ley fundamental y concebido como un rubro de las libertades sociales y externas de la persona.

Sin embargo, tras cinco reformas y adiciones que desde 1974 hasta 1992, se le han hecho iniciativas de Luis Echeverría Álvarez, José López Portillo, Miguel de la Madrid Hurtado y Carlos Salinas de Gortari, se ha formado un artículo en el que concurren normas de derecho personales, operativas, organizativas y programáticas, dándole una naturaleza expansiva que permite una evolución al paso de la sociedad.⁶⁰

⁵⁹ *Derechos del Pueblo Mexicano, Op. cit. p.p.1146-1148*

⁶⁰ *Derechos del Pueblo Mexicano, Op. cit. p.p.1152-1154*

4.2.2. ORIENTACIÓN DE LAS REFORMAS Y ADICIONES AL ARTICULO 4º CONSTITUCIONAL.

DIARIO OFICIAL 31 de diciembre de 1974

ESTADO LIBRE NO SOBERANO
DE LA BIELLA-TECA

a) Igualdad jurídica de los sexos, la protección y fomento del núcleo familiar y la paternidad responsable.

DIARIO OFICIAL 18 de marzo de 1980

b) La responsabilidad de los padres y el apoyo institucional para la satisfacción de las necesidades y salvaguarda de los derechos fundamentales de la niñez.

DIARIO OFICIAL del 3 de febrero de 1983

c) El derecho a la protección de la salud y la distribución de competencias entre la Federación y los Estados en materia de prestación de servicios en este rubro.

DIARIO OFICIAL del 7 de febrero de 1983

d) El derecho a la vivienda y el apoyo institucional para tal fin.

DIARIO OFICIAL del 28 de enero de 1992.

e) La protección a las culturas y los pueblos indígenas.

4.3. REFORMAS DEL CONGRESO CONSTITUYENTE RESPECTO AL DERECHO A LA VIVIENDA.

En la sesión de la cámara de diputados del 24 de Septiembre de 1991, se dio lectura a una iniciativa de decreto que adiciona con un párrafo cuarto el artículo 4º constitucional, presentado por la fracción parlamentaria del partido popular socialista y redactada en los siguientes términos:

El problema de la vivienda popular es un problema grave y sobre el se ha tenido oportunidad de escuchar los enfoques y las preocupaciones manifestadas por los diversos partidos políticos, por esa razón los miembros del PPS, presentan iniciativa para elevar al rango máximo jurídico el derecho a la vivienda y fundamentan así: "La lucha librada por el pueblo mexicano a lo largo de su historia ha tenido tres objetivos fundamentales: El logro de la cabal independencia de la Nación ampliación del régimen democrático y la elevación del nivel de vida. En este ultimo aspecto se incluye la lucha por satisfacer las necesidades elementales: casa, vestido y sustento"

En el caso del nivel de vida y de su elevación no se ha alcanzado siquiera la satisfacción de las necesidades básicas elementales, no solo se padece hambre, sino que no se tiene acceso a una vivienda digna y decorosa. Este problema en particular ha sido motivo de luchas concretas emprendidas por los trabajadores y otras amplias capas sociales.

Las acciones del poder público frente a esa urgente necesidad del pueblo han carecido de continuidad. Posteriormente la ponencia se somete a votación y a la intervención a favor y en contra.

La comisión dictaminadora afirma que es cierto que normas jurídicas por si solas no cambian la realidad, pero constituyen instrumentos trascendentales que en manos de un gobierno democrático, impulsa el progreso social. Los miembros de la comisión hacen suya esta aspiración por considerar que esta de acuerdo con las necesidades del pueblo. En tal virtud, siendo la vivienda condición y presupuesto para el desarrollo material y moral de la familia; es y debe constituir en última instancia una verdadera garantía social de la familia mexicana.

El C. Fernando Riva Palacio explica el dictamen: con el objeto de que en el futuro se legisle al respecto y se establezcan los mecanismos jurídicos y los apoyos financieros a fin de lograr este objetivo y ser congruente inclusive con la ley de asentamientos humanos, para otorgar y acelerar la entrega de predios a las familias pobres.

En este sentido se reforma la posibilidad de que el estado con base en instrumentos jurídicos y financieros, puedan dar lugar al contenido del espíritu de la parte dogmática de la constitución, en este caso toda familia tiene derecho a una vivienda digna y decorosa, al dejarse nada más así, el estado no está obligado a nada, por tanto debe adicionarse la parte en que obliga a este, como rector de la economía sea el que continúe teniendo las atribuciones para legislar e instrumentar respecto de esta materia.

El C. Sabino Hernández Téllez, comenta que no puede estarse en contra de una determinación que esta tan íntimamente ligada a un aspecto la existencia de los hombres, como lo es el de la vivienda que pesa sobre todo en las espaldas de los trabajadores ante la situación tan crítica, desde el punto de vista de su economía y de la voracidad de los casa-tenientes y de las compañías privadas de la construcción, pero nosotros debemos tener siempre en cuenta que no se trata solo de establecer derecho, aun cuando estos derechos se incluyan en la constitución general de la república sino que junto con ellos deben establecerse también los mecanismos que tienen que ver con la plena y absoluta satisfacción de esa garantía social que de otra manera quedaría colocada simplemente como una actitud de tipo demagógico que trata de Engañar al pueblo y más si esto se inscribe en un marco electoral con el que actualmente vive el país, se debe buscar defender al pueblo en todos los sentidos y no buscar el beneficio de los potencialmente ricos.

Esto lo menciono por que se han preocupado por otorgar derechos sin que se implementen políticas que tienen que ver con los mecanismos para que quede plenamente satisfecha la necesidad de que se trata. Por que hay que tener presente que pocas actividades han presentado la voracidad y la rapiña que han presentado las empresas de la construcción, que con cualquier pretexto suben una y otra vez el costo de los materiales. Entonces pues con esta política así de libre y abierta, sin ninguna limitación, puede provocar que el gobierno tenga que dotar a todo trabajador de vivienda donde pueda habitar con su familia con comodidad y si esto se establece como garantía constitucional, el estado esta obligado a encontrar los mecanismos para satisfacer esta necesidad del pueblo a la que reconoce como derecho, recordando que esto implicaría una reforma a la política hacendaria pues el estado no cuenta con recursos suficientes para satisfacer ni aun mínimamente esta necesidad. Siguen los comentarios.

Sesión ordinaria de la cámara de senadores celebrada el día 27 de diciembre de 1981.

La reforma y adición al artículo cuarto constitucional es votada y aceptada por la cámara de senadores girándose la orden de que se publique y se respete en todos los estados de la república mexicana.⁶¹

4.4. *LEGISLACIÓN COMPARADA.*

4.4.1. *COLOMBIA.*

"Todo colombiano tiene derecho a una vivienda digna. El estado fijara las condiciones necesarias para hacer efectivo este derecho y promoverá planes de vivienda de interés social, sistemas de financiación a largo plazo y formas asociativas de ejecución de estos programas de vivienda".

