

136
2 es.



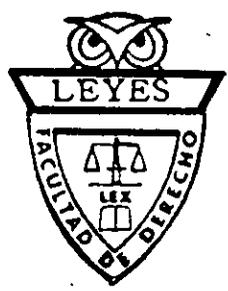
UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA
DE MEXICO

FACULTAD DE DERECHO

LA IMPROCEDENCIA DE LA INSCRIPCION DE LOS
ASEGURAMIENTOS ADMINISTRATIVOS DE
PROPIEDAD PRIVADA EN EL REGISTRO PUBLICO
DE LA PROPIEDAD DEL DISTRITO FEDERAL



T S
QUE PARA OBTENER EL TITULO DE
LICENCIADO EN DERECHO
P R E S E N T A :
EDGAR RUBEN CELIS OLVERA



DIRECTOR DE TESIS: LIC. AREND A. OLVERA ESCOBEDO.

CIUDAD UNIVERSITARIA.

1998

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

269236



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
AVENIDA DE
MEXICO

FACULTAD DE DERECHO
SEMINARIO DE DERECHO ADMINISTRATIVO

Ciudad Universitaria, D.F., a 1 de octubre de 1998

ING. LEOPOLDO SILVA GUTIERREZ
DIRECTOR GENERAL DE ADMINISTRACION ESCOLAR
P R E S E N T E.

El pasante de esta Facultad, EDGAR RUBEN CELIS OLVERA, con número de cuenta 9262245-8 ha elaborado la tesis denominada "LA IMPROCEDENCIA DE LA INSCRIPCIÓN DE LOS ASEGURAMIENTOS ADMINISTRATIVOS DE PROPIEDAD PRIVADA EN EL REGISTRO PÚBLICO DE LA PROPIEDAD DEL DISTRITO FEDERAL", bajo la dirección del Lic. AREND ANTONIO OLVERA ESCOBEDO, la cual a juicio del suscrito cumple con los requisitos reglamentarios del caso.

En tal virtud considero que está en aptitud dicha tesis, de ser sometida a la aprobación de los señores profesores que integren el jurado de su examen profesional.

Ruego a usted ordenar lo conducente para que se continúen los trámites inherentes para que dicho pasante presente el examen profesional correspondiente, en caso de no existir inconveniente para ello.

Transcribo acuerdo del Consejo de Directores de Seminarios, según circular SG/003/98, de la Secretaría General:

"El interesado deberá iniciar el trámite para su titulación dentro de seis meses siguientes (contados de día a día) a aquél en que le sea entregado el presente oficio, en el entendido de que transcurrido dicho lapso sin haberlo hecho, caducará la autorización que ahora se le concede para someter su tesis a examen profesional, misma autorización que no podrá otorgarse nuevamente sino en el caso de que el trabajo recepcional conserve su actualidad y siempre que la oportuna iniciación del trámite para la celebración del examen haya sido impedida por circunstancia grave, todo lo cual calificará la Secretaría General de la Facultad".

Reitero a usted las seguridades de mi consideración y fe.

"POR MI RAZA HABLARA EL ESPAÑOL"
El Director del Seminario de Derecho
Administrativo.


PEDRO NOGUERA CONSUEGRA
LICENCIADO EN DERECHO



c.c.p.- Dr. Máximo Carvajal Contreras.- Director de la Facultad de Derecho.- presente.

SR. LIC. PEDRO NOGUERON CONSUEGRA.

Director del Seminario de Derecho Administrativo
de la Facultad de Derecho de la U.N.A.M.

Presente.

México, a 28 de septiembre de 1998.

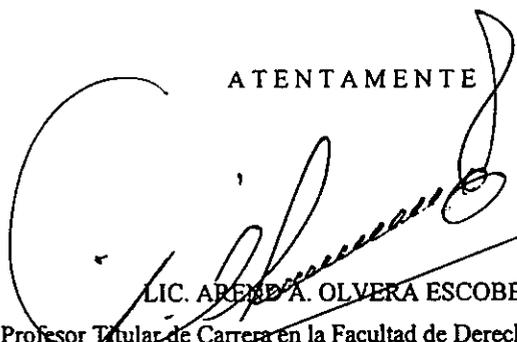
Muy distinguido Señor Director:

Me permito hacer referencia a la autorización que se sirvió darme, para fungir como Director de la Tesis Intitulada "La Improcedencia de la Inscripción de los Aseguramientos Administrativos de Propiedad Privada en el Registro Público de la Propiedad del Distrito Federal"; dicha monografía ya fue elaborada por el pasante en derecho EDGAR RUBEN CELIS OLVERA; al respecto me permito comentar que la tesis de referencia contiene un total de 5 capítulos, cuyo contenido revela el sustento intelectual de su autor, quien desde luego, se conduce con sólido criterio jurídico y sus disertaciones revelan que posee ya una madurez intelectual jurídica, además de que el tema del mencionado trabajo resulta interesante porque nunca se había escrito a manera de tesis sobre el mismo. Por otra parte considero que las conclusiones revelan con claridad la esencia del desarrollo cronológico de la prueba escrita a que he venido haciendo referencia; de la misma manera, la bibliografía resulta adecuada y su sustento le da mejor calidad al trabajo elaborado.

En relación a lo anterior y salvo su mejor decisión, considero que el trabajo que ha presentado el señor Celis Olvera, contiene de sobra los elementos de fondo y forma, para que en su oportunidad sea sometido a la consideración del Síndico que al efecto se designe.

Aprovecho la oportunidad para manifestar a Usted las seguridades de mi más atenta y distinguida consideración .

ATENTAMENTE



LIC. AREND A. OLVERA ESCOBEDO
Profesor Titular de Carrera en la Facultad de Derecho de la U.N.A.M.

A la señora Ana María Olvera Escobedo.

Mamá: Con todo mi amor te dedico este trabajo que sin tu cariño, comprensión y apoyo no hubiera sido posible.

Al señor Licenciado Rubén Celis Manzo.

Papá: Con todo mi cariño, admiración y respeto, gracias por ayudarme a concluir esta etapa tan importante en mi vida.

Al señor Miguel Olvera Reyes. Opa: Por todo lo que has significado en mi vida, los consejos, los cuidados, y el cariño que siempre me has brindado.

A mis hermanas Lilliana y Michel, con todo
cariño.

A los señores Licenciados Arend A. Olvera
Escobedo y J. Eugenio Castañeda Escobedo, por su
sapiencia, su guía y motivación y por estar conmigo
en los sucesos más importantes de mi vida.
Con todo cariño.

A mis primos Ana Mary, Erika y
Arend Olvera, que son como mis hermanos.
Con todo cariño.

A los señores Licenciados Don Javier Correa
Field, Gerardo Correa Etchegaray y Francisco Hugues
Vélez, por sus enseñanzas profesionales y por su gran
calidad humana, con admiración y respeto.

A mis amigos: Alicia Padilla, Laura Velázquez, Gisela Martínez, Ricardo González, Julio César Pérez, José Antonio Campos, Rashad Arizmendi y en especial a Claudio A. Martínez Nataren, con el afecto que merece su lealtad y presencia incondicionales.

A la Universidad Nacional Autónoma de México, en especial a la Facultad de Derecho por haberme permitido realizar mis estudios profesionales en tan digna Institución.

A todas aquellas personas que directa o indirectamente han contribuido para alcanzar esta etapa de mi vida académica, con profundo agradecimiento.

INDICE

<u>CONTENIDO</u>	<u>PAGINA</u>
 <u>CAPITULO I</u>	
I.- PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA E INTRODUCCION.	1
 <u>CAPITULO II</u>	
II.- DEFINICION Y CONCEPTO JURIDICO DE:	5
II.1.- Improcedencia.	5
II.2.- Inscripción.	6
II.3.- Aseguramiento Administrativo.	9
II.4.- Propiedad Privada.	11
II.5.- Registro Público de la Propiedad.	12
 <u>CAPITULO III</u>	
III.- REGISTRO PUBLICO DE LA PROPIEDAD DEL DISTRITO FEDERAL.	16
III.1.- El Registro Público de la Propiedad como Organismo Público.	16
III.2.- Derecho del Registro Público de la Propiedad.- El problema de su denominación.	18
III.3.- ¿ Las disposiciones del Registro Público de la Propiedad son de carácter sustantivo o adjetivo?	19
III.4.- Definición.	20

III.5.- Finalidades del Registro.	22
III.6.- Distinción del Registro Público de la Propiedad y del Comercio del Distrito Federal con otros Registros.	23
III.7.- Diferencia entre el Registro Público de la Propiedad y Registro Público de Comercio.	23
III.8.- Sistemas Registrales.	24
III.9.- Principios Registrales.	28
III.10.- Procedimiento Registral.	39

CAPITULO IV

IV.- LAS LIMITACIONES DE DOMINIO SOBRE BIENES

DE PROPIEDAD PRIVADA, COMO ACTOS DE AUTORIDAD.	41
IV.1.- La Forma de la actividad del Estado.	41
IV.2.- Naturaleza jurídica y definición del Acto Administrativo de Autoridad.	47
IV.3.- Características del Acto Administrativo.	48
IV.4.- Efectos del Acto Administrativo.	49
IV.5.- Elementos del Acto Administrativo.	50
IV.6.- Clasificación de los Actos Administrativos.	53
IV.7.- Fuentes del Derecho Administrativo.	58
IV.8.- La Competencia, la Forma Escrita; la Fundamentación y Motivación como requisitos Constitucionales del Acto Administrativo.	63
IV.9. Diversos tipos de limitaciones, afectaciones y restricciones a la propiedad.	65

CAPITULO V

V.- FUNDAMENTACION, RAZONAMIENTO Y MOTIVACION DE LA IMPROCEDENCIA DE LOS ASEGURAMIENTOS ADMINISTRATIVOS.

75

V.1.- Conflicto entre la Constitucionalidad y la Inconstitucionalidad de los
Aseguramientos Administrativos.

75

V.2.- Análisis del Artículo 14 Constitucional.

77

V.3.- Análisis del Artículo 16 Constitucional.

81

V.4.- El Aseguramiento Administrativo en la práctica del Derecho
Mexicano como Acto de Autoridad y sus consecuencias jurídicas y de hecho.

90

V.5.- Facultad de la autoridad para disponer de los bienes asegurados
por la comisión de un hecho posiblemente constitutivo de delito.

95

V.6.- La inscripción de los Aseguramientos Administrativos en
el Registro Público de la Propiedad. (¿se anotan o se inscriben?)

100

V.7.- La reforma al Código Federal de Procedimientos Penales
del 7 noviembre de 1996.

103

V.8.- Necesidad de regular jurídicamente los Actos de Autoridad que
decretan los Aseguramientos Administrativos.

110

CONCLUSIONES.

113

BIBLIOGRAFIA.

116

CAPITULO I

I.- PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA E INTRODUCCION.

La constante dinámica en el actuar jurídico del Estado, provoca en ocasiones que la letra de la Ley se vea rebasada por la necesidad de buscar soluciones inmediatas y prácticas a los problemas que presenta la compleja realidad social de nuestros días. La velocidad a la cual la autoridad debe reaccionar frente a los retos que representan la búsqueda y garantía del orden legal en un ámbito lleno de dificultades como es el nuestro, es cada vez mayor, y muchas veces no responde a las exigencias de legalidad que el propio Estado se autoimpone como garantía fundamental de su actuación frente al gobernado.

En este orden de ideas, nos encontramos con una realidad: los órganos de gobierno en búsqueda de soluciones para ellos prácticas, caen sin pretenderlo en situaciones que llegan a ser en muchas ocasiones aún más graves y transgresoras del Derecho que aquellas situaciones que buscan evitar, provocando con ello en muchos de los casos un conflicto social o el malestar generalizado en la sociedad o en ciertos grupos de la misma en los que repercute con mayor fuerza con lo que se altera en cierto modo el orden social y por tanto, el Estado de Derecho.

Histórica y constitucionalmente, el Estado se ha dado en forma soberana, capacidad y medios para regular la propiedad privada, misma que se origina en el concepto mismo de

Nación, esta propiedad, debe cumplir ante todo una función social y en esa medida es participativa y generadora de beneficios para los particulares. Sin embargo, cuando los particulares, ciudadanos comunes, violentan el orden social y ponen en peligro la estabilidad y el orden público, el Estado está legítimamente facultado para poner límites y aún arrebatar ese derecho en favor de quien originariamente le corresponde que es la sociedad en general, en él representada. Dichos principios se encuentran plasmados en el artículo 27 de nuestra Carta Magna y en sus leyes reglamentarias.

Desde hace tiempo se ha venido haciendo uso principalmente por la autoridad del Ministerio Público, encargado de la representación social, principalmente en el ámbito penal, de una figura cuya regulación no es muy clara en nuestro Derecho, si bien su naturaleza y necesidad es plenamente entendible y justificada, ha sido cuestionada la legitimación de la Autoridad para proceder a la misma, se trata del *Aseguramiento Administrativo*, mismo que cuando se realiza sobre inmuebles o bienes susceptibles de ser inscritos en el Registro Público de la Propiedad y del Comercio, se ha venido inscribiendo en el propio registro, sin que para ello existiera fundamento legal y en muchas ocasiones a estos bienes que han sido objeto de aseguramientos, se les ha dado un tratamiento o destino incierto y por tanto fuera de la Ley.

Las reformas al Código Federal de Procedimientos Penales publicadas en el Diario Oficial de la Federación el día siete de noviembre de 1996, intentan en parte dar sustento a estas actuaciones del Estado; sin embargo, es aún insuficiente y propicia en algunos casos aún mayor confusión, pues no hay adecuaciones correlativas en términos de la legislación

y reglamentación sustantiva correspondiente, al respecto.

El *Aseguramiento Administrativo*, es una figura que necesita ser regulada de una manera más clara y concisa en todos los ámbitos para evitar que en los hechos se caiga en abusos de autoridad, o en situaciones fuera de todo orden legal. Los particulares no pueden ni deben ser privados en forma arbitraria o discrecional de bienes de su propiedad, adquiridos en forma legítima y aún cuando no fuere el caso, mientras no exista una resolución judicial o de una resolución emanada de alguna autoridad facultada legalmente al efecto que decrete la procedencia de tal medida.

La Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos en su artículo 22 prohíbe la figura de la confiscación; no obstante, regula supuestos tales como el decomiso y la expropiación cuando los bienes de que se trate hayan sido instrumento o medio para la comisión de un delito o por causas de interés público y de beneficio social; sin embargo, la figura del *Aseguramiento Administrativo* no se menciona más que en forma tangencial en algunos cuerpos normativos de nuestro Derecho y es cada vez más utilizada y menos entendida por la ligereza con que suele aplicarse y las consecuencias que conlleva.

Este trabajo, pretende, hacer un planteamiento y justificar la necesidad de una reforma legal y reglamentaria, que tienda a fortalecer y legitimar de un modo claro y conciso la actuación del Estado respecto de los *Aseguramientos Administrativos*, frente a una problemática real y actual en el campo de la práctica del Derecho Registral, así como a

garantizar en igual forma, el derecho pleno a usar y disfrutar de la propiedad privada con las únicas limitaciones que la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos le impone, frente a un Estado que ante la falta de límites bien señalados en su actuar, puede volverse aún más peligroso y atentatorio de garantías individuales e incluso de derechos fundamentales, que el mismo mal del cual pretende guardarnos.

Iniciaremos el presente trabajo definiendo diversos conceptos jurídicos tales como la improcedencia, la inscripción, la propiedad privada, entre otros, del mismo modo hablaremos acerca del Registro Público de la Propiedad del Distrito Federal, de los actos que en el se anotan o inscriben, las finalidades de éste, los sistemas y principios registrales, y el procedimiento registral, del mismo modo analizaremos la forma de actividad del Estado, el acto administrativo de autoridad, la clasificación de estos, diversos tipos de limitaciones a la propiedad, etcétera.

CAPITULO II

DEFINICION Y CONCEPTO JURIDICO DE:

II.1.- Improcedencia; II.2.- Inscripción; II.3.- Aseguramiento Administrativo; II.4.- Propiedad Privada; II.5.- Registro Público de la Propiedad.

El presente capítulo contendrá entre otras cosas una serie de definiciones y conceptos jurídicos de varias palabras, términos o figuras que se irán utilizando a lo largo del desarrollo del presente estudio, y que sin duda forman parte del tema principal del que nos ocuparemos de analizar, con el objeto de comprender de una manera más clara y concisa el tema que nos ocupa.

II.1 IMPROCEDENCIA.-

El Diccionario Porrúa de la Lengua Española define a la improcedencia como: "*lo no conforme a derecho, inadecuado, extemporáneo, impropio.*"¹

Por su parte el Diccionario para Juristas, define a la improcedencia como "*La falta de fundamento, de oportunidad o de derecho.*"²

¹ RALUY POUDEVIDA, Antonio., "Diccionario Porrúa de la Lengua Española".- p. 393.

² PALOMAR DE MIGUEL, Juan ., "Diccionario para Juristas".- p. 694.

A su vez el Diccionario Manual Ilustrado de la Lengua Española, Espasa Calpe, la define como: "*Falta de oportunidad de fundamento o de derecho*", y define como impropio lo "*No conforme a derecho, inadecuado o extemporáneo*"³

En nuestra opinión podríamos definir a la improcedencia como lo no conforme o apegado a derecho.

II.2.- INSCRIPCION.-

El Diccionario Porrúa de la Lengua Española define a la inscripción como: "*Anotar, matricular, inscribir el nombre de una persona entre los de otras para un fin determinado.*"⁴

El Diccionario para Juristas define a la Inscripción como: "*La acción o efecto de inscribir o inscribirse; escrito sucinto grabado en metal, piedra u otra materia, con objeto de conservar la memoria de una persona, cosa o suceso importante; asiento o anotación del gran libro de la deuda pública, en que el Estado reconoce la obligación de satisfacer una renta perpetua correspondiente a un capital que ha recibido; inscripción judicial es la que se hace por mandato de un juez.*"⁵

El Diccionario de Derecho define a la Inscripción como: "*El acto en virtud del cual*

³ ESPASA CALPE., "Diccionario Manual e Ilustrado de la Lengua Española". - p.859

⁴ RALUY POUDEVIDA, Antonio., op.cit., p. 405.

⁵ PALOMAR DE MIGUEL, Juan., op.cit. p. 725.

*se hace constar en un registro público, por medio de declaración o documento reconocidos como eficaces para tal fin, la existencia de cualquier acto, derecho o carga relativos al Estado Civil de las personas o a sus bienes.*⁶

El Diccionario Jurídico Espasa Calpe, nos dice que: *"Desde el punto de vista formal podríamos dar una definición diciendo que es la constatación registral del contenido de un título, acto, hecho o circunstancia, realizada en los libros de registro para surtir los efectos hipotecarios procedentes".*

Por su parte el Diccionario Manual Ilustrado de la Lengua Española, Espasa Calpe, la define como: *"Acción o efecto de inscribir o inscribirse, documento o título que expide el Estado para acreditar esta obligación"*⁷

En nuestra opinión podríamos definir a esta figura como la acción o efecto de inscribir, registrar o anotar el nombre de personas, antecedentes, constancias o datos, entre los de otras, en un libro o documento, para llevar un récord o control determinado.

II.3.- ASEGURAMIENTO.-

El Diccionario Porrúa de la Lengua Española define al aseguramiento como: *"Dejar firme y seguro; imposibilitar la huida o la defensa de alguien; librar de cuidado o temor; dejar seguro a alguien de la realidad o certeza de algo; dar firmeza a una obligación a*

⁶ DE PINA, Rafael, DE PINA VARA, Rafael. *"Diccionario de Derecho"*.- p. 322-323.

⁷ ESPASA CALPE., *op.cit.*, p. 878

*cumplir; poner a cubierto una cosa de su pérdida, mediante indemnización, con sujeción a las condiciones pactadas.*⁸

El Diccionario para Juristas nos define al aseguramiento como: *"La acción y efecto de asegurar; aseguramiento de bienes litigiosos es una serie de medidas que el juez adopta con el fin de impedir el deterioro o fraude en los bienes objeto de un litigio."*⁹

Por su parte el Diccionario Manual Ilustrado de la Lengua Española, Espasa Calpe, lo define como: *"Acción y efecto de asegurar, seguro, salvoconducto; conjunto de medidas adoptadas por el Juez para impedir el deterioro o fraude, especialmente tratándose de árboles, minas o industrias"*, y define además la palabra asegurar como *"establecer, fijar sólidamente, dejar seguro; dejar certeza de lo seguro de alguna cosa; preservar el daño a las personas y a las cosas; dar hipoteca o prenda que haga cierto el cumplimiento de una obligación"*.¹⁰

En nuestra opinión el término aseguramiento significa garantizar, afianzar o dejar seguro algo, con un fin determinado.

ADMINISTRATIVO.-

El Diccionario Porrúa de la Lengua Española la define como: *"lo perteneciente o relativo a*

⁸ RALUY POUDEVIDA, Antonio., *op.cit.*, p. 65.

⁹ PALOMAR DE MIGUEL, Juan., *op.cit.*, p. 45.

¹⁰ ESPASA CALPE., *op.cit.*, p.149

la administración o que dimana de ella."¹¹

El Diccionario para Juristas respecto de esta figura no dice que: *"Es lo perteneciente o relativo a la Administración; concerniente a la Administración Pública."*¹²

Por su parte el Diccionario Manual Ilustrado de la Lengua Española, Espasa Calpe, la define como: lo *"Perteneciente o relativo a la Administración"*.

En nuestra opinión y para el tema que nos ocupa, podríamos definir a esta figura como todo aquello que proviene o dimana de la Administración Pública.

ASEGURAMIENTO ADMINISTRATIVO

El aseguramiento administrativo lo podríamos definir como un institución jurídica que reviste una medida cautelar o precautoria a través de la cual la Autoridad Administrativa, (en el caso de nuestro trabajo, entiéndase el Ministerio Público), toma el control o deja firme y a su custodia, diversos objetos o instrumentos utilizados para la comisión de un delito o garantiza con determinados bienes del indiciado, sean estos producto o no de tal hecho delictivo, la eventual reparación del daño causado.

¹¹ RALUY POUDEVIDA, Antonio., *op. cit.*, p. 12.

¹² PALOMAR DE MIGUEL, Juan., *op. cit.*, p. 48.

II.4.- PROPIEDAD

El Diccionario Porrúa de la Lengua Española la define como: *"El derecho o facultad de gozar y disponer de una cosa, con exclusión del ajeno arbitrio y de reclamar la devolución de ella si está en poder de otro; cosa objeto de dominio, sobre todo bien inmueble o raíz; posesión; predio; heredad; pertenencia; naturalidad."*¹³

El maestro Domínguez Martínez, define a la propiedad como *"El poder jurídico que una persona ejerce en forma directa e inmediata sobre una cosa, que le permite su aprovechamiento total o parcial en sentido jurídico y que es oponible a terceros"*.

El Código Civil para el Distrito Federal en Materia Común y para toda la República en Materia Federal señala en su artículo 830 que: *"La propiedad es el derecho de gozar y disponer de una cosa, sin más limitaciones y modalidades que las que fijen las leyes"*.

El Diccionario para Juristas nos define a la propiedad como: *"El derecho o facultad de gozar o disponer de una cosa con exclusión del ajeno arbitrio y de reclamar la devolución de la misma si se encuentra en poder de otro; cosa que es objeto del dominio, principalmente si se trata de un bien raíz; atributo o cualidad esencial de una persona o cosa."*¹⁴

¹³ RALUY POUDEVIDA, Antonio., *op. cit.*, p. 609.

¹⁴ PALOMAR DE MIGUEL, Juan., *op. cit.*, p. 1093

El Diccionario Jurídico Espasa Calpe, a su vez nos dice que: *"Es el derecho de gozar y disponer de una cosa sin más limitaciones que las establecidas en las leyes."*¹⁵

Por su parte el Diccionario Manual Ilustrado de la Lengua Española, Espasa Calpe, define a esta figura como: el *"Derecho o facultad de disponer de una cosa, con exclusión del ajeno arbitrio, y de reclamar la devolución de ella si está en poder de otro"*; también la define como el *"Derecho de disponer y gozar de algo sin otras limitaciones que las legales: cosa que es objeto del dominio sobre todo si el inmueble o raíz; atributo o cualidad esencial de una persona o cosa"*.¹⁶

En nuestra opinión podríamos definir a esta figura como el derecho que tiene toda persona de disponer de algún bien, ya sea este mueble o inmueble, sin más limitaciones que las que la Ley establece.

PROPIEDAD PRIVADA.-

El Diccionario para Juristas la define como: *"La que pertenece a una persona particular, en oposición a la común."*¹⁷

A su vez el Diccionario Manual e Ilustrado de la Lengua Española, Espasa Calpe, define a esta figura como: *"Institución social que permite al individuo poseer bienes"*

¹⁵ ESPASA CALPE., *"Diccionario Jurídico"*, p. 806

¹⁶ ESPASA CALPE., *op. cit.*, p. 1291

¹⁷ PALOMAR DE MIGUEL, Juan., *op. cit.*, p. 1093.

propios".¹⁸

PRIVADO.-

El Diccionario Porrúa de la Lengua Española la define como: "*Lo que se ejecuta a vista de pocos, familiar o doméesticamente, sin formalidad ni ceremonia. particular y personal de cada uno.*"¹⁹

El Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual lo define como: "*Particular, como contraposición a lo público; atinente al individuo en las Relaciones de Derecho Privado; de propiedad individual; personal; reservado; doméstico; familiar*".²⁰

Podríamos definir a la propiedad privada como el derecho de toda persona o individuo de tener , poseer o disponer de bienes propios.

II.5.- REGISTRO PUBLICO DE LA PROPIEDAD.-

REGISTRO.-

El Diccionario Porrúa de la Lengua Española lo define como "*La acción de registrar; lugar donde se puede registrar o ver algo; padrón o matrícula; lugar u oficina donde se*

¹⁸ ESPASA CALPE., *op. cit.*, p.1291

¹⁹ RALUY POUDEVIDA, Antonio., *op. cit.*, p. 604.

²⁰ CABANELLAS, Guillermo., "Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual".- p. 424

registra; asiento que queda de lo que se registra; libro donde se anotan noticias o datos."²¹

El Diccionario para Juristas define a esta figura como *"La acción de registrar; lugar desde donde se puede registrar o ver algo; padrón o matrícula, protocolo del Notario o registrador; lugar y oficina donde se registra; asiento que queda de lo que se registra; cédula o albalá en que consta haberse registrado una cosa; libro a manera de índice donde se anotan datos o noticias.*"²²

El autor Roca Sastré define a esta figura como: *"aquella institución jurídica que, destinada a robustecer la seguridad jurídica inmobiliaria; tiene por objeto la registración de la constitución, transmisión, modificación y extinción de los derechos reales sobre bienes inmuebles....."*

El Diccionario Manual e Ilustrado de la Lengua Española, Espasa Calpe, define a esta figura como: *"Acción y efecto de registrar; lugar donde se puede registrar ver algo; padrón y matrícula; protocolo notarial; lugar y oficina donde se registra; departamento especial en las diversas dependencias de la administración pública donde se entrega, anota y registra la documentación referente a dicha dependencia; colección de libros oficiales donde se inscriben determinados actos; asiento que queda de lo que se registra; cédula o albalá en que consta haberse registrado una cosa; libro a manera de índice, donde se apuntan noticias o datos".*²³

²¹ RALUY POUDEVIDA, Antonio., *op. cit.*, p.,644.

²² PALOMAR DE MIGUEL, Juan., *op. cit.*, p. 1161

²³ ESPASA CALPE., *op. cit.*, p.1359

En nuestra opinión esta figura se puede definir como una Institución de carácter Administrativo que presta un servicio público con el objeto de dar publicidad de la situación jurídica, que guardan los inmuebles en el inscritos, así como de las limitaciones o gravámenes a que están sujetos.

REGISTRO DE LA PROPIEDAD

El Registro de la Propiedad según el Diccionario para Juristas *"Es aquel en que se inscriben los bienes raíces, con expresión de sus dueños y se hacen constar los cambios y limitaciones de derecho que experimentan dichos bienes."*²⁴

Para el Diccionario Manual e Ilustrado de la Lengua Española, Espasa Calpe, esta figura es: *"Aquel en que se inscriben por el registrador todos los bienes raíces de un partido judicial, con expresión de sus dueños, y se hacen constar los cambios y limitaciones de derecho que experimentan dicho bienes."*²⁵

En nuestra opinión el Registro de la Propiedad, es aquel en el que se inscriben o anotan una serie de datos relativos a bienes inmuebles, en el que se expresa su situación jurídica, el nombre de sus propietarios, los gravámenes a que están sujetos así como las limitaciones a los mismos, cuyo objeto principal es el de darle publicidad a los actos jurídicos que en el se inscriben o anotan.

²⁴ PALOMAR DE MIGUEL, Juan., *op.cit.*, p. 1161

²⁵ ESPASA CALPE., *op.cit.*, p.1359

PUBLICO.-

El Diccionario Porrúa de la Lengua Española lo define como *"Algo notorio, patente, manifiesto, visto o sabido por todos; vulgar; común y notado por todos, jurisdicción, potestad y autoridad para hacer una cosa, como contrapuesto a privado; común del pueblo o ciudad."*²⁶

En nuestra opinión podemos definir a esta figura como lo contrario a privado, es decir todo aquello que es patente, notorio o que puede ser del dominio público.

²⁶ RALUY POUDEVIDA, Antonio, op. cit., p. 614.

CAPITULO III

REGISTRO PUBLICO DE LA PROPIEDAD DEL D.F.

III.1.- El Registro Público de la Propiedad como Organismo Público; III.2.- Derecho del Registro Público de la Propiedad.- El problema de su denominación; III.3.- ¿Las disposiciones del Registro Público de la Propiedad son de carácter sustantivo o adjetivo?; III.4.- Definición; III.5.- Finalidades del Registro; III.6.- Distinción del Registro Público de la Propiedad y del Comercio del Distrito Federal con otros Registros; III.7.- Diferencia entre el Registro Público de la Propiedad y el Registro Público de Comercio, III.8.- Sistemas Registrales; III.9.- Principios Registrales; III.10.- Procedimiento Registral.

III.1.- EL REGISTRO PUBLICO DE LA PROPIEDAD COMO ORGANISMO PUBLICO.

Siguiendo al Maestro Bernardo Pérez Fernández del Castillo,²⁷ el Registro Público de la Propiedad es una institución administrativa encargada de la prestación de un servicio público cuya finalidad es dar publicidad oficial del estado jurídico de la propiedad y de la posesión de los bienes inmuebles; de las limitaciones y de los gravámenes a que éstos están sujetos.

En todos los países del mundo de una u otra forma según su formación y tradición

²⁷ PEREZ FERNANDEZ DEL CASTILLO, Bernardo. "Derecho Registral".- p. 61.

jurídica, así como sus costumbres e idiosincracia, ha existido la preocupación de dar seguridad jurídica y protección a la traslación de la propiedad inmueble, es decir la preocupación de crear un sistema que permita que los actos jurídicos en los cuales se de la transmisión de bienes inmuebles estén regulados o protegidos para darles mayor certeza y seguridad jurídica, de ahí la existencia de diversos sistemas registrales.

En México, el Registro se creó en el año de 1870 bajo el Gobierno de Don Benito Juárez, como una consecuencia lógica de las reformas legislativas emprendidas por el Benemérito, sobre todo en materia patrimonial e inmobiliaria, pues al decretar la desamortización de bienes, sobre todo de aquellos que formaban el patrimonio de instituciones relacionadas con la Iglesia, se hace necesario un catálogo y control de los mismos, que se plasma en la creación del Registro y por otro lado llena un vacío legislativo que hacía cada vez más necesario con el crecimiento y expansión urbana de la Capital de la República.

El Registro Público de la Propiedad del Distrito Federal depende orgánicamente de la Subsecretaría de Asuntos Jurídicos, (antes denominada Coordinación General Jurídica) del Gobierno del Distrito Federal y en los Estados de la República depende del Ejecutivo Local, a través de sus respectivos órganos conducentes, en algunas entidades federativas, existe centralizado un solo Registro para todo el Estado, mientras que en otras la división corresponde a la de los Distritos Judiciales, existiendo un Registro por cada Distrito.

III.2.- DERECHO DEL REGISTRO PUBLICO DE LA PROPIEDAD. EL PROBLEMA DE SU DENOMINACION.

A lo largo de la historia esta rama del derecho ha tenido diversas denominaciones, y como ejemplo podemos citar: "derecho inmobiliario", "derecho hipotecario", "derecho publicitario", "derecho registral", etcétera; surgiendo el conflicto de encontrar una denominación correcta y así veremos que no se le puede llamar "*Derecho Inmobiliario*", ya que si bien es cierto que en un principio el Registro Público de la Propiedad fue creado para inscribir aquellos actos relativos a los bienes inmuebles, hoy en día además de ser un registro de bienes inmuebles lo es también de bienes muebles, así como de personas morales, es por ello que esta denominación a la fecha resulta un tanto cuanto incompleta porque no abarca al cien por ciento las facetas que en la actualidad cubre dicho organismo; en ese orden de ideas también debemos señalar que el nombre de "*Derecho Hipotecario*" no es el adecuado en virtud de que es lógico que en el Registro Público de la Propiedad no solo se inscriben hipotecas, sino que como ya señalamos se inscriben en éste una gran cantidad de actos jurídicos, de derechos reales y personales, etcétera, por otra parte la denominación de "*Derecho Publicitario*" posiblemente sea la menos adecuada debido a que al hablar de derecho publicitario se puede entender derecho de la publicidad y más bien se estaría en presencia de una rama de la mercadotecnia, y no de una rama del derecho, la denominación quizá más correcta es "*Derecho Registral*", aunque bien es cierto que al hablar de Derecho Registral se estaría hablando del Registro en General, siendo que existen un gran número de Registros tales como el Registro Agrario Nacional, el de Profesiones, el de Inversiones Extranjeras, el de Propiedad Industrial, Patentes y Marcas, el Cooperativo Nacional, el del Patrimonio Inmueble Federal, el Nacional de Propiedad Forestal, el Público de Minería, etcétera, por ello el nombre que debe recibir esta rama del Derecho en la opinión de la mayoría de los autores es el de "*Derecho Registral*" o "*Derecho del Registro Público de la*

Propiedad y del Comercio", tal es el caso de autores como el maestro Bernardo Pérez Fernández del Castillo²⁸ que lo denomina "*Derecho del Registro Público de la Propiedad y del Comercio*", o como el maestro Luis Carral y de Teresa, que parece inclinarse por el calificativo de "*Derecho Registral*", aún cuando sea por exclusión y por no parecerle satisfactorias las denominaciones que en otros lugares del mundo se han adoptado. También en el caso del maestro Ramón María Roca Sastré, en sus estudios sobre este tema, le llama "*Derecho Registral*", por su parte el maestro Guillermo Colín Sánchez, considera que toda la actividad registral está regulada por normas jurídicas específicas, razón por la cual, al conjunto de éstas es correcto denominarle "*Derecho Registral*".

III.3.- ¿LAS DISPOSICIONES REGULADORAS DEL REGISTRO PUBLICO SON DE CARACTER SUSTANTIVO O ADJETIVO ?

Para determinar si las disposiciones que regulan al Registro Público son de carácter sustantivo o adjetivo es conveniente advertir que el Código Civil instituye el Registro Público de la Propiedad y en capítulo expreso señala los aspectos fundamentales, característicos de su actividad, no obstante como el quehacer registral abarca un mundo complejo de operaciones y actos objeto de inscripción tiene su fuente directa e inmediata en las diversas instituciones reguladas por el propio Código Civil, en los títulos y capítulos respectivos, en el Código de Comercio, en la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, y en muchos otros cuerpos legales de acuerdo con el tipo de operación de que se trate, razón por la cual puede afirmarse que la parte Sustantiva del Derecho Registral está en

²⁸ idem. p. 63.64.

el mencionado Código Civil, en cuanto a su regulación, mismo que delega en el Reglamento del Registro Público de la Propiedad, no solo su organización, sino también el procedimiento para el cumplimiento de su objetivo y fines.

Atendiendo a lo señalado, el Derecho Registral está integrado por un conjunto de normas sustantivas y adjetivas que, en su mayoría, no corresponden a un todo orgánico, a diferencia de lo que ocurre con otras ramas del derecho, en donde existen, de acuerdo con la materia y la naturaleza de las normas, un orden y sistematización que facilitan la identidad plena de la materia de que se trata en orden a su sustantividad o adjetividad.

Por las consideraciones anteriores siempre nos ha parecido más adecuado referirnos a un procedimiento registral de la propiedad, mismo que también por estar integrado por dispositivos legales, nos conduce a utilizar el adjetivo de Derecho Registral.

III.4.- DEFINICION

La palabra REGISTRO como lo vimos en el, segundo capítulo de este trabajo, significa entre otras cosas: *"anotación o inscripción que se realiza sobre alguna cosa"*. También con ello se alude al libro o libros en donde se llevan las anotaciones, asimismo con el término *"registro"* se hace referencia a la oficina encargada de realizar las anotaciones o asientos. El Registro Público de la Propiedad es una institución dependiente del Estado (Poder Ejecutivo), que tiene por objeto como ya dijimos proporcionar publicidad a los actos jurídicos regulados entre otros, por el Derecho Civil, cuya forma ha sido realizada en su gran mayoría por la función notarial, con el fin de facilitar el tráfico jurídico a través de un

procedimiento legal, cuya consecuencia es la seguridad jurídica.

Es el Estado quien debe proveer lo necesario para otorgar seguridad y defensa a los intereses legítimos que, en el orden privado, el tráfico jurídico de los inmuebles demanda por ello, cuenta con un organismo encargado de esa función: El Registro Público, Institución que por medio de las inscripciones o anotaciones que en él se hacen, permite dar cuenta del estado que guarda la propiedad y otros derechos reales.

Para José Luis Pérez Lazala,²⁹ el Registro Público de la Propiedad es: *"aquel que regula todo lo relativo a la registración de los actos de la constitución, declaración, transmisión, modificación y extinción de los derechos reales sobre las fincas."*

De acuerdo a Gerónimo González y Martínez, es: *"el conjunto de normas que regulan los derechos reales inscribibles, determinan los efectos de las acciones personales contra terceros por la anotación y fijan el especial alcance de las prohibiciones de disponer."*

Para Ramón María Roca Sastré,³⁰ el Registro Público de la Propiedad es: *"Aquel que regula la constitución, transmisión, modificación y extinción de los derechos reales sobre bienes inmuebles, en relación con el registro de la propiedad así como las garantías estrictamente registrales."*

²⁹ *idem.* p. 64

³⁰ *idem.* p. 64.

De acuerdo con el maestro Giménez-Arnau,³¹ es: *"un conjunto de normas a que debe sujetarse la constitución, modificación y extinción de los derechos reales sobre bienes inmuebles."*

Según el maestro Bernardo Pérez Fernández del Castillo, es: *"un conjunto de normas de derecho público que regulan la organización del Registro Público de la Propiedad, el procedimiento de inscripción, y los efectos de los derechos inscritos."*³²

III.5.- FINALIDADES DEL REGISTRO.

Las finalidades del Registro Público de la Propiedad son básicamente las de proporcionar seguridad jurídica al tráfico de inmuebles mediante la publicidad de la constitución, declaración, transmisión, modificación, extinción y gravamen de los derechos reales y posesión de bienes inmuebles, dándole una apariencia jurídica de legitimidad, de fe pública a lo que aparece asentado o anotado en éste, de no existir el Registro Público, no habría certeza de la titularidad de un bien inmueble, es decir no podríamos determinar a ciencia cierta quien es el legítimo propietario de bien, lo cual originaría un serio problema, debido a que se tendría que investigar desde el antecedente más remoto hasta el último para ver si hay concatenación entre el primero y el último titular o poseedor, y además digamos en el caso de existir un gravamen o hipoteca sobre algún bien inmueble, no se podría determinar fácilmente si ésta ya ha sido cancelada o sigue vigente, y si dicho inmueble se encuentra en posibilidades de ser enajenado o gravado por su propietario.

³¹ *idem.* p. 64, 65.

³² *idem.* p. 65.

III.6.- DISTINCION DEL REGISTRO PUBLICO DE LA PROPIEDAD Y DEL COMERCIO CON OTROS REGISTROS.

El Registro Público de la Propiedad y del Comercio se distingue de otros registros debido a que los actos que se inscriben o anotan en éste son oponibles frente a terceros, en cambio otros registros solo son una especie de catálogo de bienes o de personas y su falta de inscripción no trae más sanción que la administrativa, y en la mayoría de los casos las consecuencias jurídicas de la falta de tal inscripción en éstos son mínimas en comparación a la falta de inscripción de algún acto jurídico en el Registro Público de la Propiedad.