4.4.2. *REPÚBLICA DOMINICANA.*

"Se reconoce como finalidad principal del estado, la protección efectiva de los derechos humanos y el mantenimiento de los medios que le permitan perfeccionarse progresivamente dentro de un orden de libertad individual y de justicia social, compatible con el orden publico, el bienestar general y los derechos de todos. para garantizar la realización de estos fines se fijan las siguientes normas:

15. Con el fin de robustecer su estabilidad y bienestar, su vida moral, religiosa y cultural, la familia recibirá del estado la más amplia protección posible... b) se declara de alto nivel social el establecimiento de cada hogar dominicano en terreno propio. Con esta finalidad el estado estimulara el desarrollo de crédito publico en condiciones socialmente ventajosas, destinado a hacer posible que todos los dominicanos posean, una vivienda cómoda e higiénica".

4.4.3. HONDURAS.

"Se reconoce a los hondureños el derecho de vivienda digna. El estado formulara y ejecutara programas de vivienda de interés social.

La ley regulara el arrendamiento de viviendas y locales, la utilización del suelo urbano y la construcción, de acuerdo con el interés general" (art. 178)

"El Estado promoverá, apoyara, regulara la creación de sistemas y mecanismos para la utilización de los recursos internos y externos a ser canalizados hacia la solución de problemas habitacionales" (art.179)

"Los créditos y prestamos internos o externos que el estado obtenga para fines de viviendas serán regulados por la ley en beneficio de los usuarios al final del crédito" (art.180)

"Créase el fondo social para la vivienda, cuya finalidad será el desarrollo habitacional en las áreas urbanas y rural. Una Ley especial regulará su organización y funcionamiento" (artículo181).

4.4.4. NICARAGUA.

Los nicaragüenses tienen derecho a una vivienda digna, cómoda y segura que garantice la privacidad familiar. El Estado promoverá la realización de este derecho. (art. 64)

4.4.5. PERÚ.

"Es derecho de la familia contar con una vivienda decorosa" (art.10)

4.4.6. VENEZUELA.

"Es competencia del poder nacional: ...19. el fomento de la vivienda popular"(art.136).

⁶¹ Derechos del pueblo mexicano, Op. cit. P.p.1239-1435

4.4.7. ESPAÑA.

"Todos los españoles tienen derecho a disfrutar de una vivienda digna y adecuada. Los poderes públicos promoverán las condiciones necesarias y establecerán las normas pertinentes para hacer efectivo este derecho regulando la utilización del suelo de acuerdo con el interés general para impedir la especulación. La comunidad participara en las plusvalías que genere la acción urbanística de los entes públicos" (art. 47).

4.4.8. FRANCIA.

Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano.

"De la vivienda. todos tendrán derecho, para sí, para su familia, a una vivienda de dimensión adecuada, en condiciones de higiene y comodidad y que preserve la intimidad personal y familiar:

1. Corresponde al estado con el fin de asegurar el derecho a la vivienda: a) programar y realizar una política de vivienda inserta en planes de reordenación del territorio y apoyada en planes de urbanización que garanticen la existencia de una red adecuada de transportes y de servicios colectivos (equipamiento social).

a) Estimular y apoyar las iniciativas de las comunidades locales y de la población tendientes a resolver los respectivos problemas de vivienda y fomentar la autoconstrucción y la creación de cooperativas de vivienda.

b) Estimo la construcción privada con subordinación a los intereses generales.

2. El estado adoptara una política tendiente a establecer un sistema de alquiler compatible con la renta familiar y de acceso a la propiedad de la vivienda.

3. El estado y las entidades locales autónomas ejercerán un control objetivo del parque de viviendas, procederán a la necesaria nacionalización o municipalización de los suelos urbanos y definirán el derecho respectivo de utilización. (Art.65).⁶²

4.5. CONCEPTO CONSTITUCIONAL DE SEGURIDAD FAMILIAR

Existe una controversia por parte de los autores de derecho para colocar el artículo cuarto dentro de una de las divisiones teóricas aceptadas en teoría "dogmática, orgánica y social"

Así pues, algunos estudian al precepto a partir de la consideración de garantía individual de igualdad, otros lo analizan a partir de las garantías sociales, al observar que en el se destacan aspectos tutelares que implican obligaciones y acciones del estado, cuyo propósito es otorgar cobertura a necesidades básicas de la familia como eje de la sociedad.

Ambos conceptos son aceptables, considerando sus tendencias y objetivos sociales y su base la encuentra en la libertad, la justicia y la igualdad como elementos mínimos para la dignidad humana y su desarrollo.

Entonces el artículo cuarto recoge los ideales consignados en documentos reconocidos como legislación internacional, universal o regional, adoptados por nuestro país, así como los foros de los derechos humanos relacionados con la familia, mujer, niñez, salud, vivienda y los indígenas.

Entonces podemos afirmar que el concepto de seguridad familiar es el contenido básico del artículo en estudio, pues de una manera muy singular entrelaza la igualdad de los sexos, la planificación familiar, el derecho de los menores a la salud, protección y en familia, el derecho a la vivienda, encaminando todo al bienestar familiar, fincadas en las más grandes aspiraciones de la nación mexicana y son ampliamente compatibles con la finalidad de la ley fundamental es la justicia social.

Queda entonces muy claro que la constitución al trazar una directriz respecto a la seguridad familiar, con los derechos a formar, organizar y desarrollar una familia; Así como con los deberes y obligaciones que ello conlleva, complementando con los apoyos estatales para contar con las condiciones materiales y sociales necesarias para tal propósito: La vivienda y la protección a la salud.

4.5.1. CONTENIDOS CONSTITUCIONALES DE SEGURIDAD FAMILIAR RESPECTO DEL DERECHO FAMILIAR A LA VIVIENDA.

Sin desestimar las garantías individuales que concurren en diversos párrafos del artículo, es conveniente, al explicarlos, a partir de la naturaleza sustancial del precepto en su conjunto, esto es el derecho social.

Por tanto el concepto de seguridad familiar constituye el elemento primordial del artículo 4º constitucional ya que comprende la más amplia promoción, orientación, protección y asistencia por parte del estado para el núcleo más importante de la sociedad la familia, reconociendo los derechos de sus integrantes tanto en su manera individual, como pareja, como padres o como hijos.

Las garantías de la persona en su aspecto físico y social, constituye un elemento primario, interrelacionándose con las garantías sociales, dentro de los límites establecidos que le impone abstención dentro de los ámbitos consustanciales de la persona humana, adquiere paralelamente obligaciones de hacer, como ente responsable de desplegar acciones tendientes al aseguramiento de un nivel digno de vida para todo individuo.

⁶² *Derechos del Pueblo Mexicano*, p.p. 1143-1175

Así pues surge dentro del derecho social para el estado la obligación de accionar para que todo individuo tenga dentro de otros el de la vivienda digna y da lugar a un estado social de derecho.⁶³

4.5.2. DERECHO FAMILIAR A LA VIVIENDA.

La necesidad de vivienda emerge como una de las más sentidas de la población.

Su carencia se traduce en problemática social por las insatisfacciones que provoca y las frustraciones que genera.

La vivienda, como parte esencial de la estabilidad familiar, tiene una significación directa para la comunidad y en general con la nación.

El artículo 4º penúltimo párrafo, a la letra dice: "Toda familia tiene derecho a disfrutar de una vivienda digna y decorosa. La ley establecerá los instrumentos y apoyos necesarios a fin de alcanzar tal objetivo".

Este ordenamiento, reviste el nivel de garantía social, cuyos destinatarios son los núcleos familiares y es procurada mediante leyes específicas que permitan la actuación estatal que se requiere.

La familia es en el contexto de este artículo una organización social con obligaciones y derechos.

Entonces pues, si bien la vivienda correspondería en principio a todo ser humano como garantía a su existencia, el legislador al comprenderla en razón de su complejidad y sus relaciones naturales, la reconoció como integrante de una familia y no en lo particular, optando por prescribir como titular del derecho a la vivienda a "toda familia" y no a "toda persona".

La preocupación por una vivienda para la población mexicana encuentra un antecedente en algunos documentos programáticos del partido liberal mexicano de 1906, que procuraban cumplir la necesidad de algunas familias asalariadas de contar con una vivienda satisfactoria.

Este hecho señala el origen social de una consideración de esta naturaleza y la proyección de la misma.

La postura de José Natividad Macías respecto a la obligación social para generar las condiciones que permitieran dotar de habitación digna a las clases trabajadoras, fue una de las más importantes y de las que dieron origen al texto de la constitución de 1917, esto es un gran mérito pues en esos años ni aun las legislaciones más avanzadas se hablaba de esto.

⁶³ Derechos del pueblo Mexicano, Op. cit p.p. 1148-1150

La política de vivienda del estado mexicano debe procurar la participación de la sociedad en una acción conjunta, orientando y concertando acciones con los sectores social y privado, para superar las carencias en los ámbitos rurales y urbanos.

En la resolución de la problemática habitacional en México se ha requerido de legislar en los niveles del uso del suelo, asentamientos humanos, medio ambiente, financieros y sobre todo laborales.

Dentro de los avances que nuestra constitución ha tenido en sus postulados sociales, la vivienda es un elemento que requiere de la intervención del estado en su papel regulador, que hasta antes de la incorporación del párrafo que se comenta, se había desplegado en favor de los trabajadores primordialmente, ya que lo que interesaba a esta acción gubernamental.

Encuentra sus antecedentes en 1917 cuando se consagro En el articulo 123 constitucional el derecho de los trabajadores a la vivienda.

No obstante estas garantías sociales en favor de los trabajadores, a un gran sector de la población por no tener el carácter de asalariados, no se les reconocía en el ámbito constitucional

Un derecho tan esencial como el que posibilita el acceso a una vivienda digna y decorosa, por lo que era reducida la responsabilidad del estado para facilitar instrumentos y apoyos adecuados tendientes a dotar a toda familia de un techo necesario e indispensable donde poder vivir.

No había posibilidad de que se generara una conciencia colectiva sobre la necesidad de que la familia mexicana, por su significado en términos de bienestar, salud, productividad y como factor real de progreso, contara con habitación digna.

4.6. LA VIVIENDA.

4.6.1. CONCEPTO DE VIVIENDA.

Es el lugar que ocupado por seres humanos de manera temporal o constante y que cuenta con paredes y techo sean de cualquier material, siempre y cuando el uso que le sea dado sea habitacional.

4.6.2. FUNCIONES GENÉRICAS QUE DEBE CUMPLIR TODA VIVIENDA.

1. Protección. Es la capacidad de la vivienda para aislar a sus ocupantes en forma suficiente, permanente y regulable a voluntad, de agentes exteriores potencialmente agresivos. Estos pueden ser de origen climático (calor, frío, lluvia, viento, etcétera); De origen residual (polvo, ruido, etcétera); catástrofe (inundaciones, sismos, tormenta); o agresiones de animales.

La protección de la vivienda puede clasificarse en dos tipos básicos: Protección activa, cuando la vivienda es directamente el agente protector y protección pasiva, cuando son las instalaciones sobrepuestas las que protegen.

2. Higiene. Toda vivienda debe ofrecer condiciones de higiene suficiente para reducir las probabilidades de que sus habitantes no contraigan enfermedades cuyo origen, frecuencia o persistencia sean imputables directa o indirectamente a la casa habitación.

Parte de la higiene de la vivienda tiene que ver con la cantidad de espacio útil, total o específico por ocupante; Con el número máximo de ocupantes por recinto, especialmente en recámaras; el hacinamiento, o sea la proximidad obligada y persistente entre los ocupantes de un recinto o vivienda, propicia una constante interferencia y se traduce, tanto en mayores probabilidades de transmisión recíproca de enfermedades, como en daños afectivos probables.

3. Privacidad. Es la capacidad que tiene el grupo que ocupa la vivienda para aislarse del medio social y físico exterior.

4. Comodidad y funcionalidad. Para cumplir con estos requisitos debe tener un orden espacial que respete los modos y los medios con los que la familia realiza sus actividades domésticas, hábitos familiares y el desarrollo cultural de los individuos que la habitan.

5. Localización. Esto propicia las relaciones operativas con la infraestructura de servicios públicos, clima, suelo, relaciones sociales.

6. Seguridad en la tenencia. Cualquier tipo de tenencia que cumpla con las normas jurídicas vigentes y que proporcione a sus ocupantes un mínimo de seguridad en cuanto a la disponibilidad futura de la vivienda.

Estas seis condiciones son necesarias y suficientes para definir una calidad mínima de vivienda.⁶⁴

⁶⁴ OVALLE, Fernández Ignacio, Necesidades Esenciales en México, México, Ed. s. XXI, 1990, p. 17-24

4.6.3. CARACTERÍSTICAS GENERALES DE LA SITUACIÓN DE LA VIVIENDA EN MÉXICO.

Entre las principales causas de la insatisfacción de la necesidad de vivienda de la mayor parte de la población nacional están la concentración de la riqueza y de los ingresos y la falta de empleo debidamente remunerado para una gran parte de la población. Dicha situación se agrava por la inadecuada distribución de la población en el territorio y la especulación con el suelo urbano.