III.7.- DIFERENCIAS ENTRE EL REGISTRO PUBLICO DE LA PROPIEDAD Y EL REGISTRO PUBLICO DE COMERCIO.

No obstante que la finalidad de ambas instituciones es dar publicidad a los actos que en ellos se inscriben o anotan, y en algunas ocasiones, como en el Distrito Federal coinciden en ser dirigidas por un mismo director, y tener establecidas sus oficinas en un solo local, se distinguen porque:

El Registro Público de la Propiedad está regulado por una ley de carácter Local. mientras que al Registro Público de Comercio lo regula una ley de carácter Federal.

Mientras que en el Registro Público de la Propiedad se inscriben los títulos por los cuales se crea, declara, reconoce, adquiere, transmite, modifica, limita, grava o extingue el dominio, posesión y los demás derechos reales sobre bienes inmuebles, en el Registro

Público de Comercio se inscriben los comerciantes ya sean personas físicas o morales. los hechos relacionados con ellos, así como los buques y aeronaves, independientemente de que existen también registros especializados para éstos últimos tales como el Registro Marítimo Nacional y Registro Público de Aeronáutica, etcétera.

III.8.- SISTEMAS REGISTRALES

Los sistemas registrales que al paso del tiempo han ido desarrollandose o perfeccionandose, para cumplir o tratar de cumplir con las finalidades o naturaleza del mismo, para su estudio se pueden clasificar en dos grandes grupos:

I.- Por los efectos de la inscripción.

y II.- Por la forma de la inscripción.

I.- Desde el punto de vista de los "efectos de la inscripción", se pueden señalar tres sistemas:

a).- El sustantivo.

b).- El constitutivo.

y c).- El declarativo.

a).- En el sistema sustantivo, se adquiere la propiedad por medio de la inscripción en el Registro Público de la Propiedad, o sea, es un elemento de existencia o esencial para adquirir el dominio de los bienes inmuebles, este sistema tiene sus raíces en las costumbres feudales inglesas, partiendo del principio de que todo inmueble era propiedad de la corona y solo se consideraba propietario al que aparecía en el Libro-Registro, también se le conoce

con el nombre de "*Acta Torrens*", que adopta este nombre en honor al diputado por Adelaida de nombre Sir Robert Richard Torrens, quien presentó un proyecto de Ley sancionado el 17 de enero de 1858, que estuvo vigente en Australia y en otras Colonias Inglesas.

b).- En el sistema constitutivo el derecho nace con el contrato o el acto jurídico y para su perfección es necesaria la inscripción en el Registro Público de la Propiedad, esta inscripción no es potestativa sino obligatoria, este sistema fue seguido a principios de este siglo en los Códigos Civiles de países europeos tales como Alemania, Suiza y Luxemburgo, se caracteriza por conservar las ideas del titulo y el modo, o sea que existe por un lado la causa de la adquisición que se da en el contrato mismo, y por otro lado la forma de transmisión que se realiza por medio de la inscripción en el Registro Público de la Propiedad.

y c).- En el sistema declarativo, que es el que se ha adoptado en nuestro país, la transmisión de la propiedad se verifica por mero efecto del contrato sin necesidad de la inscripción en el Registro Público de la Propiedad, esto en virtud de que nuestra legislación es consensualista, solo se inscribe si se desea que el contrato o acto jurídico surta efectos frente a terceros.

Este sistema fue adoptado por nuestra legislación desde el Código Civil de 1870 hasta el actual que en su artículo 3008 nos dice lo siguiente: "*La inscripción de los actos o contratos en el Registro Público tiene efectos declarativos*".

Por su parte la Suprema Corte de Justicia de la Nación en jurisprudencia definida resolvió: "*Las inscripciones hechas en el Registro Público de la Propiedad tienen efectos*

*declarativos y no constitutivos, de tal manera que los derechos provienen del acto jurídico declarado pero no de la inscripción, cuya finalidad es dar publicidad y no constituir el derecho".*³³

No obstante lo anterior, pareciera que en ocasiones por vía de excepción, nuestro propio Código Civil buscara darle efectos constitutivos a la inscripción registral, pues si bien es cierto, que el antes mencionado artículo 3008 señala claramente el carácter declarativo del registro, es decir supone la preexistencia de un derecho constituido por la simple voluntad de la partes acorde con la Ley. El legislador, al resolver la cuestión del conflicto de intereses que surge cuando una cosa es vendida por el mismo vendedor a diversas personas, en el caso de inmuebles, reconoce como válida la venta que primero haya quedado inscrita en el Registro Público correspondiente, aunque no sea la primera que en tiempo se haya otorgado por las partes. Es decir, aquí no importa tanto la voluntad de quienes hayan celebrado el contrato sino la oportunidad de la inscripción, ya que al artículo 2226 del propio ordenamiento, indica lo siguiente: *"Si la cosa vendida fuere inmueble, prevalecerá la venta que primero se haya registrado"*

En nuestra opinión, esta disposición que en apariencia es contradictoria con el principio general declarativo, no es sino la excepción que confirma la regla, pues se trata de resolver una situación de conflicto que por lo común no suele presentarse y que si no estuviese prevista expresamente daría lugar a la prolongación innecesaria de las controversias derivadas de tal supuesto.

³³ SJF, Apéndice 1917-1985, Tesis de ejecutorias, cuarta parte, Tercera Sala, página 723.

y II.- Por la forma de la inscripción, se pueden señalar tres sistemas:

a).- El folio personal.

b).- El folio real.

y c).- La inscripción en libros.

a).- En cuanto a la forma de inscripción en folio personal, se abre un folio por cada persona que sea propietaria de algún inmueble, y en él se inscriben las fincas o inmuebles que vaya adquiriendo o de que sea titular.

b).- El sistema de folio real, que es el que se sigue en el Distrito Federal desde el año de 1979, consiste en una carpeta o expediente que se abre por cada finca o inmueble, en donde se anotan datos como su superficie, medidas y linderos así como colindancias, ésta carpeta o folio real consta de tres partes, en la primera de ellas se anotan los cambios de propietario, en la segunda los derechos reales y gravámenes y en la tercera las anotaciones preventivas. El establecimiento del folio real permite dar una información rápida y completa de la situación jurídica y registral que guarda un inmueble. Este folio real será examinado más adelante al desarrollar el Principio de Inscripción.

y c).- El sistema de libros, que fue el que se siguió en México, hasta la creación del folio real y subsiste aún en muchos Estados de la República, es aquel en el que se anotan o inscriben los títulos por los cuales se crean, transmiten, modifican o extinguen los derechos reales sobre inmuebles o la posesión. En este sistema existen libros en varias secciones, por ejemplo en la sección primera se inscriben los actos relativos a la propiedad, en la sección segunda los gravámenes, hipotecas o limitaciones de dominio a que están sujetos dichos inmuebles, de ahí que si uno quiere conocer la situación jurídica real de un inmueble en

virtud de este sistema, es necesario pasar de una sección a otra y de un libro a otro, siendo un trámite cansado y lento, y por lo tanto la consulta y utilización constante de los libros provoca su deterioro y en ocasiones puede llegar a tal grado que sean ilegibles o que se dé el desprendimiento de alguna o algunas de las hojas que integran dichos libros, con el consecuente conflicto que esto conlleva y por tanto la inseguridad jurídica que una situación de tal naturaleza pudiera suponer.

En la actualidad, el Registro Público de la Propiedad del Distrito Federal, lleva un doble sistema, es decir por un lado se realizan materialmente la inscripciones en los folios reales y aquellas que aún constan en los libros se van vaciando a folios conforme el movimiento de una finca lo exige; y por otro lado, dicha información se respalda en medios electrónicos a través de computadoras que digitalizan las imágenes de los folios a fin de que aún si éstos llegaren a dañarse o destruirse, pueda reconstruirse la historia registral de un inmueble a través de dichos recursos.

III.9.- PRINCIPIOS REGISTRALES

Los principios registrales explican el contenido y función del Registro Público de la Propiedad, estos principios se encuentran entrelazados unos con otros y no pueden existir en forma independiente y son de acuerdo con el Maestro Bernardo Pérez Fernández del Castillo³⁴, los siguientes:

³⁴ PEREZ FERNANDEZ DEL CASTILLO, Bernardo, *op.cit.*, p. 71-83

Principio de:

- a).- Publicidad.
- b).- Legitimación.
- c).- Rogación.
- d).- Consentimiento.
- e).- Prelación o prioridad.
- f).- Calificación.
- g).- Inscripción.
- h).- Especificación o determinación.
- e i).- Tracto sucesivo.

a).- Principio de Publicidad.- El Registro Público de la Propiedad se creó para dar seguridad jurídica frente a terceros y publicidad a la propiedad y posesión de todos los bienes inmuebles en el inscritos y de alguno muebles y a los gravámenes y otras limitaciones que los restrinjan, o que los afecten, como puede ser el caso de alguna hipoteca, embargo, fideicomiso, etcétera, cuando se trata de bienes inmuebles la publicidad se da a través de la inscripción en el propio Registro, pues la simple posesión o la celebración de un contrato, no otorgan seguridad jurídica frente a terceros.

El principio de publicidad se puede examinar desde el punto de vista material y desde el punto de vista formal.

La publicidad desde el punto de vista material está concebida como los derechos que otorga la inscripción y estos son la presunción de su existencia o apariencia jurídica, y la oponibilidad frente a otro no inscrito. Esta se encuentra concretada en el Código Civil en el Art. 3007 que a la letra dice: *"Los documentos que conforme a este Código sean registrables*

y no se registren, no producirán efectos en perjuicio de tercero".

La publicidad formal consiste en la posibilidad de obtener del Registro Público de la Propiedad las constancias de los asientos y anotaciones, así como de consultar personalmente los libros y los folios.

El art. 3001 del Código Civil nos dice : *" El Registro será Público. Los encargados del mismo tienen la obligación de permitir a las personas que lo soliciten, que se enteren de los asientos que obren en los folios del Registro Público y de los documentos relacionados con las inscripciones que estén archivados. También tienen la obligación de expedir copias certificadas de las inscripciones o constancias que figuren en los folios del Registro Público, así como certificaciones de existir o no asientos relativos a los bienes que señalen."*

De lo anterior se desprende que no es requisito indispensable el acreditar el interés jurídico para examinar personalmente los libros y folios, como tampoco para solicitar y obtener constancias y certificados de lo asentado o anotado en ellos, lo anterior en virtud de que como su propio nombre lo indica, el registro es *público*, como lo son también el Registro Civil o el Registro Agrario aunque su denominación no lo señale expresamente; lo anterior, vale apuntarlo, viene del hecho de que lo que la actuación registral busca, es precisamente el dar publicidad a los actos jurídicos inscritos o anotados, y esto no sería posible, si el registro fuese cerrado, privado o secreto.

b).- Principio de Legitimación.- La legitimación es uno de los principios más importantes en la actividad registral, pues es el que otorga certeza y seguridad jurídica sobre la titularidad de los bienes y su transmisión, Luis Carral y de Teresa dice que: *"Lo legítimo es lo que está conforme a las leyes, que es genuino y verdadero. Es legitimado lo que ha sido completado o beneficiado con una presunción de existencia, integridad, exactitud que le concede mayor eficacia jurídica."*³⁵

La legitimación se clasifica en ordinaria y extraordinaria la primera se da cuando existe coincidencia entre el derecho protegido y la realidad jurídica; la extraordinaria es cuando un acto eficaz se ejecuta por un autor que no goza de la titularidad del derecho de que se trata ni respeta la esfera jurídica ajena.

La legitimación nace con el asiento o anotación en el Registro, de tal manera que mientras no se pruebe inexactitud de lo inscrito frente a lo real, prevalece lo que se encuentra asentado. Lo inscrito es eficaz y crea una presunción *juris tantum* de que el titular aparente es el real, pero si se trata de actos que en los cuales se afecte el interés de un ajeno, la presunción se vuelve *juris et de jure*, en protección a los adquirentes de buena fe, presumiendo que un derecho inscrito existe y pertenece al titular registral y es por tanto inatacable.

c).- Principio de Rogación.- La inscripción en el Registro Público de la Propiedad se

³⁵ *idem.*, p. 75,76

realiza a instancia de parte, nunca de oficio, es decir es potestativo solicitar la inscripción o cancelación de los derechos reales, posesión, gravámenes y limitaciones.

El Código Civil señala en su artículo 3018, que *"..... la solicitud de inscripción puede pedirse por quien tenga interés legítimo, en el derecho que se va a inscribir o anotar, o por el Notario que haya autorizado la escritura de que se trate"* también señala el propio Código en su artículo 3037, que *"asimismo puede solicitarse la inscripción por los legítimos representantes del derechohabiente o por medio de orden judicial."*

El interés jurídico del titular del derecho para inscribir, no es excluyente de que otras personas soliciten el registro, pues en algunos casos se podría admitir la solicitud del gestor oficioso que busca el beneficio del gestionado y su actuación no lo perjudica, pero el gestor oficioso sin embargo no puede modificar o extinguir un asiento, del mismo modo el juez a petición de parte puede solicitar la inscripción de anotaciones preventivas para asentar el estado contencioso en que se encuentra un bien inmueble.

Como hemos visto y partiendo de la base de que la inscripción en el Registro Público de la Propiedad es un acto rogado, una vez que el documento es presentado y se ha iniciado el procedimiento registral respectivo, el interesado puede desistirse de la tramitación, solicitar la devolución del documento de que se trate y el registrador estará obligado a hacerlo.

d).- Principio de Consentimiento.- Para que en los asientos del Registro Público de la Propiedad exista una modificación, es necesario la voluntad del titular registral o de quien legalmente lo represente, es decir a *contrario sensu*, nadie puede ser dado de baja en el Registro Público sin su pleno consentimiento, ya sea éste tácito o expreso.

El cambio o modificación de los asientos registrales, tiene como causa un acto jurídico en donde se haya expresado el deseo de la creación, transmisión, modificación o extinción de un derecho real.

En relación con este principio el Código Civil en su artículo 3030 dispone lo siguiente: *"Las inscripciones y anotaciones pueden cancelarse por consentimiento de las personas a cuyo favor están hechas o por orden judicial. Podrán no obstante ser canceladas a petición de parte, sin dichos requisitos, cuando el derecho inscrito o anotado quede extinguido por disposición de la Ley o por causas que resulten del título en cuya virtud se practicó la inscripción o anotación, debido al hecho que no requiera la intervención de la voluntad"*.

Asimismo el citado ordenamiento señala en su artículo 3031: *"Para que el asiento pueda cancelarse por consentimiento de las partes, éste deberá constar en escritura pública"*.

e).- Principio de Prelación o Prioridad.- Este es uno de los principios registrales más importantes, la fecha de presentación de un documento al Registro para su inscripción, va

a determinar la preferencia y rango que este tiene.

Existe la impenetrabilidad registral, es decir que dos derechos no pueden, al mismo tiempo, ocupar un mismo lugar y preferencia, pueden coexistir derechos iguales pero con preferencia distinta, por ejemplo sobre un inmueble pueden existir dos hipotecas, pero una de estas dos deberá ser en primer lugar y la otra en segundo lugar y así sucesivamente.

Cuando coexisten derechos iguales presentados para su inscripción, entra en acción el principio de prelación o prioridad, por ejemplo en dos compraventas sobre el mismo inmueble o una compraventa y una hipoteca, realizadas simultáneamente ¿Cuál será preferente para el Registro o los terceros registrales? Siguiendo el principio de prelación, será la que primero se haya inscrito, y al efecto el Código Civil establece en su artículo 2266 lo siguiente: *"Si la cosa vendida fuere inmueble, prevalecerá la venta que primero se haya registrado....."*, asimismo en su artículo 2982 dispone que: *"Si hubiere varios acreedores hipotecarios garantizados con los mismos bienes, pueden formar un concurso especial con ellos, y serán pagados por el orden de fechas en que se otorgaron las hipotecas, si estas se registraron dentro del término legal, o según el orden en que se hayan registrado los gravámenes, si la inscripción se hizo fuera del término de la ley"*, a su vez el artículo 3015 del mismo ordenamiento dispone que: *"La prelación entre los diversos documentos ingresados al Registro Público se determinará por la prioridad en cuanto a la fecha y número ordinal que les corresponda al presentarlos para su inscripción....."*

f).- Principio de Calificación.- Este principio denominado también de legalidad, consiste en que todo documento, al ingresar al Registro Público de la Propiedad, dentro de su procedimiento de inscripción, debe ser examinado por el registrador en cuanto a sus elementos de existencia y validez, es decir, si satisface o no todos los requisitos legales que para su eficacia exijan los ordenamientos jurídicos.

Examinar el título es un derecho y una obligación del registrador, quien bajo su responsabilidad y dentro del plazo señalado por la ley, lo debe realizar de manera independiente, así como en forma personalísima y libre de cualquier presión. Este examen debe ser de tanto de la forma como del fondo del documento, analizando los elementos extrínsecos e intrínsecos del documento en cuestión.

El artículo 14 del Reglamento del Registro Público de la Propiedad, establece las atribuciones de los registradores:

"I.- Realizar un estudio integral de los documentos que les sean turnados para determinar la procedencia de su registro, según resulte de su forma y contenido y de su legalidad en función de los asientos registrales preexistentes y de los ordenamientos aplicables;

II.- Determinar en cantidad líquida, con estricto apego a las disposiciones aplicables, el monto de los derechos a cubrir;

III.- Dar cuenta a su inmediato superior, de los fundamentos y resultados de la calificación;

IV.- Ordenar, bajo su estricta vigilancia y supervisión, que se practiquen los asientos en el folio correspondiente, autorizando cada asiento con su firma, y;

V.- Cumplir con las demás disposiciones legales aplicables, así como con las instrucciones que les transmita el Director General”.

g).- Principio de Inscripción.- Para que un asiento o anotación produzca sus efectos, debe constar en el folio real o en el libro correspondiente, de esta manera el acto inscrito surte efectos frente a terceros.

Materialmente la inscripción como ha quedado dicho, puede realizarse en libros o en folios, según el sistema que se adopte, en el primer caso la inscripción se lleva a cabo transcribiendo los documentos en su parte esencial, en este método, el Registro Público de la Propiedad se divide en secciones y en cada una se inscriben distintos actos y hechos, por ejemplo y como ya lo mencionamos anteriormente, en la sección primera se inscriben los títulos traslativos de dominio sobre bienes inmuebles, en la sección segunda los gravámenes o limitaciones de dominio; en la sección tercera, los embargos, fianzas y otros derechos personales; en la cuarta, las personas morales; y en la quinta, archivo y certificaciones.

En el folio real se asientan: inscripciones en el sentido estricto, cancelaciones, anotaciones preventivas, notas marginales, avisos notariales, y asientos de presentación, el sistema de folios mexicano, el cual se basa fundamentalmente en el sistema español, es una aportación del Licenciado Guillermo Colín Sánchez al Registro Público de la Propiedad y del Comercio del Distrito Federal, y establecido en el Código Civil en las reformas hechas al mismo con fecha 3 de enero de 1979.

El establecimiento del folio real ha resultado muy útil en el Distrito Federal, pues en cada folio se concentran las características de la finca, su titular, los gravámenes y anotaciones preventivas, es decir basta con revisar este documento para conocer prácticamente la historia de un inmueble o finca, quienes han sido sus titulares registrales, superficie, medidas y linderos, etcétera, en cambio en el sistema anterior para conocer el estado de una finca había que revisar varios libros que se encontraban en distintas secciones de las oficinas del Registro Público correspondiente, haciendo esta labor más difícil y tardada.

h).- Principio de Especificación o Determinación.- Este principio tiene como finalidad determinar perfectamente los bienes objeto de inscripción, sus titulares, así como el alcance y contenido de los derechos, antiguamente existían las hipotecas universales o generales que gravaban la universalidad del patrimonio del deudor, no se determinaba que bienes integraban la garantía y por cuanto respondía cada uno de ellos, pero ahora en el Código Civil, en los artículos 2912 y 2913, obliga cuando se han hipotecado varias fincas para garantizar un crédito, a determinar el monto que corresponde a cada una de ellas, es decir la cantidad por la que responderá cada uno de dichos inmuebles o el valor liberatorio

de los mismos, también establece que si un predio se ha fraccionado se repartirá equitativamente el gravamen hipotecario entre las fracciones.

Este principio denominado también de especificación o de determinación se encuentra regulado en los artículos 3061 y 3062 del Código Civil, así como en el artículo 63 del Reglamento del Registro Público de la Propiedad.

i).- Principio de Tracto Sucesivo.- Las inscripciones de propiedades inmuebles en el Registro Público de la Propiedad, se efectúan dentro de una secuencia o concatenación entre adquisiciones y transmisiones sin que haya ruptura de continuidad, este principio de tracto sucesivo sigue el aforismo "*nemo dat quod non habet*", es decir sólo pueden transmitirse o gravarse lo que se encuentra previamente inscrito, pues nadie puede dar, lo que no tiene, este principio tiene dos excepciones:

1.- Cuando el Registro Público se crea en 1870, quedó abierto para inscribir la posesión y propiedad existentes en aquella época, a estas inscripciones de les llamó "primera de la finca", a partir de este momento se empieza a aplicarse al principio de tracto sucesivo.

2.- Cuando se da la inmatriculación, o sea, la incorporación, por medio de un procedimiento judicial o administrativo de un inmueble, al Registro Público de la Propiedad.

El artículo 3019 del Código Civil nos dice: "*Para inscribir o anotar cualquier título deberá constar previamente inscrito o anotado el derecho de la persona que otorgó aquel*

o de la que vaya a resultar perjudicada por la inscripción, a no ser que se trate de una inscripción de inmatriculación".

III.10.- PROCEDIMIENTO REGISTRAL

El artículo 32 del Reglamento del Registro Público de la Propiedad del Distrito Federal señala que: *"El servicio registral se inicia ante el Registro Público con la presentación de la solicitud por escrito y documentos anexos, conforme al formato que establezca la Dirección General, debiendo numerarla y sellarla"*

Esta solicitud a que se refiere el párrafo anterior tiene dos efectos el primero es el de constituir una prueba de la presentación del documento para conocer el orden de prelación, preferencia y rango; segundo, como medio de control del documento, al que se le otorga un número de entrada que lo acompañará en todas las fases del procedimiento, en este número de entrada se anota la fecha y hora exacta de la recepción del documento en cuestión por el Registro Público, es aquí cuando se entiende la importancia de este número de entrada que se le asigna al documento que se ingresa, debido a que es la base para determinar el principio de prelación del mencionado documento, ya que la prelación parte del principio "primero en tiempo, primero en derecho" y a su vez "primero en registro, primero en derecho". pues en el caso de que concurren dos inscripciones sobre un mismo objeto y con fines distintos, se inscribirá, salvo algunas excepciones, el documento que se presentó con prioridad tal como le establece el Código Civil en su artículo 3015.

Una vez que hayan quedado satisfechos los requisitos de la solicitud, el documento se turna al área correspondiente, como se mencionó en los principios de especialización o

determinación y de calificación, el registrador que recibe el documento, deberá examinar si éste se refiere a los documentos registrables señalados en el artículo 3005 del mencionado Código Civil; si se trata de actos que vienen de otra entidad federativa o del extranjero, verificará que en cuanto a su contenido sean registrables, cuando se tratare de documentos extranjeros, el registrador deberá además comprobar que éstos documentos se encuentren debidamente traducidos por perito autorizado por el Tribunal Superior de Justicia, así como debidamente legalizados o en su caso apostillados, y protocolizados ante notario, y en caso de sentencias provenientes del extranjero, deberá ver que exista una resolución judicial en la que se señale que no contravienen las leyes nacionales, tal como lo señala el artículo 3006 del Código Civil. También revisará que tenga la numeración de entrada que le corresponda, atendiendo a su prelación, comprobará además que el número de la forma de entrada y el del documento sea el mismo y que los antecedentes coincidan con lo que se encuentra registrado, que no existan antecedentes pendientes para su inscripción, en cuyo caso se registrará el anterior y que en los antecedentes no exista algún gravamen o limitación. Realizando este proceso se revisa el contenido de fondo, atendiendo a que coincida con las exigencias citadas en los artículos 3005 y 3042 del Código Civil, y se verifiquen los datos de los otorgantes y que el solicitante sea la persona autorizada.

CAPITULO IV

LAS LIMITACIONES DE DOMINIO SOBRE BIENES DE PROPIEDAD PRIVADA COMO ACTOS DE AUTORIDAD.

IV.1.- La Forma de la actividad del Estado.- IV.2.- Naturaleza jurídica y definición del Acto Administrativo de autoridad.- IV.3.- Características del acto Administrativo.- IV.4.- Efectos del Acto Administrativo.- IV.5.- Elementos del Acto Administrativo.- IV.6.- Clasificación de lo Actos Administrativos.- IV.7. Fuentes del Derecho Administrativo.- IV.8. La Competencia, la Forma Escrita; la Fundamentación y Motivación como requisitos Constitucionales del Acto Administrativo.- IV.9. Diversos tipos de limitaciones, afectaciones y restricciones a la propiedad.

IV.1. LA FORMA DE ACTIVIDAD DEL ESTADO.

Para entender lo que es un acto de autoridad debemos empezar por definir la forma de actividad del Estado, es decir las funciones y atribuciones de éste, en la práctica se utilizan estos dos términos generalmente como sinónimos, pero es de suma importancia definir cada uno de ellos, el concepto de "*atribución*" comprende el contenido de la actividad del Estado, es decir lo que el Estado puede o debe hacer, y por su parte el concepto "*función*" se refiere a la forma de actividad del Estado, esto es que las funciones constituyen la forma de ejercicio de las atribuciones, las funciones no se diversifican entre si por el hecho de que cada una de ellas tenga contenido diferente, pues todas pueden servir para realizar una misma atribución.

Como ejemplo de la relación que guardan las atribuciones con las funciones

legislativa, administrativa y judicial podemos citar, que respecto a las atribuciones que se refieren a la reglamentación de las actividades de los particulares, la función legislativa constituye el medio de realizar esa regulación, puesto que ella se hace por normas (generales, abstractas e impersonales) de derecho, como podemos observar la función administrativa que es la que nos interesa interviene muy poco en esta categoría, sin embargo se pueden señalar varios casos que ejemplifican de manera indubitable lo arriba mencionado, como es el caso de las funciones administrativas tratándose de relaciones familiares por medio de las cuales el Estado presta el servicio del Registro Civil que da validez, publicidad y certidumbre a esas relaciones, del mismo modo es el caso del Registro Público de la Propiedad y de Comercio, cuyas actuaciones son también de carácter administrativo, y constituyen los medios adecuados para dar estabilidad y certeza jurídica a las relaciones privadas; otro claro ejemplo podría ser el caso del servicio notarial, impuesto en muchos casos como algo forzoso para dar forma a diversos actos jurídicos y en otros como algo voluntario que sin duda también constituye otra forma en que la función administrativa interviene con motivo de las atribuciones del Estado.

El estudio de la teoría de las funciones del Estado requiere como antecedente indispensable el conocimiento de la teoría de la división de poderes, que es de donde aquella deriva.

La división de poderes, expuesta como una teoría política necesaria para combatir el absolutismo y establecer un gobierno de garantías, se ha convertido en el principio básico de la organización de los Estados Constitucionales modernos.

La teoría de la división de los poderes puede examinarse desde dos puntos de vista:

a).- Respecto a las modalidades que impone en el ordenamiento de los órganos del Estado; y

y b).- Respecto a la distribución de las funciones del Estado entre esos órganos.

Desde el primer punto de vista, la separación de Poderes implica la separación de los órganos del Estado en tres grupos diversos e independientes unos de otros, y cada uno de ellos constituido en forma que los diversos elementos que lo integran guarden entre sí la unidad que les da el carácter de Poderes.

Cumpliendo con ese orden de ideas las Constituciones modernas han establecido para el ejercicio de la soberanía el Poder Ejecutivo, el Poder Legislativo y el Poder Judicial, cada uno de ellos con su unidad interna adecuada a la función que tiene por objeto.

Desde el segundo punto de vista, la división de Poderes impone la distribución de funciones diferentes entre cada uno de los Poderes, de tal manera que el Poder Ejecutivo tenga atribuida exclusivamente la función administrativa, el Poder Legislativo la función legislativa o la de creación de leyes, y el Poder Judicial la función de aplicar la ley al caso en concreto para preservar el orden social o la función de juzgar.

La legislación positiva no ha sostenido el rigor de esta exigencia y han sido necesidades de la vida práctica las que han impuesto la atribución a un mismo Poder de

funciones de naturaleza diferente, ésta última afirmación significa la necesidad de clasificar las funciones del Estado en dos categorías:

a).- Desde el punto de vista del órgano que la realiza, es decir adoptando un criterio formal, subjetivo u orgánico que prescinde de la naturaleza intrínseca de la actividad, las funciones son formalmente legislativas, administrativas o judiciales, según estén atribuidas al Poder Legislativo, al Ejecutivo o al Judicial.

b).- Desde el punto de vista de la naturaleza intrínseca de la función, es decir partiendo de un criterio objetivo, material que prescinde del órgano al cual están atribuidas, las funciones son materialmente legislativas, administrativas o judiciales según tengan los caracteres que la teoría jurídica ha llegado a atribuir a cada uno de esos grupos.

Normalmente coinciden el carácter material y el carácter formal de las funciones, y así vemos que las funciones que materialmente tienen naturaleza legislativa, administrativa o judicial, corresponden respectivamente a los Poderes Legislativo, Ejecutivo o Judicial.

Excepcionalmente se puede dar el caso de que existan funciones que materialmente sean administrativas o judiciales y estén atribuidas al Poder Legislativo, de la misma manera que los otros dos poderes tienen entre sus funciones algunas que por su naturaleza no debieran corresponderles si se mantuviera la coincidencia del criterio subjetivo con el objetivo.

Partiendo de la base de que la regla general es que coincida el carácter formal con el carácter material, para que un Poder realice funciones cuya naturaleza sea diferente en

sustancia de las que normalmente le son atribuidas, debe existir una excepción expresa en el texto constitucional, y esta base de interpretación es por sí sola bastante para justificar la necesidad de hacer el estudio de las funciones desde los puntos de vista a que se ha hecho referencia.

Las funciones del Estado, consideradas con independencia del órgano que las realiza, se exteriorizan por medio de actos de distinta naturaleza: unos que producen consecuencias de derecho y otros que solo producen consecuencias de hecho, el Estado al expedir leyes, dictar sentencias, dar órdenes administrativas, afecta el orden jurídico existente. el simple hecho del actuar del Estado manifestado por ejemplo en la construcción de carreteras, en la simple movilización de la fuerza pública, en el transporte de mercancías, en la planificación de diversos proyectos, etcétera, constituyen simples actos materiales y no actos jurídicos, es por ello que para comprender la naturaleza intrínseca de los actos que el Estado realiza, es necesario estudiar la diferencia que existe entre unos y otros.

El Acto Jurídico se ha definido como un acto de voluntad cuyo objeto es producir un efecto de derecho, es decir, crear o modificar el orden jurídico.

El Hecho Jurídico se distingue del Acto Jurídico y del Acto Material. el hecho jurídico esta constituido, bien por un acontecimiento natural al que la ley vincula ciertos efectos de derecho, como el nacimiento, la muerte, etcétera, o bien por un hecho en que la voluntad humana interviene y en el que el orden jurídico entra en movimiento, pero con la diferencia, del acto jurídico, de que ese efecto de derecho no constituye el objeto de la voluntad, los hechos jurídicos constituyen solamente la condición para que se apliquen

normas jurídicas generales preexistentes.

Por su parte el acto material, está constituido por hechos naturales o voluntarios que no trascienden al orden jurídico, en ellos no solo falta como en los hechos jurídicos la voluntad o intención de engendrar, modificar o extinguir una situación de derecho, sino que tampoco existe una norma jurídica general cuya aplicación se condicione por ellos.

Se ha venido haciendo referencia al "orden jurídico", por lo que es necesario precisar lo que se entiende por orden jurídico, al efecto el maestro Gabino Fraga, señala que: *"El orden jurídico está constituido por el conjunto de situaciones también de carácter jurídico, que existen en un momento dado en un medio social determinado"*.³⁶

Dentro de los Actos Jurídicos nos encontramos con los actos que son fundamentales analizar para estudiar el tema central de este trabajo y son los llamados Actos Administrativos.

Para esto, a continuación haremos una reseña y explicación de en qué consiste y qué se entiende desde el punto de vista de la doctrina mexicana por el concepto de acto administrativo y por los distintos tipos de actos previstos por la ley y que se distinguen del que específicamente es materia de estudio en el presente trabajo.

³⁶ GABINO FRAGA. *"Derecho Administrativo"*.- p. 46-47.

IV.2. NATURALEZA JURIDICA Y DEFINICION DEL ACTO ADMINISTRATIVO DE AUTORIDAD.

Según el Maestro Roberto Báez Martínez, el Acto Administrativo, es: *"Una declaración de voluntad conocimiento y juicio, unilateral, externa, concreta y ejecutiva que constituye una decisión ejecutoria, emanada de un sujeto, la Administración Pública, en el ejercicio de una potestad administrativa y que crea, reconoce, modifica, transmite o extingue una situación jurídica subjetiva, cuya finalidad es la satisfacción del interés general."*³⁷

El Doctor Miguel Acosta Romero, a su vez, define al acto administrativo como: *"Una manifestación unilateral y externa de voluntad, que expresa una decisión de una autoridad administrativa competente, en ejercicio de la potestad pública, crea, reconoce, modifica, transmite o extingue derechos u obligaciones, es generalmente ejecutivo y se propone satisfacer el interés general."*³⁸

El maestro Andrés Serra Rojas, considera que: *"el acto administrativo reúne las siguientes características: es un acto que corresponde al derecho público; es una decisión ejecutoria, pronunciada por autoridad de naturaleza administrativa, de carácter unilateral, que tiene por objeto crear, reconocer, modificar o extinguir una situación jurídica subjetiva, y cuyo fin es la satisfacción de intereses generales"*.³⁹

³⁷ BAEZ MARTINEZ, Roberto. "Manual de Derecho Administrativo".- p. 104-105

³⁸ ACOSTA ROMERO, Miguel. "Teoría General del Derecho Administrativo".- p. 633-634

³⁹ idem. p.634

El acto administrativo en si es el medio por el cual el Estado se manifiesta y refleja su función administrativa, y tiene como finalidad primordial el crear, modificar o extinguir el orden jurídico existente, con el fin preponderante de satisfacer el interés general.

Para comprender de una mejor manera lo que el acto administrativo es, debemos estudiar las características del mismo.

IV.3. CARACTERISITICAS DEL ACTO ADMINISTRATIVO.

- a).- Es un acto de Derecho Público.
- b).- Es una decisión ejecutoria.
- c).- Emanada de una autoridad administrativa.
- d).- Es unilateral y concreto.
- e).- Crea, reconoce, modifica o extingue una situación jurídica subjetiva.
- f).- Sirve para satisfacer el interés general.

a).- Es un acto de Derecho Público.- Debido a que es realizado por una Autoridad Pública, en ejercicio de la potestad administrativa que posee.

b).- Es una decisión ejecutoria.- Según el maestro Gabino Fraga, la decisión ejecutoria se refiere a la posibilidad con que cuenta la autoridad administrativa de ejecutar los actos que de ella emanen sin necesidad de una autorización previa de la autoridad judicial, pues esta característica encuentra su fundamento tanto en el artículo 16 como en el

89 fracción I de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

c).- Emanada de una autoridad administrativa.- Esto atendiendo a la autoridad que le da nacimiento al mismo y lo ordena.

d).- Es unilateral y concreto.- Debido a que basta con la voluntad de un solo sujeto, en este caso el Estado, para que se pueda dar, y va encaminado a un fin concreto y determinado.

e).- Es un acto tendiente a la creación, reconocimiento, modificación o extinción de una situación jurídica subjetiva, en virtud de la cual el Estado a través de su potestad administrativa, busca satisfacer el interés general.

f).- Sirve para satisfacer el interés general.- El acto administrativo tiene como principal objetivo el satisfacer el interés general, aunque muchas veces se vulnera o se ve restringida la esfera jurídica de alguna persona en particular, esto es, siempre el interés general estará por encima del interés particular, aunque en ocasiones el interés de la mayoría perjudique al interés de algún pequeño grupo de gobernados.

IV.4. EFECTOS DEL ACTO ADMINISTRATIVO

El acto administrativo es el que realiza la administración pública y tiende a producir un efecto de derecho, de forma unilateral y ejecutiva para el cumplimiento de los fines del Estado contenidos en la legislación administrativa.

Formalmente se considera que el acto administrativo es el realizado de manera legítima por la administración pública y materialmente el que limita sus efectos a situaciones jurídicas concretas.

IV.5. ELEMENTOS DEL ACTO ADMINISTRATIVO

El maestro Roberto Báez Martínez considera como elementos fundamentales del acto administrativo a los siguientes:⁴⁰

- a).- Manifestación de la voluntad.
- b).- Objeto.
- c).- Motivo.
- d).- Fin.
- e).- Forma.

En principio, todo acto administrativo que reúna los elementos esenciales mencionados tiene presunción de validez, debido a que proviene de autoridades que funcionan dentro del orden jurídico, ajustada a los mandatos constitucionales.

a).- Manifestación de la voluntad.- Consiste en el deseo expresado por el sujeto administrativo, en este caso el Estado, para producir un efecto o una consecuencia jurídica

⁴⁰BAEZ MARTINEZ, Roberto., *op. cit.* p.109.

determinada.

b).- Objeto.- Consiste en la sustancia o contenido del acto emanado del Estado que tiende a crear, reconocer, modificar o extinguir una situación jurídica determinada.

c).- Motivo.- Consiste en los factores o elementos que determinan el nacimiento y fundamentación del acto, es decir, la situación que provoca el nacimiento del acto con el objeto de que al surtir los efectos deseados, éste pueda cumplir con su objetivo principal que es el de satisfacer del interés general.

d).- Fin.- Es la consecuencia deseada por la voluntad del sujeto administrativo que provocó la realización del acto, es decir es el resultado o el efecto jurídico que se consigue por medio de la actuación unilateral y ejecutiva del sujeto administrativo, tendiente a crear, reconocer, modificar o extinguir una situación jurídica determinada.

e).- Forma.- Es la manera que utiliza el Estado para exteriorizar y dar a conocer el acto administrativo de que se trate, el medio de mayor generalidad es el medio escrito, pues por este se manifiesta en forma clara y contundente el acto administrativo en su conjunto.

Cuando una declaración administrativa reúne todos los elementos ya señalados, se dirá que es regular, y apto para producir efectos en el campo del derecho, pero puede suceder que carezca de uno o varios de ellos y en tal caso se denominará irregular.

Cuando el acto irregular no contiene alguno de sus elementos esenciales, se le considera inexistente, son elementos esenciales del acto: la voluntad, el objeto, la competencia y la forma requerida. No puede decirse que existe un acto administrativo, si no

se ha deseado volitivamente crearlo; o si quien ha manifestado su voluntad no tiene facultades legales para ello, o bien si su objeto no es compatible con la ley o es de imposible realización, o por último, si carece de la forma debida.

Existe otra clase de actos que sí engendran efectos en el campo del derecho, mientras no son destruidos por un acto nuevo; a ellos se les afecta de nulidad como consecuencia de que, según el Maestro Gabino Fraga, estén presentes en él alguno de los siguientes elementos:

- a).- Vicios en la voluntad;
- b).- Irregularidad u omisión de formas;
- c).- Inexistencia de los motivos o defectos en la apreciación de su valor; y
- d).- Ilegalidad en los fines del acto.

a).- Vicios en la voluntad.- Respecto a los vicios en la voluntad, afirma el Maestro Gabino Fraga que si el acto se llevó a cabo por error, dolo o violencia, está viciado y por ello afectado de nulidad, pero con posibilidad de que si cesan esas circunstancias y lo confirma la autoridad, tendrá plena validez.

b).- Irregularidad u omisión de formas.- Por lo que se refiere a esta causa de nulidad, es importante hacer la distinción entre el acto que está desprovisto de solemnidad de la forma, lo que provocará su inexistencia, del acto en el que la forma se llena de modo indebido es aquí cuando dicho acto es susceptible de nulidad. La irregularidad en la forma puede traer como consecuencia la nulidad parcial o total, en el primer caso la forma no tiene influencia sobre el acto, y puede corregirse para que surta efectos; en el segundo, se declara

la nulidad no solo como garantía de que las decisiones son correctas, sino como una garantía para el derecho del particular.

c).- Inexistencia de los motivos o defectos en la apreciación de su valor.- El Maestro Gabino Fraga señala que el acto es irregular cuando carece de los motivos que lo provocan: no existe la condición para el ejercicio de la competencia, y en este caso, la sanción es la nulidad.

d).- Ilegalidad en los fines del acto.- La nulidad por ilegalidad de sus fines, se funda en que el poder administrativo se desvía y abusa al perseguir fines distintos a los señalados por la ley. La finalidad que debe perseguir el agente administrativo, es siempre la satisfacción del interés público, apegado a los ordenamientos legales correspondientes.