La vivienda es una condición básica para la reproducción de la fuerza de trabajo de la población. No obstante debido a los ingresos bajos de los trabajadores en general, y lo alto de los precios para la adquisición de una vivienda, debido al carácter mercantil del suelo urbano y la especulación a que esta sujeta y por el alza de los precios de los materiales de construcción, acarrea imposibilidad de convertirse en demandantes para la adquisición de una vivienda con todos los requisitos que tiene que tener para convertirse en satisfactoria y por tanto se obliga a la población a resolver su necesidad en una serie de formas que cuentan con unidades habitabilidad muy reducida: vecindades, ciudades perdidas, tugurios autoconstruidos en lotes invadidos, o en fraccionamientos ilegales y mediante otras formas similares.

En el campo, el acceso de la mayor parte de la población a una vivienda se realiza mediante la construcción de viviendas submínimas, que carecen de redes de agua potable, de drenaje y de energía eléctrica, tienen piso de tierra están hacinadas y construidas con materiales inadecuados y poco resistentes. Este problema no ha sido debidamente estudiado en México.

La problemática de la vivienda urbana, por su parte se manifiesta primordialmente en las dificultades de acceso a suelo urbano. La mala planeación para la repartición del suelo urbano, el uso del suelo son el reflejo de la estructura social, estas situaciones provocan la ineficiencia en el uso del terreno urbano y provoca la urbanización de la tierra agrícola.

En México predomina un patrón de urbanización altamente concentrado en pocas áreas metropolitanas, en las que se manifiestan, en forma aguda el uso del suelo urbano.

Los programas de vivienda llevados a cabo por el sector público, así como algunos proyectos realizados por el sector privado, suelen utilizar tierra más barata alejada del centro de la ciudad.

Existe por una parte, poco apoyo de alto nivel para satisfacer adecuadamente las necesidades de vivienda en de los sectores de bajos ingresos, por otra parte, para estratos medios bajos y medios, hay multiplicidad de organismos cuya coordinación es insuficiente.

Los sistemas financieros bancarios nunca estarán destinados a personas de escasos recursos.

Con frecuencias los constructores de viviendas ignoran la forma de vida de los grupos sociales que ocuparan las viviendas.

Por último, la falta de un acuerdo respecto del concepto mínimo de bienestar de las viviendas, propicia que la mayoría estén fuera de la legalidad, ya que para la obtención de permisos y licencias de construcción existen muy variados y complicados mecanismos, normas contradictorias y trámites tardados que retrasan la construcción de viviendas.⁶⁵

4.6.4. PRINCIPALES SISTEMAS DE VIVIENDAS URBANAS.

a) *VECINDADES*: es la forma más usual de ofrecer viviendas en renta por parte del sector privado. La mayor parte cuenta con un patio común, uno o dos pisos, cuentan con 20 a 50 viviendas de una o dos habitaciones, baños y lavaderos comunes.

b) *CIUDADES PERDIDAS*. : surgen cuando se satura el sistema urbano, es una distorsión del sistema de vecindades, son de tamaño pequeño y densamente pobladas, no cuentan con servicios, son tugurios sin ninguna planeación, se encuentra habitada por personas de bajos recursos.

c) *COLONIAS PROLETARIAS O FRACCIONAMIENTOS POPULARES*: Este es el sistema de mayor importancia en la actualidad y concentra a la mayor parte de estratos bajos. La mayoría de las colonias proletaria provee a sus ocupantes de lotes sin servicios, localizados a la periferia de la ciudad.

d) *COLONIA DE "PARACAIDISTAS"*. - es una distorsión del sistema popular, no cuentan con la propiedad de la tierra, no cuentan con servicios de urbanización. El crecimiento de este tipo de sistema, debe considerarse como un efecto de la incapacidad para tener acceso a la vivienda popular que ofrece el sector público. Este grupo autoconstruye su casa.

e) *CONJUNTOS HABITACIONALES DEL SECTOR PUBLICO*: constituye la respuesta más generalizada de los organismos oficiales encargados de la vivienda en todo el mundo. Sin embargo en México esta no ofrece solución para los sectores más necesitados.

Se localizan en la periferia de las ciudades, se componen de edificios multifamiliares y los estándares físicos de las viviendas son de buen nivel. Satisfacen únicamente a un 10% de la población.

f) *FRACCIONAMIENTOS RESIDENCIALES*.- es el de las clases media y alta, se ubican en los mejores lugares de la ciudad, ocupan grandes extensiones de tierra, su mantenimiento generan un gasto muy fuerte sobre todo al municipio donde se ubican.

De esta rápida descripción acerca de la situación que guarda México en materia de vivienda, se desprende que la carencia de vivienda decorosa de una alta proporción de la población tiene causas, económicas, políticas y sociales muy complejas.⁶⁶

⁶⁵ OVALLE, Fernández Ignacio, BP. Cid. pp.25-28

4.6.5. ESTADÍSTICAS.

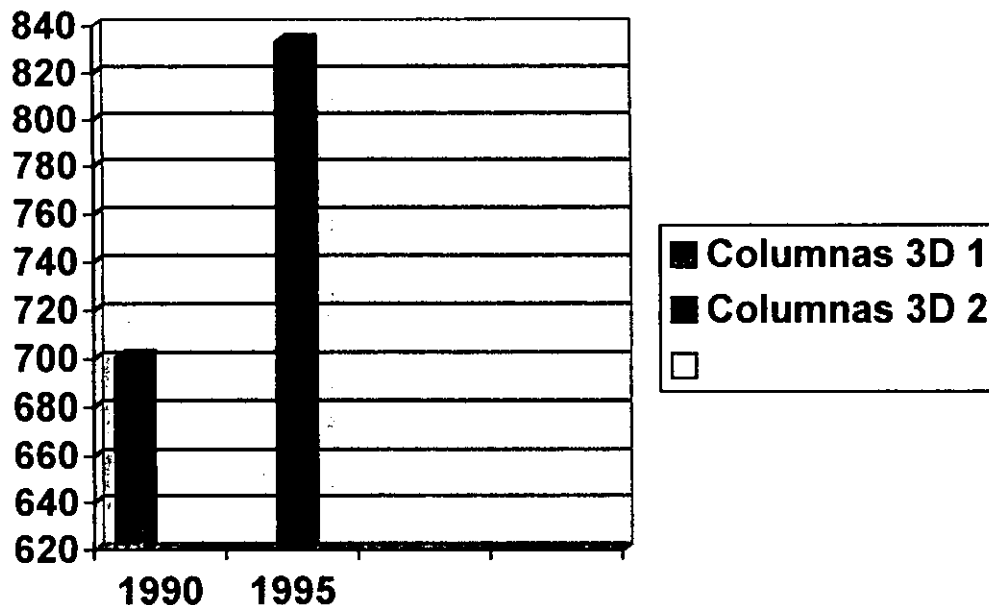
VIVIENDA Y CRECIMIENTO.