El acto administrativo válido y eficaz, puede ser retirado unilateralmente por un motivo superveniente. Tanto la nulidad como la revocación, provocan la eliminación del acto.

Hay diferencias sustanciales entre una y otra. Por virtud de la nulidad se retira un acto inválido por su propia naturaleza; por la revocación, se retira también, pero siempre válido.

IV.6. CLASIFICACION DE LOS ACTOS ADMINISTRATIVOS

Los Actos administrativos se pueden clasificar para su estudio en cinco grandes grupos que

enseguida estudiaremos, y estos son:

- a).- Según su contenido;
- b).- Según su naturaleza;
- c).- Según las voluntades que intervienen en su formación;
- d).- Según la relación que la voluntad creadora guarda con la Ley;
- y e).- Según el radio de aplicación del acto;

a).- Según su contenido: Atendiendo al contenido del acto administrativo, se pueden subclasificar a su vez en:

1.- Actos destinados a ampliar la esfera jurídica de los particulares.- Dentro de estos actos encontramos los actos de admisión, la aprobación, la dispensa o condonación, las licencias, permisos o autorizaciones y las concesiones.

2.- Actos específicamente creados para limitar la esfera jurídica de los particulares.- Dentro de esta categoría podemos encontrar los actos de expropiación; las sanciones y los actos de ejecución.

3.- Actos que hacen constar la existencia de un estado de hecho y otro de derecho.- Dentro de los cuales podemos encontrar los actos de registro, de certificación, de autenticación, las notificaciones y las publicaciones.

En esta tercera y última clasificación de los actos administrativos según su contenido,

hay que hacer mención de una categoría especial, de actos mediante los cuales la administración hace constar la existencia de un hecho, de una situación o el cumplimiento de requisitos que las leyes administrativas exigen. Entre tales requisitos, algunos consisten en la recepción de declaraciones de los particulares o en la inscripción que hace la autoridad administrativa de personas, bienes o cualidades de unas u otras, como los padrones, el catastro, etc. En el primero se encuentran una serie de actos por cuyo medio la administración interviene para dar autenticidad, validez, publicidad o certidumbre a determinadas relaciones de la vida civil de los ciudadanos, como los actos de registro civil, registro público de la propiedad y del comercio, etc.

b).- Según su naturaleza: Los actos administrativos pueden ser clasificados en dos categorías ya conocidas y que han sido objeto de definición y estudio en el presente capítulo, y estas son:

1.- Actos materiales: Siendo estos como ya dijimos los que no producen consecuencias de derecho.

y 2.- Actos jurídicos: Son aquellos que sí engendran consecuencias de derecho.

c).- Según las voluntades que intervienen en su formación: Desde esta categoría, los actos pueden dividirse a su vez en dos grupos:

1.- Actos constituidos por una voluntad única: Son aquellos que se forman por una sola voluntad, aún cuando en el procedimiento previo a su emanación, se hagan necesarios otros actos de voluntad, tales como opiniones, consultas, juicios técnicos, etcétera.

2.- Actos constituidos por el concurso de varias voluntades: Son aquellos actos en los que intervienen más de una voluntad para su creación, cayendo así en alguna de las siguientes categorías:

- Acto Colegial, que es aquel que emana de un órgano único de la administración constituido por varios miembros.

- Acto Complejo o Colectivo, es aquel que se forma por el concurso de voluntades de varios órganos de la Administración.

- Acto Unión, es aquel que se define también por la intervención de varias voluntades, pero en el que ni la finalidad es la misma, como en los actos complejos o colectivos, ni su efecto es el de dar nacimiento a una situación jurídica individual, como en los contratos.

- Contrato, esta figura constituye otro tipo de acto jurídico, en el cual existe la concurrencia de varias voluntades; sin embargo, por la naturaleza civil del contrato no se puede considerar como un acto administrativo, pero si como un acto relacionado con el derecho administrativo.

d).- Según la relación que la voluntad creadora guarda con la Ley: En esta categoría a su vez los actos pueden dividirse en dos grupos que son:

1.- El acto obligatorio, reglado o vinculado, es aquel que constituye la mera ejecución de la ley, el cumplimiento de una obligación que la norma impone a la Administración cuando se han realizados determinadas condiciones de hecho, en esta clase de acto la ley

determina la autoridad competente para actuar y las reglas bajo las cuales debe actuar, estableciendo las condiciones de la actividad administrativa.

2.- El acto discrecional, es aquel en el que la ley deja a la Administración un poder libre de apreciación para decidir si debe actuar o abstenerse de hacerlo o cómo debe actuar o en fin qué contenido va a dar a su actuación, por lo general del texto de la ley se puede desprender si se concede a las Autoridades una facultad discrecional.

y e).- Según el radio de aplicación del acto: Estos se pueden a su vez dividir en dos grupos:

1.- Actos internos, estos pueden estar comprendidos por actos de naturaleza material y actos de naturaleza jurídica, y son aquellos que solo producen sus efectos en el seno de una organización administrativa determinada y no trascienden fuera de ella, es decir son aquellos que constituyen la vida interna de la Administración, comprenden medidas de orden y disciplina para el funcionamiento de las unidades burocráticas, tales como el señalamiento de las labores que a cada empleado corresponden en una oficina, el comportamiento que estos empleados deben observar, la fijación de sistemas de contabilidad en oficinas con manejo de fondos, también abarcan las reglamentaciones para los procedimientos o trámites que deben observarse en el despacho de los asuntos, etcétera, deben considerarse como actos internos además las circulares, instrucciones y disposiciones en las que las autoridades superiores ilustran a las inferiores en la aplicación de la ley, en su interpretación o en el uso de las facultades discrecionales que la misma ley otorga, siempre que tales circulares, instrucciones y disposiciones no agreguen nada nuevo al orden jurídico establecido por las leyes y reglamentos generales y siempre, por lo tanto que no confieran ni lesionen ningún derecho.

2.- Actos externos que son aquellos dentro de los que se comprenden los actos administrativos por medio de los cuales se realizan las actividades fundamentales del Estado, o sea las de prestar los servicios que están a su cargo, las tendientes a su mantenimiento y a la conservación del orden público, las de ordenar y controlar la acción de los particulares y las de gestión directa.

IV.7. FUENTES DEL DERECHO ADMINISTRATIVO.

LA LEY.-

Cuando definimos la función administrativa, indicamos que constituye una función del Estado que se realiza bajo un orden jurídico, esto significa que esta función se desarrolla sometida al llamado principio de legalidad, que consiste precisamente en que ningún órgano del Estado puede tomar una decisión individual que no sea conforme a una disposición general anteriormente dictada, de ahí partimos que la legalidad en sí significa aquello que es conforme a derecho.

El maestro Gabino Fraga ⁴¹, señala que el principio de legalidad puede ser tomado desde un punto de vista material, en cuyo caso, su alcance es el de que la norma en que se funde cualquier decisión individual tiene que ser una norma de carácter abstracto e impersonal, de igual modo este principio puede ser tomado desde el punto de vista formal,

⁴¹ GABINO FRAGA., *op.cit.* p. 99

es decir que además de ser una ley desde el punto de vista material, la norma bajo la cual se realice el acto individual deber también tener los caracteres de una ley desde el punto de vista formal, es decir que debe ser una disposición expedida por el Poder que conforme al régimen constitucional esté normalmente encargado de la formación de leyes.

En este orden de ideas existe una tesis de la Suprema Corte de Justicia de la Nación que a letra dice: *“El principio de que ningún órgano del Estado puede realizar actos individuales que no estén previstos o autorizados por disposición general anterior, tiene en todos los Estados modernos un carácter casi absoluto; pues salvo el caso de facultad discrecional, en ningún otro caso y por ningún motivo es posible hacer excepción a este principio fundamental.”*⁴²

Respecto a la facultad discrecional que significa la única excepción al principio material de legalidad, en nuestra opinión el poder discrecional consiste en la facultad que tiene la Administración para decidir lo que debe o no hacer y su forma de actuar en una situación determinada, siempre y cuando esta facultad o poder no sea arbitraria y en ningún momento rebase la letra de la ley, la autoridad debe tener una competencia ligada con la ley y no un poder discrecional en todos aquellos casos referidos a las garantías individuales en que la Constitución exige que dichas garantías solo pueden afectarse por mandatos de ley.

Consideramos que la facultad discrecional debe consistir únicamente en dar flexibilidad a la ley para adaptarla a circunstancias imprevistas o para permitir que la

⁴² Jurisprudencia S.C. de J. 1917-1975 Pleno y Salas, Tesis 46, p.50.

Administración haga una apreciación técnica de los elementos que concurren en un caso determinado, para que cuando lo juzgue oportuno y según su leal saber y entender, actúe siempre a satisfacción de las necesidades de la comunidad.

EL REGLAMENTO.-

Otra de las fuentes muy importantes del Derecho Administrativo y que forma una gran parte del orden jurídico bajo el cual se desarrolla la actividad administrativa es el Reglamento, que el Maestro Gabino Fraga lo define como: *“Norma o conjunto de normas jurídicas de carácter abstracto e impersonal que expide el Poder Ejecutivo, en uso de una facultad propia y que tiene por objeto facilitar la exacta observancia de las leyes expedidas por el Poder Legislativo.”*⁴³

Esta atribución de la facultad reglamentaria al Poder Ejecutivo, se justifica desde el punto de vista práctico por la necesidad de desarrollar y completar en detalle las leyes para facilitar su mejor ejecución, esto en virtud de que el Poder Ejecutivo se encuentra en contacto más directo con el medio en el cual va a ser aplicada la ley y por lo tanto existen mayores facilidades para la modificación de los reglamentos, a medida que la propia realidad social lo requiera y las circunstancias cambiantes en ella puedan ser tomadas en cuenta.

Derivado de lo anterior, consideramos importante recalcar que puede existir una ley

⁴³ GABINO FRAGA., *op.cit.* p. 104

y tener plena validez, sin que haya un reglamento de la misma, en cambio el reglamento supone la preexistencia de una ley, cuyos preceptos desarrolla y a los cuales está subordinado, motivo por el cual, es válido considerar al acto reglamentario desde un punto de vista formal como un acto administrativo, pero desde el punto de vista material y atendiendo a su naturaleza intrínseca, debe considerarse como un acto legislativo. en virtud de que un acto legislativo, crea, modifica o extingue situaciones jurídicas generales.

LA COSTUMBRE.-

Se ha discutido mucho sobre si la costumbre debe o no ser considerada como fuente del Derecho Administrativo, y al efecto la mayoría de los autores coinciden en que los sujetos extraños a la Administración no pueden crear una costumbre obligatoria para ésta, ni tampoco ella puede imponer a los particulares una costumbre, puesto que la ley regula con disposiciones precisas la constitución y competencia de los órganos administrativos.

Además en un régimen como el nuestro, en el que los Poderes públicos solamente obran en caso de estar autorizados expresamente por virtud de una ley, la costumbre no puede tener aplicación en lo que se refiere a la competencia de los funcionarios, igualmente el dominio de la costumbre queda excluido aún en los casos en que las leyes otorgan a las autoridades facultades discrecionales, porque la discreción significa precisamente una apreciación de la oportunidad de las medidas, y si la costumbre se impusiera como una regla, dejaría de existir la elasticidad necesaria por la cual se autoriza la discreción.

La costumbre tampoco podría ser fuente del derecho en el dominio de las relaciones

entre la Administración y los particulares, en virtud de que cuando se crean obligaciones a cargo de los particulares, éstas deben estar fundadas en el texto expreso de la ley.

En donde tal vez pudiera encontrarse un campo propicio para que la costumbre opere, es en el procedimiento para la tramitación de algunos asuntos administrativos, pues en ellos en muchas ocasiones a falta de disposiciones legales detalladas, se originan de hecho prácticas que por su continua repetición pueden crear normas para ese procedimiento.

En resumen y en virtud de lo anterior, podríamos decir que la costumbre no debe ser tomada en cuenta como una fuente del Derecho Administrativo, sino como un elemento útil para la interpretación de la leyes administrativas, pero en ningún caso se le puede reconocer el valor de crear un derecho que supla o contrarie las normas legales positivas.

LA JURISPRUDENCIA.-

El Maestro Gabino Fraga⁴⁴, señala que la jurisprudencia no debe ser considerada como fuente del Derecho Administrativo, en virtud de que la función judicial de donde proviene no tiene por finalidad crear el derecho, sino aplicarlo en los casos en que haya contención, de tal manera que, por regla general, tanto la jurisprudencia, cuanto la costumbre, constituyen un medio importante para fijar la interpretación de las leyes, sin embargo señala el propio Gabino Fraga que se podría ubicar a la jurisprudencia como una fuente indirecta

⁴⁴ *Idem.* p. 115

del Derecho Administrativo.

IV.8.- LA COMPETENCIA, LA FORMA ESCRITA; LA FUNDAMENTACION Y MOTIVACION COMO REQUISITOS CONSTITUCIONALES DEL ACTO ADMINISTRATIVO.

La base de este tema radica en los postulado por el párrafo primero del artículo 16 constitucional que a la letra dice: *"Nadie puede ser molestado en su familia, domicilio, papeles, derechos o posesiones, sino en virtud de mandamiento escrito de autoridad competente que funde y motive la causa legal del procedimiento."*

Para su formación, el acto administrativo requiere normalmente estar precedido de una serie de formalidades y otros actos intermedios que le dan información y bases necesarias para guiar su decisión, al mismo tiempo que son una garantía de que la resolución se dicta no de modo arbitrario, sino de acuerdo con las normas y procedimientos legales.

El Procedimiento Administrativo es el conjunto de formalidades y actos que preceden y preparan el acto administrativo.

La competencia se refiere a que la autoridad de la cual emana una decisión o ejecución (en nuestro caso un acto administrativo) debe encontrarse investida, por virtud de una ley en sentido formal y material, de la posibilidad de efectuar dicho acto; es decir, debe existir dentro de un ordenamiento legal la disposición clara y precisa de que un órgano del

Estado puede realizar un acto específico.

La forma escrita se proyecta rectilíneamente sobre la letra del precepto constitucional transcrito en el sentido de que todo acto de autoridad debe efectuarse por escrito, pues de dicha forma se da constancia de la existencia de la emisión o ejecución del acto de autoridad.

Cabe señalar que el acto de autoridad además de constar por escrito debe contener la firma autógrafa del titular del órgano de gobierno que emite o ejecuta el acto.

La fundamentación se refiere a que la autoridad al ejecutar o emitir un acto que se encuentre sumergido dentro de su esfera competencial, debe pronunciar en el mismo el precepto legal inmerso en una ley que prevé la posibilidad de causar en la esfera jurídica de los gobernados un acto de molestia; es decir, el mandamiento escrito a que se hizo referencia en el párrafo anterior inmediato debe encontrarse apoyado en un artículo de una ley determinada que permita la aplicación de dicho acto de autoridad a un caso concreto.

La motivación legal se encuentra constituida por los argumentos lógico jurídicos vertidos en el mandamiento escrito referido, por los cuales la autoridad emisora o ejecutora de un acto, considera que la hipótesis legal encuadra perfectamente al caso concreto.

IV.9. DIVERSOS TIPOS DE LIMITACIONES, AFECTACIONES Y RESTRICCIONES A LA PROPIEDAD.

EXPROPIACION.-

El maestro Enrique Pérez de León la define como *"El acto unilateral del Estado, por virtud del cual en ejercicio de su soberanía, sustrae de la propiedad privada determinados bienes o impone ciertas modalidades por causa de utilidad pública y mediante una indemnización"*.⁴⁵

El Diccionario de Derecho, define a la expropiación como: *"La limitación del derecho de propiedad en virtud de la cual el dueño de un bien, mueble o inmueble, queda privado del mismo, mediante o previa indemnización, en beneficio del interés público"*; asimismo señala que: *"El gobierno federal podrá expropiar las cosas que pertenezcan a los particulares y que se consideren como notables y características manifestaciones de nuestra cultura nacional, de acuerdo con la ley especial correspondiente."*⁴⁶

A su vez el Diccionario para Juristas define a la expropiación como: *"Desposeer de una cosa a su propietario, entregándole en cambio una indemnización, salvo casos excepcionales (se efectúa cuando existen motivos de utilidad pública)"*⁴⁷

Nuestra Carta Magna en su artículo 27 párrafo segundo señala textualmente que:

⁴⁵ PEREZ DE LEON, Enrique., *"Notas de Derecho Administrativo"*.. p. 250.

⁴⁶ DE PINA, Rafael. DE PINA VARA, Rafael. *op. cit.*- p. 282.

⁴⁷ PALOMAR DE MIGUEL, Juan., *"Diccionario para Juristas"*., p. 574.

“Las expropiaciones sólo podrán hacerse por causa de utilidad pública y mediante indemnización.”

A esto, podemos señalar que el Código Civil para el Distrito Federal en Materia Común y para toda la República en Materia Federal, en su artículo 831 señala que: *“la propiedad no puede ser ocupada contra la voluntad de su dueño sino por causa de utilidad pública y mediante indemnización”*, es en este precepto, entre otros, en donde encontramos el fundamento legal de la figura que nos ocupa, del mismo modo el artículo 836 del mismo ordenamiento señala que: *“La autoridad puede, mediante indemnización, ocupar la propiedad particular, deteriorarla y aun destruirla, si eso es indispensable para prevenir o remediar una calamidad pública, para salvar de un riesgo inminente una población o para ejecutar obras de evidente beneficio colectivo.”*

Además de lo anterior, la Ley de Expropiación en su artículo primero señala lo que se considera de utilidad pública; sin embargo, la letra de la ley es oscura pues no define a la *utilidad pública*; es decir, en ningún precepto normativo sea este constitucional o legal se establece la definición exacta del término utilidad pública, sino que la ley secundaria en su artículo primero establece en forma *“numerus clausus”* lo que se considera utilidad pública. Al respecto el tratadista Ignacio Burgoa Orihuela comenta que la causa de utilidad pública tiene un origen eminentemente económico pues implica la relación entre una necesidad y un objeto satisfactor, por lo que se dice que existe una necesidad cuando un bien satisfactor colma una necesidad preexistente y que exista una idoneidad o cierta adecuación entre la necesidad y el objeto satisfactor. No obstante, el citado autor sostiene que sería mejor

emplear el término interés social que el de utilidad pública.⁴⁸

REQUISICION.-

El propio maestro Pérez de León define a esta figura como *"El acto unilateral por el cual el Estado transfiere a su favor la propiedad o el uso de bienes muebles, el uso temporal de bienes inmuebles, o una prestación de servicios, para satisfacer intereses generales y mediante una indemnización."*⁴⁹

El Diccionario de Derecho, define a la requisición como: *"Acto unilateral de la administración pública consistente en posesionarse de bienes de los particulares o en exigirles la prestación de algún trabajo para asegurar el cumplimiento de algún servicio público, en casos extraordinarios o urgentes."*⁵⁰

El Diccionario para Juristas la define como: *"Recuento y embargo de cosas en tiempo de guerra; Recuento y embargo de cosas necesarias que se hace en tiempo de guerra; Acto de apoderarse de algo por orden de la autoridad competente"*⁵¹

En nuestra opinión debemos entender a la requisición como un acto en virtud del cual la autoridad se posesiona de determinados bienes ya sean muebles o inmuebles.

⁴⁸ BURGOA ORIHUELA, Ignacio., "Las Garantías Individuales". p.470-478

⁴⁹ PEREZ DE LEON, Enrique., op. cit. p.260.

⁵⁰ DE PINA, Rafael, DE PINA VARA, Rafael. op. cit.- p. 441.

⁵¹ PALOMAR DE MIGUEL, Juan., op. cit., p. 1181.

pertenecientes a un particular u obliga a éste a prestar un servicio determinado enfocado a preservar el orden social, en casos de extrema urgencia, por ejemplo en casos de alguna invasión extranjera o en el casos de emergencias provocadas por fenómenos naturales, tales como terremotos, inundaciones, erupciones volcánicas, huracanes, etcétera.