Al 5 de Noviembre de 1995, existían en la entidad de Guanajuato 833 084 viviendas particulares habitadas, esto es 132 390 más que la registradas en 1990.

En el período entre 1970 y 1995, la dinámica de crecimiento de las viviendas, presentó un movimiento ascendente, así de 1970 a 1990 se incrementó en 3.4% anual, crecimiento superior al registrado, por la población en el mismo período, que fue del 2.8%. En los últimos 5 años, las viviendas disminuyeron al ritmo promedio anual de crecimiento a 3.1%.

En términos absolutos, el número de viviendas en 1995, es mayor en 474 479 a las censadas en 1970, es decir, existen 1.3 más por cada una de las registradas hace 25 años.

Viviendas particulares habitadas en 1990 y 1995



TASA DE CRECIMIENTO MUNICIPAL.

De 1990 a 1995, el volumen de viviendas en 44 de los 46 municipios de Guanajuato, presenta una dinámica de crecimiento positiva: en 10 de los casos se rebasa la tasa estatal de 3.1 % de promedio anual.

Los municipios que presentan mayor crecimiento, tanto poblacional como de vivienda, es León, Celaya, Villagrán, Silao y San Francisco del Rincón, sin embargo en Santiago Maravatio y Yuriria el crecimiento es en sentido negativo.

DISTRIBUCIÓN DE VIVIENDAS PARTICULARES

Municipio	Viviendas	%
Guanajuato	833 084	100.00
León	191 588	23.00
Irapuato	79 711	9.57
Celaya	72 823	8.74
Salamanca	44 839	5.38
Pénjamo	26 599	3.19
Valle de Santiago	25 309	3.04
Guanajuato	24 393	2.93
Acámbaro	23 579	2.83
Silao	22 298	2.68
Allende	22 179	2.66
Dolores Hidalgo	20 689	2.48
Salvatierra	20 089	2.41
San Francisco del Rincón	17 662	2.12
San Felipe	16 215	1.95
Cortazar	15 406	1.85
San Luis de la Paz	15 380	1.85
Yuriria	14 600	1.75
Resto de los Municipios	179 725	21.57

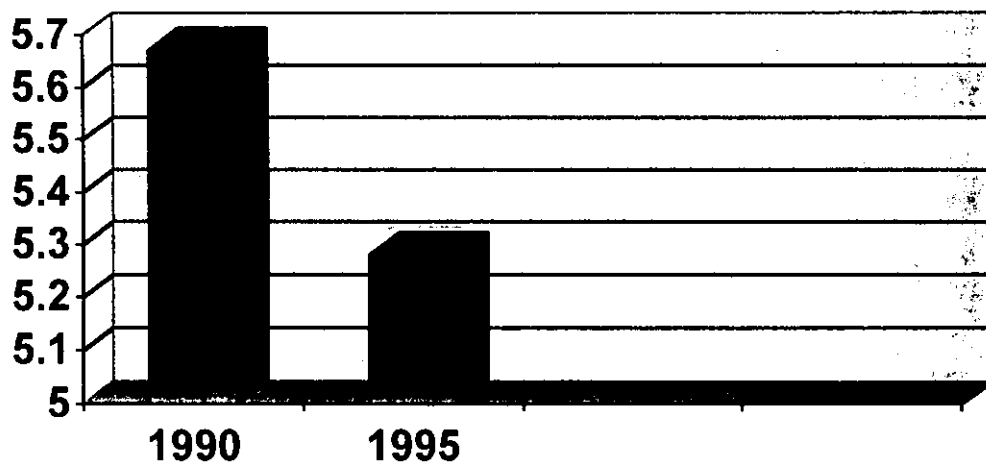
FUENTE: Censo de población y Vivienda 1995

VIVIENDAS Y OCUPANTES

En 1995, en cada una de las viviendas particulares del Estado, habitan en promedio 5.3 personas, en tanto que en 1970, este promedio correspondía a 6.3 personas, por vivienda lo que significa una reducción en el grado de hacinamiento.

En la entidad, 23 municipios muestran un promedio de habitantes inferior a la media estatal, 22 se ubican por arriba de ella y uno a la par, así mismo los municipios que alcanzan el valor mas alto son: Silao, San Luis de la paz, Santa Cruz de Juventino Rosas y San Felipe.

PROMEDIO DE OCUPANTES POR VIVIENDA EN 1990 Y EN 1995



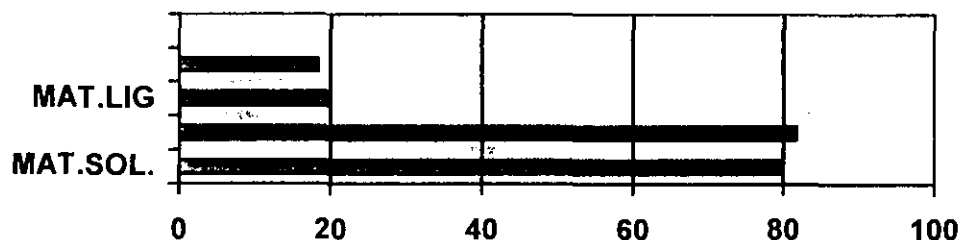
CARACTERÍSTICAS DE CONSTRUCCIÓN

En 81.7% de las viviendas en la entidad, el material predominante en las paredes, es el tabique, ladrillo, cantera, block, piedra o cemento, es decir, material de naturaleza sólida, en segundo término, el 18.3 % se registran el adobe y otros materiales ligeros, naturales y precarios como la lámina de cartón, asbesto o metálica, la madera y el embarro o bajareque.

En cuanto a los techos de las viviendas, se observa que el 61.3% de ellos predominan los materiales sólidos, el 38.7% restante corresponde a las viviendas con techos de materiales ligeros y naturales.

En la entidad, de cada 100 vivienda, 59 tienen el piso de cemento o firma, 28 de madera, mosaico u otro recubrimiento y 13 de tierra.

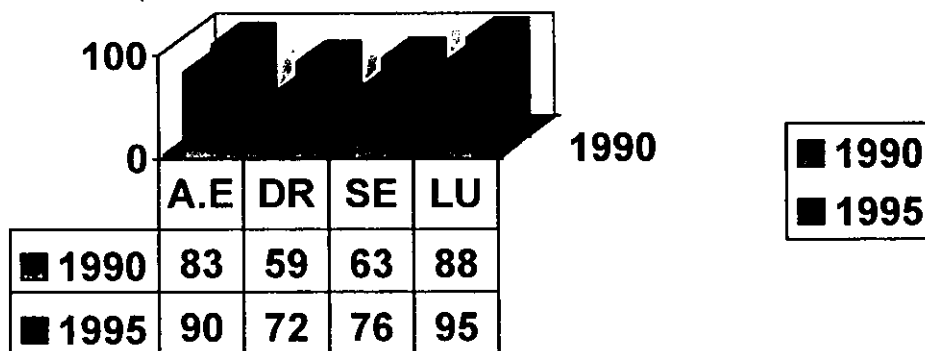
DISTRIBUCION PORCENTUAL DE LAS VIVIENDAS PARTICULARES HABITADAS POR MATERIAL PREDOMINANTE EN PAREDES EN 1990 Y 1995



SERVICIOS EN LA VIVIENDA

Considerando como servicios básicos a la disponibilidad de agua entubada, drenaje, servicio sanitario y energía eléctrica, se tiene que en el Estado, 89.6% de las viviendas particulares disponen de agua entubada, 72.1 tienen drenaje, 75.6% cuentan con servicio sanitario 95% tienen energía eléctrica.