Esta figura a primera vista se podría pensar que vulnera las garantías constitucionales previstas en el artículo 16 de nuestra Carta Magna, pero el párrafo III del artículo 27 y el artículo 29, ambos de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, lo justifica plenamente.

DECOMISO.-

*“Es una pena accesoria a veces de carácter administrativo, en otras de carácter jurisdiccional por virtud de la cual se sustrae sin indemnización de la propiedad de las personas determinados bienes muebles como consecuencia de un acto jurídico.”*⁵²

El Diccionario de Derecho, define al decomiso como la: *“Privación, a la persona que comercia en géneros prohibidos o comete un delito, de las cosas que fueren objeto del tráfico ilícito o que sirvieron para la realización de la infracción penal”*.⁵³

El Diccionario para Juristas lo define como: *“Pena de perdimiento de la cosa, en que incurre el que comercia en géneros prohibidos; Pena accesoria de privación o pérdida de*

⁵² PEREZ DE LEON, Enrique., *op. cit.* p.262.

⁵³ DE PINA, Rafael, DE PINA VARA, Rafael. *op. cit.*- p. 217.

los instrumentos o efectos del delito.”⁵⁴

CONFISCACION.-

“Medida arbitraria de carácter administrativo que simboliza el abuso de la autoridad la que investida de su representación legal, desposee sin derecho, sin fundamento legal de sus propiedades, derechos o posesiones a un particular”⁵⁵. - A su vez el maestro Andrés Serra Rojas, nos dice que: *“Es la adjudicación que se hace el Estado de los bienes de una persona y sin ningún apoyo legal”.*

El Diccionario de Derecho, define a la confiscación como la: *“Sanción penal consistente en la privación de los bienes al delincuente y su incorporación al patrimonio del Estado”.*⁵⁶

El Diccionario para Juristas la define como: *“Privar a uno de sus bienes y aplicarlos al fisco”*⁵⁷

Esta sanción se encuentra expresamente prohibida por el artículo 22 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos al señalar en sus párrafos primero

⁵⁴ PALOMAR DE MIGUEL, Juan., op. cit., p. 385.

⁵⁵ PEREZ DE LEON, Enrique., op. cit. p.262.

⁵⁶ DE PINA, Rafael, DE PINA VARA, Rafael. op. cit.- p. 217.

⁵⁷ PALOMAR DE MIGUEL, Juan., op. cit., p. 297.

y segundo lo siguiente: *“Quedan prohibidas las penas de mutilación y de infamia, la marca, los azotes, los palos, el tormento de cualquier especie, la multa excesiva, la confiscación de bienes y cualesquiera otras penas inusitadas y trascendentales”*.

“No se considerará como confiscación de bienes la aplicación total o parcial de los bienes de una persona hecha por la autoridad judicial, para el pago de la responsabilidad civil resultante de la comisión de un delito, o para el pago de impuesto o multas. Tampoco se considerará confiscación el decomiso que ordene la autoridad judicial, de los bienes, en caso de enriquecimiento ilícito, en los términos del Artículo 109; ni el decomiso de los bienes propiedad del sentenciado, por delitos de los previstos como delincuencia organizada, o el de aquellos respecto de los cuales éste se conduzca como dueño, sino acredita la legítima procedencia de dichos bienes”.

NACIONALIZACION.-

“Acto por el cual el Estado incorpora a su patrimonio determinados bienes que sustrae de la actividad o de la propiedad de los particulares, ya sea una industria, ya una empresa, etcétera” ⁵⁸

La Nacionalización en aspecto Económico es un acto unilateral del Estado por el cual en ejercicio de su soberanía incorpora a la nación determinados bienes o medios de producción de capital privado, sustituyéndose en el carácter de empresario.

⁵⁸ PEREZ DE LEON, Enrique., op. cit. p.263.

Por su parte el Diccionario de Derecho, define a esta figura como la: "*Conversión de una empresa privada en empresa estatal o sujeta a un control más o menos riguroso*".⁵⁹

El Diccionario para Juristas define a la Nacionalización como: "*Hacer que pasen a manos de nacionales de un país, bienes o títulos de la deuda del Estado o de empresas particulares que estaban en poder de extranjeros; Hacer que pasen a depender del gobierno de la nación, propiedades industriales o servicios explotados por los particulares.*"⁶⁰

EMBARGO.-

El maestro Ovalle Fabela comenta que la palabra embargo proviene del verbo embargar, que a su vez proviene del latín vulgar "*imbaricare*", usado en la península ibérica con el significado de "cerrar una puerta con trancas o barras", que era el procedimiento originario del embargo; en términos generales el embargo puede ser definido como la afectación decretada por una autoridad competente sobre un bien o conjunto de bienes de propiedad privada, la cual tiene por objeto asegurar cautelarmente la eventual ejecución de una pretensión de condena que se plantea o planteará en juicio (embargo precautorio, preventivo, provisional o cautelar), o bien satisfacer directamente una pretensión ejecutiva (embargo definitivo, ejecutivo o apremiativo).

El Diccionario de Derecho, define al embargo como la: "*Intimación judicial hecha a un deudor para que se abstenga de realizar cualquier acto susceptible de producir la*

⁵⁹ DE PINA, Rafael, DE PINA VARA, Rafael. *op. cit.*- p. 378.

⁶⁰ PALOMAR DE MIGUEL, Juan., *op. cit.*, p. 899.

disminución de la garantía de un crédito debidamente especificado. El embargo constituye una limitación del derecho de propiedad (no la privación de ella) que afecta al derecho de disposición y que subsiste mientras no sea levantado por la autoridad judicial competente. Los autores discuten si el embargo es un derecho real o un derecho personal. Tratándose de una institución procesal es claro que la clasificación del derecho en real y personal no es aplicable en modo alguno al embargo". ⁶¹

A su vez el Diccionario para Juristas define al embargo como: "*Traba, retención o secuestro de bienes por mandamiento de juez o autoridad competente.*" ⁶²

Se puede decir que el embargo es una afectación sobre un bien o un conjunto de bienes, en cuanto somete dicho bien o bienes a las resultas de un proceso pendiente o a la satisfacción de una pretensión ejecutiva, regularmente fundada en una sentencia de condena.

Esta afectación se puede llevar a cabo de diversas maneras, en primer lugar se puede realizar mediante el simple señalamiento, en diligencia judicial, del bien embargado y la anotación de dicho embargo en el Registro Público de la Propiedad, como lo prevé el artículo 546 del Código de Procedimientos Civiles tratándose de inmuebles que señala lo siguiente: "*De todo embargo de bienes raíces se tomará razón en el Registro Público de la Propiedad, librándose al efecto, por duplicado, copia certificada de la diligencia de embargo; uno de los ejemplares, después del registro se unirá a los autos y el otro quedará en la expresada oficina*".

⁶¹ DE PINA, Rafael, DE PINA VARA, Rafael. *op. cit.*, - p. 262.

⁶² PALOMAR DE MIGUEL, Juan., "*op. cit.*", p. 496.

En segundo lugar, la afectación que el embargo implica se puede llevar a cabo mediante el secuestro o depósito del bien sobre el que recae. Esta es la forma de afectación más frecuente, en este sentido el artículo 543 del Código de Procedimientos Civiles dispone: *"... de todo secuestro se tendrá como depositario a la persona que nombre el acreedor, bajo su responsabilidad, mediante formal inventario"*.

En tercero y último lugar, esta afectación se puede verificar mediante el nombramiento de administrador, cuando el embargo recaiga sobre fincas urbanas y sus rentas o sobre estas solamente según lo disponen los artículos 553, 557 y 558 del Código de Procedimientos Civiles, y sobre créditos y se asegure el título mismo del crédito como lo dice el artículo 547 del Código de Procedimientos Civiles o el nombramiento de interventor con cargo a la caja, cuando el embargo afecte fincas rústicas y empresas comerciales o industriales.

Por último conviene hacer una alusión, a la naturaleza de los derechos que derivan del embargo, especialmente del judicial. A este respecto la Suprema Corte de Justicia de la Nación ha sido muy categórica al sostener que *"el secuestro y más ampliamente el embargo no otorga al ejecutante un derecho real sobre lo embargado"*⁶³

EL ASEGURAMIENTO ADMINISTRATIVO:

El aseguramiento administrativo lo podríamos definir como un institución jurídica que reviste una medida cautelar o precautoria a través de la cual la Autoridad Administrativa,

⁶³ SJF. Apéndice 1917-1975, Tesis de ejecutorias, cuarta parte, Tercera Sala p.554.

(en el caso de nuestro trabajo, entiéndase el Ministerio Público), toma el control o deja firme y a su custodia, diversos objetos o instrumentos utilizados para la comisión de un delito o garantiza con determinados bienes del indiciado, sean estos producto o no de tal hecho delictivo, la eventual reparación del daño causado.

CAPITULO V

FUNDAMENTACION, RAZONAMIENTO Y MOTIVACION DE LA IMPROCEDENCIA DE LOS ASEGURAMIENTOS ADMINISTRATIVOS.

V.1.- Conflicto entre la Constitucionalidad y la Inconstitucionalidad de los Aseguramientos Administrativos.- V.2.- Análisis del artículo 14 Constitucional.- V.3.- Análisis del Artículo 16 Constitucional.- V.4.- El Aseguramiento Administrativo en la práctica del Derecho Mexicano como acto de autoridad y sus consecuencias jurídicas y de hecho.- V.5.- Facultad de la autoridad para disponer de los bienes asegurados por la comisión de un hecho posiblemente constitutivo de delito.- V.6.- La inscripción de los Aseguramientos Administrativos en el Registro Público de la Propiedad. (¿se anotan o se inscriben?).-V.7.- La reforma al Código Federal de Procedimientos Penales del 7 noviembre de 1996.- V.8.- Necesidad de regular jurídicamente los actos de autoridad que decretan Aseguramientos Administrativos.

V.1.- CONFLICTO ENTRE LA CONSTITUCIONALIDAD E INCONSTITUCIONALIDAD DE LOS ASEGURAMIENTOS ADMINISTRATIVOS.

Ha surgido a raíz de que la autoridad administrativa ha puesto en práctica la figura del Aseguramiento Administrativo, un conflicto para determinar si se trata o no de un acto constitucional o inconstitucional, consideramos que para poder ubicar a esta figura dentro de alguno de estos dos parámetros, es necesario empezar por definir cada uno de ellos, al hablar de "*Constitucionalidad*" nos referimos a todo aquello que está previsto por la Constitución; es decir, lo apegado a ella, al hablar de "*Inconstitucionalidad*" nos referimos a todo aquello que no está regulado por la Ley Suprema; es decir, lo que no está conforme con ésta, es todo aquello que es contrario a lo que dispone o establece nuestra Carta Magna.

En nuestra opinión consideramos que esta es una figura que al ponerla en práctica la autoridad administrativa, que para efectos del presente estudio nos referimos al Ministerio Público, se violentan algunas de las garantías individuales previstas en la Constitución General de la República, en virtud de que al llevar a cabo un Aseguramiento Administrativo se afecta la esfera jurídica de un determinado gobernado, específicamente en sus garantías de audiencia, legalidad y propiedad.

Consideramos que se violan principalmente las garantías de audiencia y legalidad consagradas en los artículos 14 y 16 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, debido a que aún sin haber sido oído y vencido en juicio, el Estado por medio de la Autoridad Administrativa limita la propiedad sobre esos bienes y muchas veces no solo esto, sino que además dispone de los mismos de la manera que ella estime conveniente, razón por la cuál si atendemos a lo que disponen los artículos 14 en su párrafo segundo y 16 en su párrafo primero de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, que a la letra dicen: *"Nadie podrá ser privado de la vida, de la libertad o de sus propiedades, posesiones o derechos, sino mediante juicio seguido ante los tribunales previamente establecidos, en el que se cumplan las formalidades esenciales del procedimiento y conforme a las leyes expedidas con anterioridad al hecho..."*, y *"Nadie puede ser molestado en su persona, familia, domicilio, papeles y posesiones sino en virtud de mandamiento escrito de la autoridad competente que funde y motive la causa legal del procedimiento..."*, podemos observar que la figura del Aseguramiento Administrativo es a toda luz una figura inconstitucional, por estar en contraposición de lo que Nuestra Carta Magna señala, siendo que no basta con que una autoridad administrativa lo disponga, sino que deberán mediar una serie de requisitos procedimentales para llegar a tal fin, tales como una declaración judicial.

Consideramos definitivamente de gran importancia la necesidad de regular de un modo claro y conciso esta figura denominada "*Aseguramiento Administrativo*", ya que si bien es cierto que para el Estado puede representar una garantía para salvaguardar los intereses de éste y de la mayoría de los gobernados, también es cierto que a la fecha la puesta en práctica de estos actos de autoridad carecen de una clara fundamentación legal, y se han venido haciendo al arbitrio de la autoridad, siendo que el Ministerio Público no está facultado para ordenar la inscripción del aseguramiento de bienes inmuebles en el Registro Público de la Propiedad ya que esta facultad le corresponde expresamente a la autoridad judicial de conformidad con lo previsto por el artículo 2, párrafo segundo, fracción III del Código Federal de Procedimientos Penales, interpretado a contrario sensu. No obstante, consideramos prudente concluir lo relativo a la constitucionalidad o no de las inscripciones de los aseguramientos administrativos en el Registro Público de la Propiedad, al finalizar el presente trabajo, no sin antes argumentar las razones por las cuáles llegamos a una conclusión.

V.2.- ANALISIS DEL ARTICULO 14 CONSTITUCIONAL.

Como hemos visto, el artículo 14 Constitucional en su párrafo segundo postula lo que sigue: "*Nadie podrá ser privado de la vida, de la libertad o de sus propiedades, posesiones o derechos, sino mediante juicio seguido ante los tribunales previamente establecidos, en el que se cumplan las formalidades esenciales del procedimiento y conforme a las leyes expedidas con anterioridad al hecho...* "

Este precepto legal protege al gobernado de aquellos actos de autoridad que entrañen

o generen un acto de privación sobre alguno de los derechos señalados; es decir, la autoridad sólo podrá privar al gobernado de alguno de los derechos señalados en el párrafo anterior inmediato siempre que se cumplan todos y cada uno de los requisitos que más adelante se estudian, pues de lo contrario, se estaría frente a un acto de autoridad que conculca garantías individuales, siendo procedente la interposición de una demanda de garantías por la vía indirecta, con el propósito de dejar sin efectos el acto inconstitucional. En el presente numeral nos encontramos con la Garantía de Audiencia.

La Garantía de Audiencia a su vez se refiere básicamente al derecho que todo gobernado tiene de ser "oído y vencido en juicio", tal y como lo decía el artículo 31 del Decreto Constitucional para la Libertad de la América Mexicana, sancionado en Apatzingán el 22 de octubre de 1814, en cuanto dispuso: *"Ninguno debe de ser juzgado ni sentenciado, sino después de haber sido oído legalmente"*.

Respecto a la Garantía o Derecho de Audiencia, el segundo párrafo del artículo 14 de Nuestra Carta Magna, asume mucha complejidad, tanto por lo que se refiere a los derechos tutelados, cuanto por lo que se refiere a los elementos que integran esta garantía o derecho.

Por lo que se refiere a los derechos que protege o tutela, el precepto fundamental que nos ocupa, comprende la vida, la libertad, las propiedades, las posesiones y los derechos, es decir la universalidad de los factores mínimos que requiere el hombre para existir en un principio y desarrollarse en forma normal dentro de una sociedad cualquiera.

ESTA TESIS NO DEBE SALIR DE LA BIBLIOTECA

En cuanto a los elementos del derecho constitucional de audiencia o subgarantías que consagra el presente numeral, podemos señalar a las siguientes:

- a).- La Substanciación de un Juicio;
- b).- Ante los Tribunales previamente establecidos;
- c).- En el que se sigan las formalidades esenciales del procedimiento;

Ya que la disposición que exige que todos estos factores sean regulados de acuerdo a "las leyes expedidas con anterioridad al hecho", quedan comprendidas en la prohibición de retroactividad de la ley que de igual modo consagra el artículo que no ocupa, pero en su párrafo primero, ahora analizaremos cada uno de las tres subgarantías que quedaron relacionados anteriormente.

a).- Juicio.- El juicio se ha entendido por la jurisprudencia en un sentido lato, es decir un sentido más amplio que el de proceso judicial, puesto que abarca también el procedimiento administrativo, se ha discutido si en el procedimiento administrativo la audiencia del particular deber ser previa a la afectación, y sobre este aspecto no existe una opinión definida, puesto que como dice el maestro Héctor Fix Zamudio⁶⁴ se ha establecido

64

CONSTITUCION POLITICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS", comentada por HECTOR FIX ZAMUDIO.- Departamento del Distrito Federal, PGJDF, Tercera Edición 1992 p. 63 y ss.

en numerosas decisiones de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, que existen dos materias en las cuales no se exige la audiencia previa: por una parte la expropiación por causa de utilidad pública, de acuerdo con lo dispuesto por el artículo 27 constitucional, y en segundo término, en la fijación de las tasas impositivas, así como el ejercicio de la facultad económico coactiva, pues en estas materias se puede acudir posteriormente a la impugnación administrativa o judicial, incluso al amparo. Independientemente de lo anterior, podemos señalar que el aseguramiento administrativo realizado por la autoridad investigadora de delitos, no encuadra dentro de alguna de las hipótesis señaladas *ut supra*; es decir, son de diversa naturaleza.

Salvo las excepciones descritas en el párrafo inmediato anterior, podemos afirmar que juicio es la concatenación de actos que propenden a dirimir un conflicto de intereses, en el que se desahogan las pruebas ofrecidas por las partes y termina con una sentencia.

b).- Tribunales previamente establecidos.- Esta expresión también debe entenderse en un sentido lato, es decir abarca no solo a los órganos del Poder Judicial sino a todos aquellos que tengan la facultad de resolver controversias de manera imparcial, como ocurre con algunas autoridades administrativas, como lo podrían ser por ejemplo las autoridades agrarias que realizan estas funciones sin ser propiamente dependientes del Poder Judicial. No obstante, consideramos que la autoridad ante quien se debe substanciar el juicio debe estar facultada por la ley para funcionar como órgano de impartición de justicia.

Esta disposición está íntimamente ligada con el artículo 13 Constitucional en cuanto

a que prohíbe los llamados "tribunales especiales", o sea aquellos que se han establecido con posterioridad a los hechos o para juzgar única y exclusivamente a un número determinado de personas, en ese sentido, el artículo 14 que examinamos complementa ese mandato que consagra el artículo 13 del mismo ordenamiento, exigiendo que los tribunales hayan sido previamente establecidos, es decir, por leyes expedidas con anterioridad a los hechos que se cuestionan.

c).- Las formalidades esenciales del procedimiento:- Las formalidades esenciales del procedimiento son las que debe tener todo procedimiento, no solo judicial, sino también administrativo, para que esto proporcione y represente una verdadera oportunidad de defensa a los afectados, las formalidades esenciales del procedimiento están comprendidas en los artículos 159 y 160 de la Ley de Amparo cuando éstos son interpretados a contrario sensu, puesto que cuando no se respetan por los órganos encargados de impartir justicia, configuran las violaciones a las leyes procedimentales de carácter esencial y que afectan la defensa del gobernado en la tramitación de un juicio.

V.3. ANALISIS DEL ARTICULO 16 CONSTITUCIONAL

El artículo 16 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos establece en su parte conducente lo que sigue: *"Nadie puede ser molestado en su persona, familia, domicilio, papeles y posesiones sino en virtud de mandamiento escrito de la autoridad competente que funde y motive la causa legal del procedimiento....."*

La Garantía de Legalidad se refiere como ya dijimos al actuar de la autoridad, ésta última en sentido amplio, para que al poner en práctica las facultades que la Ley y los Reglamentos le confieren, no generen o provoquen un acto de molestia inconstitucionales; es decir, una afectación en la esfera de los derechos de los gobernados en forma arbitraria.

El presente numeral consagra como primera garantía la de Legalidad, el Doctor Ignacio Burgoa Orihuela considera que el término "*nadie*" se refiere a ningún gobernado, así pues consideramos que al referirse la Constitución a "*nadie*", está haciendo referencia a "*contrario sensu*" a los titulares de las garantías, que como es sabido, lo son todos los individuos, esto último atento a lo dispuesto por el artículo 1º Constitucional; sin embargo nosotros nos apegamos a la definición del Doctor Burgoa y consideramos que el término gobernado es mucho más amplio y exacto que el de individuo.