PORCENTAJE DE VIVIENDAS PARTICULARES HABITADAS POR DISPONIBILIDAD DE SERVICIOS EN 1990 Y 1995

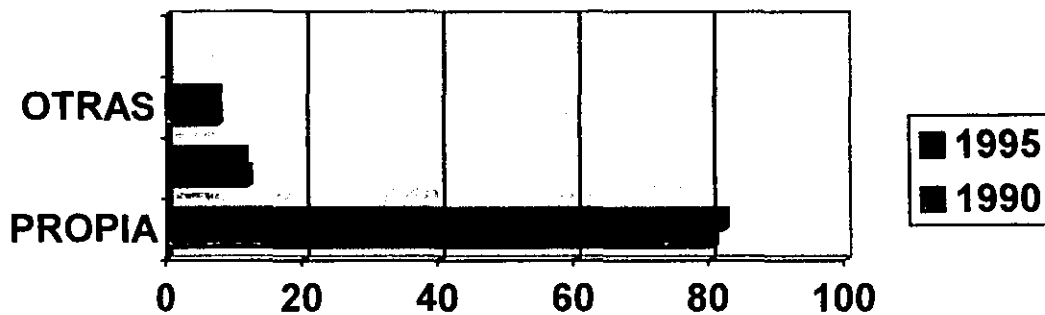


TENENCIA

De las viviendas de la entidad, 81.9% es propiedad de sus ocupantes, de estas 92.6% están totalmente pagadas 7.4% se pagan actualmente, en tanto que 11% de las viviendas particulares son rentadas.

Lo anterior indica que la seguridad en la propiedad de la vivienda está garantizada en 75.88% de ellas y la otra parte está condicionada por un pago o la prestación de un servicio.

DISTRIBUCION PORCENTUAL DE LAS VIVIENDAS PARTICULARES HABITADAS POR TENENCIA EN 1990 Y EN 1995



4.7. ALCANCES DEL PARRAFO QUINTO DEL ARTICULO 4º CONSTITUCIONAL

4.7.1. OBLIGACION DEL ESTADO

Es importante distinguir entre los derechos fundamentales y básicos del hombre y aquellos que por motivos políticos, dogmáticos y demagógicos, los presentan en la Constitución como una obligación del Gobierno de otorgar beneficios a la población.

Un ejemplo de esos sofismas es el derecho a una vivienda digna.

La redacción de ese tipo de derechos da la impresión o crea la expectativa, de que el Gobierno tiene la obligación de proporcionar, casa a todos los habitantes del país.

Entonces vemos que el gobierno no tiene los recursos ni los medios para otorgar todos los bienes y servicios a todos los habitantes, que implican los falsos derechos.

Los derechos básicos del ser humano, vida, propiedad y libertad, no significa un dar por parte del Gobierno, sino un respetar, garantizar y preservar un derecho.

Un gobierno que garantiza los derechos fundamentales del ser humano, no se compromete a hacer algo que implique tomar de otros, para respetar esos derechos, sino a no quitar la vida, la propiedad o la libertad a sus ciudadanos y garantizarles que tampoco les violarán estos derechos los demás ciudadanos, no hay gobierno en el mundo, por rico, poderosos y eficiente que sea, que pueda garantizarle a todos los ciudadanos: alimentación, empleo, educación, salud y vivienda digna.

Entonces pues realizando un análisis literal de lo dispuesto por el Artículo 4º Constitucional, en su párrafo quinto, en el que dice que "Toda familia tiene derecho a una vivienda digna y decorosa", pareciera ser que la preocupación del legislador fuera únicamente la familia, la cual en términos subjetivos, pudiera ser el conjunto de personas con iguales apellidos, o como la organización social básica con obligaciones y derechos, pero las personas que permanecen solteras y no forman una familia, ¿quedan excluidas para gozar de este derecho?, o la madre soltera con sus hijos es titular de este derecho o la Ley la deja desprotegida.

De ahí que si en principio la vivienda correspondería a todo ser humano como garantía a su dignidad existencial, el Legislador solo lo reconoce como integrante de una familia. Y surge el descontento por las partes que quedan fuera de este contexto legal, más bien debiera ser motivo de reforma este artículo, y disponer que "Todo individuo", sea el titular del derecho, como ciudadano mexicano.

Además que los términos digna y decorosa resultan por demás subjetivos, puesto que lo que en el Norte del país pudiera reunir estos requisitos sería una mansión en cambio en Chiapas, por citar un ejemplo sería una choza con los servicios mínimos para generar el contento de la población

En la segunda parte enuncia "La Ley establecerá los instrumentos y apoyos necesarios a fin de alcanzar tal objetivo". respecto a esto la Ley Federal de Vivienda, regula los instrumentos y apoyos federales, entre los que se encuentran, la programación y evaluación de las decisiones gubernamentales en materia de vivienda, la elaboración, operación y conducción de normas en materia de tierra para la vivienda, los estímulos y fomentos para la producción y distribución de materiales, tecnología y asistencia técnica, la normatividad para dar acceso a créditos y asignación de viviendas: la organización y gestión solidaria, las bases del sistema nacional de vivienda, para la coordinación y concertación con los 3 niveles de gobierno y con los sectores público y privado.

Así las acciones que a partir de este artículo emprende el Estado tienden a regular la programación y financiamiento, buscando compaginar decisiones en todos los niveles, y es en este rubro en el que han surgido, Institutos, Fondos, y Organismos, como INFONAVIT, a la vez que se han definido herramientas correspondientes a la competencia de la SEDESOL, que opera las políticas habitacionales y de urbanización definida.

Entonces pues el Estado ha cumplido con su obligación que es crear esta instrumentación legal, sin llegar a confundir terminologías que diversos autores han tratado de confundir al decir que la obligación es dotar de vivienda a todo las familias mexicanas, cuando esto no es lo realmente dictaminado en el artículo sino cumplir⁴ con la obligación de legislar en esta materia y dar los apoyos legales para que esto se lleve a cabo.

4.7.2. DERECHOS DEL GOBERNADO

Del derecho de propiedad que supone que "algo es mío", se deriva que yo pueda gozar de una vivienda digna. El derecho a una vivienda digna solo debe interpretarse como una derivación del derecho de propiedad.

Entonces pues el ser humano tiene derecho a una vivienda digna y el estado debe garantizarle la posesión, pero es falaz, presentar en una Constitución o Ley el derecho a la vivienda como la obligación estatal o de la sociedad de proporcionarla.

Esto implica otorgar al gobierno poder para obligar a unos ciudadanos a construir viviendas para otros.

A pesar de ser esto tan evidente, muchos juristas y políticos, siguen permitiendo la propagación de éstos falsos derechos, creando expectativas al gobernado imposibles de llevarse a cabo en una realidad social.

CONCLUSIONES.

De acuerdo al estudio realizado para la realización de la presente tesis, el estado ha cumplido con su cometido establecido claramente en el artículo cuarto constitucional en su párrafo quinto, pues ha brindado los apoyos necesarios para emitir leyes, que sirvan de sustento para la dotación de viviendas, y no solo eso ha creado organismos con autonomía, pero al mismo tiempo que cuentan con el más amplio apoyo por parte del mismo interviniendo como parte del patrimonio que constituyen el fideicomiso base para la actuación de los mismos, tal es el caso del FOVI, del INFONAVIT, en el cual forma parte del funcionamiento tripartita con el que se maneja, además en tratándose de empresas particulares, aun cuando los tramites legales son muy tardados y engorrosos se ha ido buscando la forma de agilizar los tramites. Sin embargo pareciera ser que esto no es lo único que debe hacer el estado pues es por demás inevitable darse cuenta que el problema de la escasez de vivienda lejos de encontrar solución, es cada vez más grande y es también percibire que no se puede dejar todo el problema en manos del estado pues existen otras grandes problemáticas como lo son el sector salud, el sector educación, empleo, seguridad publica, los cuales se encuentran estrechamente relacionados son el problema habitacional, ya que el habitar en casas insalubres o mal ubicadas, que no cuentan con los servicios básicos, acarrear por ende enfermedades, y círculos infectocontagiosos, que desembocan en la necesidad de invertir enormes cantidades de dinero en construcción, mantenimiento y dotación de hospitales tanto en el medio urbano como en el rural.

Este mismo problema de falta de vivienda se ve reflejado en el sector educación, ya que se hace necesario ante el surgimiento de nuevas colonias, ya sean regulares o que se trate de asentamientos irregulares, traen como consecuencia la necesidad de construir nuevas escuelas y contratar maestros que los atiendan o por el contrario en el pero de los casos resulta que por no encontrarse cerca de este tipo de centros de estudio llámense escuelas primarias, no es posible que los niños asistan a ellas haciendo crecer el índice de analfabetismo.

Por supuesto que el hecho de encontrarse viviendo en hacinamiento hace que los menores entren en contacto con situaciones por demás desagradables y que no permiten que su niñez sea vivida de manera sana y normal como debiera ser, pues el hecho de ver como sus padres o hermano mayores cohabitan con sus parejas, despierta en ellos morbo y curiosidad que reflejan en su conducta antisocial, creciendo sobre todo en los llamados cinturones de miseria a pasos agigantados los delincuentes en potencia, ya que las condiciones de ínfima miseria con que viven, el frío pasado durante los inviernos o el terror de observar como durante una tormenta es arrastrado su pequeño hogar levantado de cartón o de en el mejor de los casos con laminas de petróleo, es una experiencia que deja marcados a los niños, puesto que esta Misma desesperación es experimentada por los padres los cuales ante la falta de empleo no encuentran más salida a sus problemas que entrar al submundo de los vicios, trayendo como consecuencia que el maltrato a las mujeres y niños sea cada vez más frecuente, ante todo este conjunto de situaciones es imposible esperar que de esos barrios bajos que a todos nos espantan esperemos que resurjan como aves fénix ciudadanos ejemplares, solamente esperamos ver maldad, desamor, pero sobre todo una niñez desorientada carente de amor, de orientación y de perspectivas por alcanzar, solo seres humanos con hambre no solo de alimento sino de un techo donde vivir y esperando una justicia social que solo es permitida a unos cuantos, o incluso es solo una falacia empleada por los políticos, una frase mas para llenar sus discursos, Una gran mentira que hoy ni ellos creen.

En mi experiencia personal como empleada de INEGI, para el cumplimiento del levantamiento del censo económico, me fue encomendada como tarea paralela el conteo de viviendas, es para mí un tanto desconcertante darme cuenta que durante nuestros cursos de capacitación se nos enseñó a distinguir los tipos de viviendas que contaríamos, las perfectamente construidas, con los materiales que se consideran idóneos para este fin, las que están en periodo de construcción, las deshabitadas, existiendo un espacio de observaciones para considerar como habitadas las cuevas, los vagones de ferrocarril, los tambos, los puentes, las alcantarillas arregladas para servir como vivienda, que impotencia sentí, al darme cuenta que esto era traspasado en mucho por la realidad que pude observar, realmente existen estos tipos de vivienda y no muy lejos en mi propio municipio, existen personas que se las ingenian para construir en un hueco del cerro, una vivienda donde al igual habitan niños y animales, siendo este su único patrimonio, su vivienda, y la tenía que contar como tal, para engrosar las estadísticas, para que en el gobierno se diga, no existen personas sin hogar, INEGI en su conteo informa que existen viviendas para los habitantes en México, pero que clase de viviendas, solamente el que se interesa en el estudio a fondo del problema quizá pueda llegar a comprenderlo, en tanto en Guanajuato, nuestro gobernador actual, se atreve a decir que no tenemos este problema, ya que cada familia guanajuatense cuenta con un espacio donde habitar, pero en realidad puede considerarse todo menos una vivienda ni digna ni decorosa.

En cuanto a los créditos FOVI, puede ser que efectivamente su política sea muy buena, lo mismo que no es llevada a la practica toda vez que quizá a las personas a las que se les otorga como medio para construir conjuntos habitacionales, por lo general son personas que muy poco interés tienen en entregar verdaderas casas-habitación, porque les es mas importante ahorrar en los materiales para la construcción empleando materiales caducos o en mal estado o simplemente inservibles, y si no es ahí el modo de ahorrar es en la mano de obra la cual deja mucho que desear, ya que por entregar el trabajo lo mas pronto posible y poderse trasladar a construir otro conjunto habitacional, la realidad es que entregan verdaderas porquerías, esto sin ánimo de generalizar pero en las pocas experiencias que he podido Escuchar, realmente muy pocas son agradables, incluyendo la mía propia, además de que no obstante en un principio no ser créditos bancarios, al final el adeudo es con una institución bancaria, lo cual se convierte en desconcierto y en el pago de enormes intereses, que se tornan con el tiempo en algo impagable o que cuesta al modesto obrero el sacrificio de sus hijos y el suyo propio con el afán de no perder "su" pequeña casita, que quizá nunca pueda realmente llamarla así, pues son treinta años de adeudo, de pagos mensuales, de ataduras, aunque efectivamente de momento es mejor habitar en ella que no contar con un techo para protegerse.