El precepto legal que se estudia primordialmente protege al gobernado de aquellos actos de autoridad que entrañen o generen un acto de molestia, es decir una afectación en la esfera de los derechos señalados en el propio numeral, esta garantía es conocida como Garantía de Legalidad, y esta garantía a su vez se encuentra compuesta de tres subgarantías que son:

- a).- Todo acto de molestia debe constar por escrito en un mandamiento.
- b).- Dicho acto de molestia debe ser emitido por una autoridad competente.

c).- Que todo acto de autoridad debe estar fundando y motivado.

Así pues para explicar cada una de las Subgarantías arriba relacionadas, realizaremos el siguiente estudio:

a).- Mandamiento escrito: Respecto a que todo "acto de molestia" debe constar por escrito en un mandamiento, significa que la autoridad se encuentra imposibilitada para emitir actos que vulneren la esfera de derechos de los gobernados de manera verbal, pues nuestra Carta Magna es categórica al señalar que los actos que en sí mismos contengan un acto de molestia deberá constar por escrito a través de un mandamiento, una de las razones de que deba constar por escrito es con el propósito de que el gobernado pueda tener conocimiento del acto que se le aplicará, así mismo consideramos que de esa manera se le estaría dando formalidad y constancia al acto de molestia y de ese modo el gobernado tendría un medio de comprobación de dicho acto, es decir que la autoridad pretende vulnerar su esfera jurídica.

b).- De competencia.- El acto de molestia que la autoridad emita y que cause efectiva o potencialmente un agravio dentro de la esfera de derechos de una persona (persona, familia, domicilio, papeles y posesiones), debe ser emitido por una autoridad competente, lo que entraña una Garantía Individual.

Esta Garantía de Competencia se refiere a aquél cúmulo de facultades que la Ley Suprema reviste o le confiere a una determinada autoridad, así la autoridad que dicte o

ejecute un acto de molestia deberá siempre de actuar dentro de la esfera de las facultades que le confiere la Ley Suprema, sin que sea dable que dicha autoridad se exceda en el ejercicio de las facultades a ella conferidas Constitucionalmente, pues de ser así dicho acto de molestia sería inconstitucional.

Como ya dijimos el acto de molestia deberá constar por escrito, éste también debe estar emitido por una autoridad competente, por lo que debemos entender que autoridad competente es aquella que se encuentra facultada para emitir o ejecutar el acto de molestia; la fuente de esta facultad de que goza la autoridad debe ser necesariamente la propia Constitución o una ley secundaria, así pues autoridades, y como lo señala el maestro Alberto del Castillo del Valle, *"la autoridad competente es aquel órgano del Estado que la Constitución o alguna ley secundaria facultan para dar nacimiento a un cierto acto. Sin esa autorización expresa de la legislación, ninguna autoridad puede emitir un acto, pues el mismo sería inconstitucional per se."*⁶⁵.

c).- Fundamentación y motivación.- La tercera subgarantía que encontramos dentro de la Garantía de Legalidad es que el acto de autoridad además de constar por escrito en un mandamiento y que sea emitido por una autoridad competente, deberá estar debidamente "fundado y motivado".

⁶⁵ DEL CASTILLO DEL VALLE, Alberto. "Garantías Individuales y Amparo en Materia Penal". p.33

FUNDAMENTACION LEGAL

Por lo que respecta a la fundamentación legal esta constituye un aspecto importante en el momento en que una autoridad emite un acto de molestia, pues la fundamentación se refiere a que el órgano del Estado se encuentra obligado a señalar el precepto legal que le da la competencia para emitir el acto, asimismo, la autoridad debe señalar los dispositivos legales en los cuales se encuentra regulado el acto que se emite, el Doctor Burgoa Orihuela resalta la importancia de la Garantía de Legalidad al señalar que esta garantía de Legalidad es la que mayor protección imparte al gobernado nuestra Constitución, a tal punto que la Subgarantía de Competencia queda comprendida dentro de la propia Garantía de Legalidad.

Como ya lo señalamos el acto de autoridad deberá estar entre otras cosas. fundado legalmente, esto significa que todo acto de molestia dirigido hacia un particular debe estar basado en una ley que autorice a la autoridad a actuar directamente causando un acto de molestia.

A este respecto hay que mencionar que el artículo 16 Constitucional se contrae a limitar las facultades de las autoridades en atención a que haciendo un interpretación del numeral se llega a la conclusión de que la autoridad sólo puede hacer lo que una ley le permite entendiendo a la ley con sus característica de generalidad, impersonalidad y abstracción, por ello, la autoridad solo podrá actuar cuando una ley expresamente le dé la posibilidad de hacerlo.

El Doctor Burgoa señala que la exigencia de fundamentar legalmente todo acto de molestia impone a las autoridades ciertas obligaciones que se resumen en las siguientes condiciones:

"1.- En que el órgano del Estado del que tal acto provenga, esté investido con facultades expresamente consignadas en la norma jurídica (Ley o reglamento) para emitirlo.

2.- En que el propio acto se prevea en dicha norma.

3.- En que su sentido y alcance se ajusten a las disposiciones normativas que lo rijan.

4.- En que el citado acto se contenga o derive de un mandamiento escrito, en cuyo texto se expresen los preceptos específicos en que se apoyen."

A manera de ilustración podemos señalar que bajo el rubro de "AUTORIDADES", existe una jurisprudencia que dice: *"Las autoridades solo pueden hacer lo que la ley les permite"*⁶⁶

MOTIVACION LEGAL

Por motivación legal debemos entender la adecuación del caso concreto a la hipótesis

⁶⁶ Jurisprudencia visible en el Apéndice de 1975, Octava parte, Pleno y Salas, Tesis 46, p.89.

legal, debiendo señalar la autoridad, las razones por las que considera que dentro de la hipótesis legal encuadra el caso concreto. Así el Doctor Burgoa señala que el concepto de motivación empleado por el artículo 16 Constitucional indica que las circunstancias y modalidades del caso particular encuadren dentro del marco general correspondiente establecido por la Ley.

En el momento en que la autoridad emita su acto debidamente fundado, en el mandamiento escrito se deben insertar los motivos que justifiquen la aplicación correspondiente.

Ahora, dicha fundamentación y motivación legal además de ir aparejada de un mandamiento escrito y haber sido emitido por una autoridad competente, debe estar fundada en una causa legal de procedimiento, es decir que esté fundado en una ley, entendiéndose por ésta toda disposición normativa general, abstracta e impersonal.

Para terminar con el estudio de la subgarantía de fundamentación y motivación legal, transcribiremos a continuación una tesis de jurisprudencia que es del tenor literal siguiente: *"FUNDAMENTACION Y MOTIVACION.- De acuerdo con el artículo 16 de la Constitución Federal, todo acto de autoridad debe estar adecuado y suficientemente fundado y motivado, entendiéndose por lo primero que ha de expresarse con precisión el precepto legal aplicable al caso, y por lo segundo, que también deben señalarse con precisión, las circunstancias especiales, razones particulares o causas inmediatas que hayan tenido en consideración para la emisión del acto; siendo necesario además, que exista adecuación entre los motivos*

*aducidos y las normas aplicables, es decir, que en el caso concreto se configuren las hipótesis normativas."*⁶⁷

Después de analizar el presente precepto legal cabe mencionar que los bienes jurídicamente tutelados por el presente precepto son la persona, la familia, el domicilio, los papeles y las posesiones de los gobernados.

Haciendo un breve análisis en relación a los bienes jurídicamente tutelados por el artículo 16 de nuestra Carta Magna, comentamos lo siguiente. A través del elemento *persona*, el acto de molestia puede afectar no solamente la individualidad psico-física del sujeto con todas las potestades naturales inherentes, sino su personalidad jurídica propiamente dicha. En efecto, el concepto de persona desde el punto de vista jurídico, se establece en atención a la capacidad imputable del individuo, consistente en adquirir derechos y contraer obligaciones, teniendo la personalidad jurídica así expresada, como supuesto, la misma individualidad psico-física. En consecuencia, no todo individuo es una persona desde el punto de vista del derecho, puesto que, para adquirir esta calidad, se requiere que jurídicamente se le repute dotado de la citada capacidad.

Lo anterior se corrobora con el mismo Derecho Romano, en que el esclavo no estaba considerado como persona, sino como simple individuo, en virtud de que se le negaba toda facultad de adquirir derechos y de contraer obligaciones, negativa que lo situaba en la

⁶⁷ DEL CASTILLO DEL VALLE, Alberto., *op.cit.* p.37

condición de cosa (*res*)."

Por lo que respecta al término *familia*, se hace referencia a los derechos familiares del gobernado y no propiamente a su familia.

Por lo que respecta a la imposibilidad que tiene la autoridad para emitir un acto de molestia sobre el *domicilio* de un gobernado, se refiere a los siguientes supuestos: El domicilio a que se refiere el artículo en comento es el sitio o lugar en que la persona tenga establecido su hogar, esto es, su casa habitación donde conviva con sus familiares, comprendiéndose en él todos los bienes que se encuentren dentro de ella, los cuales, por tal motivo, pueden constituir la materia del acto de molestia (artículo 29 del Código Civil); y por lo que respecta a las personas morales, el domicilio es el sitio o lugar donde se encuentre establecida su administración, conforme a lo que establece el artículo 33 del Código Civil.

Atento a lo anterior, el domicilio solo es uno y por el debe entenderse, respecto de las personas físicas, el lugar de residencia efectiva y para las personas morales el domicilio es aquel en dónde se encuentra establecida su administración; por ello si algún bien inmueble de una persona física distinto a aquel en donde tiene su domicilio la propia persona, fuera objeto de un acto de molestia, sucedería que el propio acto de molestia no recaería sobre su domicilio sino bien sobre sus propiedades o posesiones.

Por lo que se refiere a *papeles* es lo relativo a todos los documentos de una persona, es decir a toda constancia escrita de que sea titular una persona.

Finalmente, la palabra *posesiones* se refiere a todos los bienes ya sean muebles o inmuebles que posea cualquier individuo, por ello, el poseedor derivado o el poseedor originario, son susceptibles de ser los afectados, pero nunca lo será el simple detentador.

V.4.- EL ASEGURAMIENTO ADMINISTRATIVO EN LA PRACTICA DEL DERECHO MEXICANO COMO ACTO DE AUTORIDAD Y SUS CONSECUENCIAS JURIDICAS Y DE HECHO.

Para poder abordar el presente punto, iniciaremos con base en la inteligencia que desde hace varios años la autoridad investigadora de la comisión de los delitos ha hecho común en la integración de las actas de averiguación previa, el decretar el aseguramiento de bienes de los indiciados con el objeto de garantizar la eventual reparación de daños ocasionados a la víctima del delito. Al decretar dichos aseguramientos, el Ministerio Público de la Federación pretende fundamentar su acto de autoridad en preceptos legales como lo son los artículos 21 y 102 de la Constitución General de la República y los artículos 40 y 41 del Código Penal principalmente; sin embargo, estos numerales normativos no observan la figura del aseguramiento administrativo, y cuando hacen referencia a la institución del aseguramiento (en forma genérica y no en su carácter de administrativo, precautorio o definitivo), señalan que deberá ser decretado por la “autoridad competente” sin que de f

judicial que sea ella quien después de estudiar el pedimento del Ministerio Público determine si es o no procedente el decretar aseguramiento precautorio o definitivo de los bienes del indiciado propuestos por el órgano técnico acusador.

El aseguramiento administrativo se realiza como acto de autoridad en el sentido de que el agente del Ministerio Público que ordena la ejecución de dicha medida lo hace cuando actúa investido del *ius imperii*, es decir, su acto se efectúa en ejercicio de sus funciones.

Dicho acto contiene las características de *unilateralidad* (que se traduce en la potestad de una autoridad para emitir una resolución sin el consentimiento del o de los gobernados sobre quienes recaerán los efectos del mencionado acto), *imperatividad* (que consiste en la aplicación del acto de autoridad aún en contra de la voluntad del gobernado, quien se encuentra obligado a acatar los lineamientos del acto de autoridad) y la *coercitividad* (que consiste en que la autoridad puede hacer valer sus determinaciones aún en contra de la voluntad del gobernado respecto de la observancia de la determinación del órgano del Estado, e incluso a través del uso de la fuerza pública).

Así, el aseguramiento administrativo lo podemos encuadrar dentro de los actos de autoridad, pues el mismo contiene las características de unilateralidad, imperatividad y coercitividad, además de que se realiza cuando el órgano del Estado (Ministerio Público) se encuentra en ejercicio de sus funciones.

Las consecuencias jurídicas del acuerdo por el cual el Ministerio Público ordena el

aseguramiento de bienes del indiciado, se traduce en una limitación al derecho de propiedad, entendida esta como la relación que existe entre una persona y un bien, sea mueble o inmueble, caracterizándose dicha relación por la exclusividad que ejerce el propietario sobre la cosa, lo que además supone los derechos inherentes: *ius utendi, fruendi et abutendi*, es decir el derecho de usar, disfrutar y disponer de una cosa. En este orden de ideas, las consecuencias jurídicas del aseguramiento administrativo se proyectan rectilíneamente sobre el patrimonio del indiciado afectándolo en forma provisional y limitativa.

Las consecuencias de hecho se encuentran íntimamente ligadas a las jurídicas, pues de hecho, el propietario del bien asegurado no puede ejercitar uno de los derechos inherentes a la propiedad tal como lo es el de disponer de la misma, en el mejor de los casos, pues en ocasiones, tampoco podrá usar y disfrutar de la misma.

Fácticamente, el aseguramiento decretado por el Ministerio Público surte sus efectos; es decir, se ejecuta una limitación al derecho de propiedad sobre los bienes del indiciado sin que exista una orden o autorización judicial para hacerlo, y en consecuencia, el propietario del particular bien asegurado, no puede disponer del mismo.

Cabe mencionar que existe un acuerdo emitido por el Procurador General de la República en el cual se hace referencia a la obligación en que se encuentra el Ministerio Público de asegurar bienes; no obstante la existencia del acuerdo mencionado, el cual abordaremos y comentaremos más adelante, debemos recordar que la fuente competencial de las autoridades es la ley, entendida ésta como un acto de autoridad con sus características

de abstracción, generalidad e impersonalidad, por ello, debemos manifestar que el artículo 2, párrafo segundo, fracción III del Código Federal de Procedimientos Penales establece en forma categórica la competencia del Ministerio Público de la Federación, y que por su importancia, a continuación se transcribe:

“Artículo 2º.- Compete al Ministerio Público de la Federación llevar a cabo la averiguación previa y ejercer, en su caso, la acción penal ante los tribunales.

“En la averiguación previa corresponderá al Ministerio Público:

“I a II...

“III. Solicitar a la autoridad jurisdiccional las medidas precautorias de arraigo, aseguramiento o embargo que resulten indispensables para la averiguación previa así como las órdenes de cateo que procedan...”

De lo anterior, se desprende de forma clara que el Ministerio Público de la Federación está obligado a solicitar a la autoridad jurisdiccional la orden de aseguramiento de bienes; es decir, dicho numeral precisa en primer lugar que la autoridad competente para decretar el aseguramiento de bienes lo es la judicial y segundo, que la autoridad competente para solicitar dicho aseguramiento (en la etapa de averiguación previa) lo es la autoridad investigadora.

En concordancia con lo establecido por el precepto que nos ocupa, se encuentra el artículo 29 de la Ley Federal Contra la Delincuencia Organizada, mismo que señala lo siguiente:

“Cuando existan indicios suficientes que hagan presumir fundadamente que una

persona es miembro de la delincuencia organizada, el Ministerio Público de la Federación podrá disponer, previa autorización judicial, el aseguramiento de los bienes, así como de aquellos, respecto de los cuales éste se conduzca como dueño, quedando a cargo de sus tenedores acreditar la procedencia legítima de dichos bienes, en cuyo caso deberá ordenarse levantar el aseguramiento."

Como se observa, el artículo en comento, también dispone que la autoridad judicial es la competente en forma exclusiva para ordenar o autorizar el aseguramiento de bienes de una persona. Por lo que en lógica jurídica, el Ministerio Público de la Federación se encuentra imposibilitado para ordenar *motu proprio* el aseguramiento de bienes de un gobernado, sino que para poder llevarlo a cabo, será necesaria la autorización de un juez, quien deberá fundar y motivar debidamente el auto por el cual autorice la ejecución de la medida precautoria solicitada por la autoridad investigadora.

Para ilustrar de una forma más clara nuestro punto de vista, consideramos pertinente transcribir una jurisprudencia que lleva por rubro: "COMPETENCIA, CORRESPONDE AL JUEZ DEL ORDEN COMUN CUANDO EL CONFLICTO VERSA SOBRE INMUEBLES ASEGURADOS POR LA PROCURADURIA GENERAL DE LA REPUBLICA. Cuando la Procuraduría General de la República con apoyo en el artículo 181 del Código Federal de Procedimientos Penales asegura y toma en administración algunos inmuebles no varía la esencia o naturaleza de éstos, ya que, siguen teniendo el carácter de privados, pues dicha medida cautelar tiene por objeto evitar que los bienes sean alterados, destruidos o desaparezcan; luego, mientras no exista una sentencia judicial en donde se establezca el aseguramiento definitivo, o en su caso el decomiso, como tampoco la declaratoria de incorporación de los mismos de acuerdo con lo dispuesto por los artículos 17 y 37 de la Ley General de Bienes Nacionales, no pueden considerarse como patrimonio de la Procuraduría

General de la República, menos aún como propiedad de la Federación, lo que implica que la competencia sobre el conocimiento del conflicto que versa en la solicitud de los actores del otorgamiento y firma de los contratos de arrendamiento de las fincas aseguradas en la fase a que alude el invocado precepto 181, se surte en favor del juez del orden común, porque el caso que se plantea, no encuadra en alguna de las hipótesis que prevé el numeral 104 constitucional.” (Jurisprudencia visible en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta Novena Epoca, tomo II, julio de 1995, página 51.)

V.5.- FACULTAD DE LA AUTORIDAD PARA DISPONER DE LOS BIENES ASEGURADOS POR LA COMISION DE UN HECHO POSIBLEMENTE CONSTITUTIVO DE DELITO.

El espíritu del aseguramiento administrativo como medida cautelar es el de garantizar la eventual reparación del daño a la víctima del delito; no obstante, la autoridad administrativa toma el control o administración de dichos bienes, con el objeto de que éstos estén bien determinados y a disposición de la autoridad o de un tercero, para que en un momento dado y una vez agotados los procedimientos legales correspondientes que determinen la procedencia o no de tal medida sean devueltos a su titular, sean decomisados o bien se dicte la declaratoria de incorporación de dichos bienes a la Federación.

El día doce de julio de mil novecientos noventa se publicó en el Diario Oficial de la Federación un acuerdo emitido por la Procuraduría General de la República, cuyo título dice "ACUERDO No. 12/90 emitido por el Procurador General de la República, sobre el

procedimiento de aseguramiento de bienes y el destino de los Bienes Asegurados". En este acuerdo se señalan las reglas de observancia que deberán seguir el Ministerio Público Federal y las áreas de administración de la Procuraduría General de la República, para la práctica de aseguramiento de bienes, así como para el control, conservación, custodia y destino de los mismos.

Por la importancia que dicho acuerdo representa para nuestro trabajo de tesis, consideramos necesario transcribir algunos artículos del mismo con sus respectivos comentarios:

"... CONSIDERANDO que los bienes instrumentos de delitos federales, así como las cosas que sean objeto o producto de ellos, se encuentran sujetos a un trato especial para la práctica de su aseguramiento y destino legal, de acuerdo a su naturaleza y clasificación jurídica; se hace necesario que los agentes del Ministerio Público cuenten con las bases normativas correspondientes que orienten su labor y les permitan realizarla adecuadamente.

"PRIMERO.- En el presente acuerdo se señalan las reglas de observancia que deberán seguir el Ministerio Público Federal y las demás áreas de administración de la Procuraduría General de la República, para la práctica de aseguramiento de bienes, para su control, conservación, custodia y destino".

En éste artículo se señalan las reglas para la práctica de aseguramiento de bienes, control, conservación, custodia y destino de los mismos. No obstante, se encuentra

claramente especificado el ámbito personal de validez del presente acuerdo, mismo que recae exclusivamente sobre los agentes del Ministerio Público y las demás áreas de administración de la Procuraduría General de la República.