Por otra parte es necesario recordar que en este tiempo de precampaña políticas es enorme la fuga de dinero que se emplea para llevarlas a cabo, aun cuando sea un misterio saber de donde sale ese dinero cada precandidato priista se gastara 57 millones de pesos, lo cual seria suficiente para adquirir 1,089,449 mexicanos adquirirán una "canasta básica" de \$52.32; 52,000 obreros cobrarían su salario mínimo mensual; 35,815 profesores recibirían su sueldo diario; 285,000 patrullas serian adquiridas por la SSP; 15,833 policías preventivos de la SSPDF cobrarían sueldo mensual; 14,250 pistolas calibres .38 serian compradas por la SSP; 308 viviendas de interés social serian compradas por trabajadores, según informe publicado en periódico a.m., en su sección nacional pagina 5, de fecha 7 de julio de 1999, esto recordando que en este caso estamos hablando de un solo precandidato y son cuatro sin contar lo gastado por los demás partidos políticos lo cual suma una cantidad exorbitante, que si fuera empleada en obras mas productivas para la sociedad, seria un reflejo real de lo que todo candidato debe perseguir no el beneficio personal sino el de su comunidad que pretende representar.

En estas tan de difícil situación los autofinanciamientos parecen ser la solución más real, sin embargo en la realidad pocas personas pueden tener un ingreso al puesto que quienes son bienvenidos son los que más tienen, los pobres nuevamente esta no es su solución.

Tal vez la solución está en que el control de la natalidad sea cada vez una necesidad prioritaria de cada familia, para que no exista la sobrepoblación actual, y poder contar con mejores soluciones, para un futuro, tal vez es muy cruel pero la concientización de esto en los sectores marginados que con un poco de educación tratan de asimilar la magnitud del problema, sino de que se sigan fomentando los programas en las comunidades y barrios más bajos y olvidados que es donde realmente hacen falta.

La otra conclusión a la que he pretendido llegar es a que en el gran espacio de suelo propiedad estatal, o propiedad originaria, sea utilizada para dotar de lotes o viviendas para todo este tipo de personas que nunca podrán ver junto siquiera el enganche de lo que actualmente las hipotecarias solicitan para que se les pueda proveer de una vivienda y esta se les pueda ir cobrando no solo en dinero sino con trabajo, con mano de obra, que cuando el estado lo requiera estas personas que se vieran beneficiadas lo puedan hacer en el ramo en el que sean no especializados, sino que por lo menos tienen un conocimiento de algún oficio o que reciban un apoyo tipo beca, para el aprendizaje de un oficio, que posteriormente sería benéfico y de utilidad para el estado, cobrando De esta manera su inversión, esto es no que la prestación del servicio sea gratuito, sino con un tanto por ciento de descuento para el pago de la vivienda, directamente a los fondos estatales, creando para esto un organismo con diferentes finalidades a los que actualmente existen, y únicamente con personas empleadas del gobierno sin intereses externos o con apoyo de otros capitales.

Es necesario que cualquiera que sea la solución tomada por el gobierno se revierta en beneficio de ambas partes, los ciudadanos que requieren verdaderamente de una vivienda digna y decorosa como sus derechos humanos les proteccionan y del gobierno cuyo fin ultimo debe de ser la búsqueda del bien común, por tanto la solución puede ser buscar la reciprocidad de acciones en beneficio de todos y sobre todo en el alcance del México que todos deseamos ver, recordando que la vivienda es el sostén básico de un buen sistema ya que su proporcionamiento no quiere decir que acarreará mantenidos al ya de por si papá gobierno, sino que, proporcionara por fin un beneficio real a los gobernados acarreando para si, mejores niveles de vida y por tanto, mejores futuros ciudadanos

BIBLIOGRAFIA

1) BAZDRESCH LUIS

Garantías Constitucionales. Curso introductorio actualizado

Editorial Trillas

Edición 4ª

México

1990

2) BURGOA IGNACIO

Las Garantías Individuales

Editorial Porrúa, S.A.

Edición 26ª.

MÉXICO

1992

3) CASTRO JUVENTINO V.

Lecciones de Garantía y Amparo

Editorial Porrúa, S.A.

México

1974

4) DE PINA RAFAEL

Derecho Civil Mexicano

Editorial Porrúa, S.A.

Edición decimocuarta Volumen II

México

1994

5) MONTIEL Y DUARTE ISIDRO

Estudio sobre Garantías Individuales

Editorial Porrúa, S.A.

Edición 5ª facsimilar

México

1991

6) OVALLE FERNANDEZ IGNACIO

Necesidades esenciales en México, situación actual y perspectivas en el año 2000. Vivienda.

Ed. Siglo XXI

Edición cuarta

México

1990

7) POLO BERNAL EFRAIN

Breviario de Garantías Constitucionales

Editorial Porrúa, S.A.

México

1993

8) PORRUA PEREZ FRANCISCO

Teoría del Estado

Editorial Porrúa, S.A.

Edición vigésima novena

México

1997

9) ROJINA VILLEGAS RAFAEL

Compendio de Derecho Civil

Editorial Porrúa, S.A.

Edición vigésima segunda

México

1990

10) SERRA ROJAS ANDRES

Teoría del Estado

Editorial Porrúa, S.A.

Edición duodécima

México

1993

11) UNIKEL S. LUIS

Desarrollo Urbano

Editorial Siglo XXI

México

1992

LEGISLACION

12) Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos

Borrel Navarro Miguel

Editorial Sista, S.A. de C.V.

México

1998

13) CONSTITUCION POLITICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS COMENTADA TOMO I

Instituto de Investigaciones Jurídicas UNAM

Editorial Porrúa, S.A.

Edición 10ª

México

1997

14) Derechos del pueblo mexicano

México a través de sus Constituciones

Comentario al artículo 4º Constitucional

H. Cámara de Diputados LV Legislatura

Editorial Porrúa

Edición 4ª

Septiembre 1994 México

Páginas 1479

15) Nueva Ley del INFONAVIT

Talleres gráficos de México, del Distrito Federal

México

1997

16) Ley de Vivienda del Estado de Guanajuato

Decreto número 49, del H. Quincuagésimo Tercer Congreso Constitucional

Del Estado de, que crea la Ley de Vivienda del Estado de Guanajuato.

17) Ley de Seguridad Social del Estado de Guanajuato

Decreto número 165 del LII Congreso del Estado Libre y Soberano de Guanajuato, de fecha 28 de enero de 1988, en vigor a partir del cuarto día siguiente a su publicación 3 de febrero de 1988.

OTRAS FUENTES

18) INTERNET, navegador.