“SEGUNDO.- En el curso de este acuerdo se denominará genéricamente “bienes” a los instrumentos del delito así como a las cosas que sean objeto o producto de él, bien sea que se trate de muebles, inmuebles, semovientes, dinero, moneda extranjera, valores, derechos o sustancias, tanto de uso lícito como restringido o prohibido”.

El presente artículo no requiere de mayor comentario, pues explica claramente el significado que el acuerdo le da a la palabra “bienes”.

“CUARTO.- De manera inmediata al conocimiento de un presunto delito se dictará el aseguramiento de los bienes, recogiendo los que su naturaleza lo permita y poniendo los otros bajo el resguardo más estricto. Sin excepción, serán asegurados los objetos o los instrumentos del delito. Los productos del delito serán asegurados cuando estén en posesión del presunto responsable; cuando sean de su propiedad; o cuando haya causa suficiente para presumir que su adquisición se haya hecho con recursos derivados de la comisión de un ilícito.”

Este artículo señala de forma clara que los agentes del Ministerio Público se encuentran obligados a dictar el aseguramiento de bienes en forma inmediata al conocimiento

de la comisión de un delito, aclarando que deberán ser puestos bajo resguardo aquellos que su naturaleza lo permita. Señala además que deberán asegurarse los bienes producto del delito cuando estén en posesión del delincuente, cuando sean propiedad del mismo o cuando a juicio del Ministerio Público, existan datos suficientes para presumir que dichos bienes se adquirieron con recursos ilícitos.

“QUINTO.- De inmediato se practicará un inventario de bienes en los términos que señale el instructivo correspondiente el cual formará parte integrante o anexa del auto en el que se dicte el aseguramiento. Asimismo, se colocarán en los bienes los sellos, marcas, cuños, fierros o señales que de manera indubitable e inalterable permitan su identificación y eviten su alteración, destrucción o pérdida. Además se hará la inscripción correspondiente en los Registros Públicos de la Propiedad y del Comercio, del aseguramiento de bienes inmuebles y de acciones o partes sociales”.

Este artículo prevé el levantamiento de un acta pormenorizada en la cual se describirán detalladamente los objetos asegurados, así como la forma en que podrán ser sellados, marcados, acuñados y en sí la forma en que podrán ser plenamente identificados con el objeto de que no se alteren, pierdan o destruyan. Finalmente obliga al Ministerio Público a inscribir en el Registro Público de la Propiedad el aseguramiento de bienes inmuebles, acciones o partes sociales, lo cual, como lo veremos más adelante no es procedente, pues existe una gran diferencia entre inscribir y anotar aseguramientos en el Registro Público de la Propiedad.

"VIGESIMO TERCERO.- Los bienes asegurados puestos a disposición judicial cuyo depósito esté a cargo de la Procuraduría General de la República y aquellos que no estén a disposición judicial sino de la propia Procuraduría, podrán ser enajenados cuando sean de difícil o costoso mantenimiento o conservación. En todo caso, para proceder a dicha enajenación se requiere la orden que así lo determine, emitida por el juez a cuya disposición estén o por el agente del Ministerio Público Federal que haya dictado el aseguramiento, si no estuviere a disposición judicial".

En este numeral señala la posibilidad con que cuenta la autoridad administrativa de enajenar los bienes asegurados cuyas características consistan en ser de costoso o difícil mantenimiento; sin embargo, si la orden de aseguramiento proviene de una autoridad judicial será ésta quien determine la enajenación, en el caso de que haya sido el Ministerio Público quien ordenó el aseguramiento y los bienes se encuentren a su disposición, será éste quien determine su enajenación.

"VIGESIMO SEPTIMO.- No se hará enajenación de los inmuebles no puestos a disposición de autoridad judicial.

Este artículo prevé que los bienes inmuebles no podrán ser enajenados si no se encuentran a disposición de un juez.

Independientemente de la existencia del acuerdo señalado, consideramos oportuno mencionar que el hecho de que el Ministerio Público disponga de los bienes asegurados,

constituye un acto de privación sobre los bienes, siendo que el artículo 14 constitucional, establece que para que una persona pueda ser privada de sus propiedades debe ser oída y vencida en juicio, por lo que en consecuencia, el Ministerio Público no podrá, so pena de inconstitucionalidad del acto, enajenar los bienes de uso lícito.

Como conclusión afirmaremos que la autoridad administrativa de ningún modo podrá disponer de los bienes objeto del aseguramiento.

V.6.-LOS ASEGURAMIENTOS ADMINISTRATIVOS EN EL REGISTRO PUBLICO DE LA PROPIEDAD, ¿SE ANOTAN O SE INSCRIBEN?

El maestro Rafael de Pina define a la "anotación" como la *"acción o efecto de anotar, asiento de carácter provisional que se hace en el Registro Público de la Propiedad para la protección del derecho que sobre una finca inscrita resulte tener la persona que la haya solicitado, contra las facultades dispositivas del titular, de acuerdo con las disposiciones del reglamento de dicha institución."*⁶⁸

Por otra parte define a la inscripción como el *"acto en virtud del cual se hace constar en un registro público, por medio de declaración o documento reconocidos como eficaces para tal fin, la existencia de cualquier acto, derecho o carga, relativos al estado civil de las personas o a sus bienes."*

⁶⁸ DE PINA, Rafael, DE PINA VARA, Rafael., *op. cit.* p. 83, 322 y 323.

A su vez el Código Civil en su artículo 3042 señala lo siguiente: "*En el Registro Público de la Propiedad inmueble se inscribirán:*

I.- Los títulos por los cuales se cree, declare, reconozca, adquiriera, transmita, modifique, limite, grave o extinga el dominio, posesión originaria y los demás derechos reales sobre inmuebles;

II.- La constitución del patrimonio familiar;

III.- Los contratos de arrendamiento de bienes inmuebles, por un periodo mayor de seis años y aquellos en que haya anticipos de rentas por más de tres años; y

IV.- Los demás títulos que la ley ordene expresamente que sean registrados."

Por su parte el artículo 3043 del propio Código señala: "*Se anotarán preventivamente el Registro Público:*

I.- Las demandas relativas a la propiedad de bienes inmuebles o a la constitución, declaración, modificación o extinción de cualquier derecho real sobre aquellos;

II.- El mandamiento y el acta de embargo, que se haya hecho efectivo en bienes inmuebles del deudor;

III.- Las demandas promovidas para exigir el cumplimiento contratos preparatorios o para dar forma legal al acto o contrato concertado, cuando tenga por objeto inmuebles o derechos reales sobre los mismos;

IV.- Las providencias judiciales que ordenen el secuestro o prohíban la enajenación de bienes inmuebles o derechos reales;

V.- Los títulos presentados al Registro Público y cuya inscripción haya sido denegada o suspendida por el registrador;

VI.- Las fianzas legales o judiciales, de acuerdo con lo establecido en el artículo 2852;

VII.- El decreto de expropiación y de ocupación temporal y declaración de limitación de dominio, de bienes inmuebles;

VIII.- Las resoluciones judiciales en materia de amparo que ordenen la suspensión provisional o definitiva, en relación con bienes inscritos en el Registro Público; y;

IX.- Cualquier otro título que sea anotable, de acuerdo con este Código u otras leyes.

En base a lo anteriormente expuesto, podemos decir que mientras la anotación es un asiento de carácter temporal y provisional como garantía precautoria de un derecho o de una futura inscripción, es decir que tiende a convertirse, si se llegan a cumplir diversos supuestos, en una inscripción de carácter definitivo, la inscripción supone el asiento real y definitivo en el Registro Público de una declaración o un documento eficaz, en el que conste cualquier acto, derecho o carga.

En virtud de lo anterior podemos concluir que los aseguramientos administrativos se anotan ya que como hemos mencionado durante el desarrollo del presente trabajo, la finalidad de la autoridad administrativa, entiéndase el Ministerio Público, al asegurar un bien estaría empleando esta figura como una medida cautelar mas no definitiva, para garantizar de un modo eficaz la eventual reparación del daño causado a la víctima.

Del mismo modo transcribimos a continuación la siguiente Jurisprudencia cuyo rubro es el siguiente: "*ASEGURAMIENTO DEL OBJETO DEL DELITO*" : *Siendo la finalidad de ese aseguramiento, impedir que desaparezca el objeto del delito, para evitar que se dificulte la comprobación del mismo, cuando ese aseguramiento se refiere a bienes inmuebles, procede conceder la suspensión, ya que, por su naturaleza, no son de fácil ocultación; y sin el requisito de fianza cuando no existe tercero a quien pueda perjudicar la suspensión.*" ⁶⁹

V.7.- LA REFORMA AL CODIGO FEDERAL DE PROCEDIMIENTOS PENALES DEL 7 DE NOVIEMBRE DE 1996.

En fecha 7 de noviembre de 1996, se publicaron en el Diario Oficial de la Federación, las reformas a algunos artículos del Código Adjetivo de la Materia Penal Federal, en la cual se adicionaron cuatro párrafos al artículo 182 del ordenamiento legal invocado, para quedar como sigue:

⁶⁹ Jurisprudencia visible en el Semanario Judicial de la Federación, Quinta Epoca, Tomo XXIII, p. 422

“Artículo 182. Las cosas inventariadas conforme al artículo anterior, deberán guardarse en lugar o recipiente adecuado, según su naturaleza, debiéndose tomar las precauciones necesarias para asegurar la conservación e identidad de las cosas.”

Este primer párrafo establece la obligación por parte de la autoridad para mantener en el estado en que fueron encontrados los objetos, instrumentos o productos del delito, con el propósito de garantizar el buen desarrollo de la integración de la averiguación previa y de la substanciación del juicio.

“En cualquier caso, se hará constar el inventario de todas las cosas aseguradas, el cual también formará parte del acuerdo en el que se dicte el aseguramiento. Asimismo se colocarán en las cosas los sellos, marcas, cuños, fierros o señales que de manera indubitable permitan su identificación y eviten su alteración, destrucción o pérdida.”

Este segundo párrafo señala la obligación de realizar un inventario pormenorizado de los objetos asegurados así como la de hacerlos identificables a través de la colocación de sellos, realización de marcas, cuños y fierros, con el propósito de que no se pierdan, alteren o destruyan.

“Además se hará la inscripción correspondiente en los Registros Públicos de la Propiedad y del Comercio del aseguramiento de bienes inmuebles y de acciones y partes sociales.”

El presente párrafo señala la obligación de inscribir los aseguramientos administrativos en los Registros Públicos ya sean de la Propiedad o del Comercio correspondientes; sin embargo, consideramos que el término “inscripción” utilizado por el legislador es inapropiado, por las razones que se detallarán más adelante.

“Quienes practiquen la diligencia de aseguramiento deberán hacerlo del conocimiento de sus superiores. La Procuraduría General de la República queda obligada a integrar un Registro Público de los bienes asegurados. La forma, el contenido y el procedimiento para su integración y manejo se especificarán en el instructivo que al efecto se expida.”

El párrafo en comento establece la obligación por parte de los que intervengan en la diligencia de aseguramiento de hacerlo del conocimiento de sus superiores, esto se hace con el objeto de determinar e identificar plenamente a las personas que participaron en el mismo. Además se le obliga a la Procuraduría General de la República a integrar un Registro Público de Bienes Asegurados y su respectivo instructivo.

“En ningún caso de aseguramiento se procederá al cierre o suspensión de actividades de establecimientos productivos lícitos.”

Esta disposición normativa prohíbe de manera terminante tanto al Ministerio Público como al Juez que conozca del asunto, el cierre o suspensión de actividades de los establecimientos productivos lícitos, pues opinamos que éste precepto se encuentra

regulando, aunque sea de manera marginal la garantía individual prevista en el artículo 5º constitucional.

Por su importancia y relación con el presente trabajo, transcribiremos también el artículo 181 del mismo Código.

“Artículo 181. Los instrumentos del delito, así como las cosas que sean objeto o producto de él, así como aquellos en que exista huellas del mismo o pudieran tener relación con éste, serán asegurados; ya sea recogiendo, poniéndolos en secuestro judicial o simplemente al cuidado y bajo la responsabilidad de alguna persona, para el objeto de que no se alteren, destruyan o desaparezcan. Tratándose de delitos de imprudencia, ocasionados con motivo del tránsito de vehículos, estos podrán asegurarse por el Ministerio Público, en cuyo caso podrán entregarse a su conductor o a quien se legitime como propietario, quienes deberán presentarlos ante la autoridad competente cuando ésta lo solicite. En caso de incumplimiento del depositario, se procederá conforme lo que dispone el artículo 385 del Código Penal para el Distrito Federal y para toda la República en Materia de Fuero Federal.

En este párrafo se regula la posibilidad con que cuenta la autoridad (aún que no se señale de manera expresa a la autoridad administrativa) de asegurar los objetos, instrumentos o productos del delito con el objeto de que no se alteren, pierdan o destruyan y así asegurar la debida integración del proceso penal. En la segunda parte del párrafo en comento se señala expresa y claramente la posibilidad con que cuenta la autoridad administrativa para asegurar los vehículos que hayan tenido participación en la perpetración de un delito ocasionado por

su tránsito, siempre que éste haya sido cometido en forma culposa. Asimismo se señala que el resguardo deberá quedar en una autoridad judicial, un tercero o el propio conductor del vehículo afecto a la causa. Finalmente, de forma innecesaria señala que en caso de incumplimiento del depositario se procederá conforme a lo dispuesto por el artículo 385 del Código Penal, mismo que regula lo referente al delito de abuso de confianza equiparado.

“De todas las cosas aseguradas se hará un inventario, en que se describirá de tal manera que en cualquier tiempo puedan ser identificadas.”

Nuevamente se señala la obligación de efectuar un inventario de los bienes asegurados con el propósito de que se tenga un control sobre los mismos y éstos puedan ser identificados plenamente en cualquier momento.

“Cuando se trate de plantíos de marihuana, papaver somniferum o adormidera u otros estupefacientes, el Ministerio Público, la policía judicial o las autoridades que actúen en auxilio, procederán a la destrucción de aquellos, levantando un acta en la que se haga constar: el área del cultivo, cantidad y volumen del estupefaciente, debiéndose recabar muestras del mismo para que obren en la averiguación previa que al efecto se inicie.”

“Cuando se aseguren estupefacientes o psicotrópicos, el Ministerio Público acordará y vigilará su destrucción, si esta medida es procedente, previa la inspección de las sustancias, en la que se determinará la naturaleza, peso y las demás características de ésta. Se conservará una muestra representativa suficiente para la elaboración de los dictámenes

periciales que hayan de producirse en la averiguación previa o en el proceso, en su caso.

En éstos dos párrafos se normativiza la obligación con a cargo de la autoridad investigadora de destruir los plantíos de marihuana y en su caso la destrucción de psicotrópicos, adormidera u otros estupefacientes, indicando que se deberá guardar alguna porción para que se pueda practicar el respectivo dictamen pericial.

“Cuando la autoridad investigadora asegure un bien distinto de los señalados en el párrafo anterior, deberá notificarlo al interesado dentro de los diez días posteriores al aseguramiento, para que alegue lo que a su derecho convenga dentro de un plazo de treinta días, transcurrido el cual, la autoridad resolverá lo conducente en términos de los artículos 40 y 41 del Código Penal.”

Cuando el aseguramiento no recaiga sobre marihuana, psicotrópicos o estupefacientes, el Ministerio Público se encuentra obligado a notificar la ejecución de la medida al interesado dentro de los diez días hábiles siguientes, para que éste manifieste lo que a su derecho convenga dentro de los siguientes treinta días que correrán a partir del día siguiente a aquél en que se haya efectuado la notificación del aseguramiento. Transcurrido dicho plazo, el Ministerio Público procederá conforme a lo establecido por los artículos 40 y 41 del Código penal en los que se establecen las figuras del decomiso, aseguramientos, enajenación de bienes asegurados (siempre que no hayan sido reclamados y que se le haya notificado debidamente al interesado).

“Esta notificación y cualquier otra que se deba de hacer con respecto a sacar a subasta bienes no reclamados o la aplicación del producto de la venta que no se reclame por el interesado, se harán en la siguiente forma: personalmente al interesado si se hallare presente; por cédula que se deje en su domicilio; por uno de los moradores o trabajadores que ahí asistan; o mediante publicación de la cédula en el Diario Oficial de la Federación, por dos veces con intervalos de dos días, si no se conociere la identidad o el domicilio del interesado.”

Este párrafo establece el procedimiento que deberá realizarse cuando sea procedente la subasta de bienes no reclamados o el producto de la misma y el interesado no haya comparecido ante la autoridad respectiva a hacer el reclamo respectivo; no obstante, esta figura ya se encontraba regulada en los artículos 40 y 41 del Código Penal. Dicho procedimiento consiste en notificar personalmente al interesado o a través de notificación en su domicilio en caso de que se conozca el mismo o por medio de dos publicaciones en el Diario Oficial de la Federación.

“Si los bienes asegurados, de acuerdo con el dictamen pericial que se recabe, son terrenos destinados o susceptibles de destinarse a actividades agropecuarias, no serán objeto de subasta, debiéndose entregar a las autoridades que por la naturaleza de ellos resulten competentes, para su regularización en términos de las leyes respectivas.”

En éste párrafo se regula lo relativo a la prohibición de enajenar aquellos bienes que sean destinados o susceptibles de destinarlos a actividades agropecuarias, siempre que la Dirección de Servicios Periciales y Coordinados de la Procuraduría General de la República

a través del perito designado, haya dictaminado que el destino de los bienes es de carácter agropecuario, pues en éste caso se dará intervención a la Secretaría de la Reforma Agraria o a la Comisión para la Regulación de la Tenencia de la Tierra para que éste sea regulado en términos de la legislación aplicable.

V.8.- NECESIDAD DE REGULAR JURIDICAMENTE LOS ACTOS DE AUTORIDAD QUE DECRETAN ASEGURAMIENTOS ADMINISTRATIVOS.

Existe una gran laguna en el derecho en cuanto a los aseguramientos realizados por el Ministerio Público, pues es claro que hay preceptos legales que le dan la competencia a la autoridad judicial para decretar el aseguramiento de bienes en general; es decir, los precautorios y definitivos, y en contraposición a lo anterior, existen dispositivos normativos que establecen que el agente del Ministerio Público puede decretar aseguramientos administrativos precautorios e incluso hay numerales que le permiten disponer de dichos bienes asegurados; sin embargo, consideramos que la autoridad Ministerial no debería efectuar dichas disposiciones en atención a que esa disposición se traduce en actos de privación, los que únicamente pueden ser decretados por una autoridad judicial y siempre y cuando se le hayan respetado al gobernado las garantías de defensa y de audiencia.

Independientemente de lo anterior, es necesaria una regulación más técnica en materia registral respecto de los términos de “inscripción” y “anotación” de los aseguramientos, pues las inscripciones, como ya ha quedado anotado *ut supra*, se refieren a

los asientos definitivos; es decir, a los decretados por una autoridad judicial mediante el cual se prive de la propiedad a una persona. Las anotaciones son aquellos asientos de carácter temporal y provisional como garantía precautoria de un derecho o de una futura inscripción.

Ahora bien, la propuesta de que se regule de manera correcta las anotaciones (y no las inscripciones) de los aseguramientos administrativos se efectúa por las siguientes razones:

1.- Las inscripciones de aseguramientos administrativos son de carácter definitivo; es decir, importan un acto de privación y no de molestia, por ello, los mandamientos de inscripción solo pueden ser ordenados por una autoridad judicial y siempre y cuando se haya substanciado un juicio en el que se le haya oído y vencido al gobernado y se haya dictado sentencia en contra de dicho gobernado. Por ello, y conforme a lo preceptuado por el artículo 14 constitucional, sólo la autoridad judicial está facultada para ejecutar actos de privación en contra de la esfera jurídica de un gobernado.

2.- Las anotaciones, que son asientos de carácter temporal y provisional, constituyen, en todo caso un acto de molestia, por lo que conforme a la legislación suprema, la autoridad que sea competente podrá dictar, ordenar y ejecutar actos de molestia sobre los gobernados. pero nunca podrá hacerlo respecto de los actos de privación, pues para ello, la exclusividad de competencia corresponde a la autoridad judicial.

3.- La autoridad Ministerial está facultada para ordenar el aseguramiento de bienes siempre que se trate de objetos, instrumentos o productos del delito, pues son materia de la

investigación; pero no deberá, en concepto del sustentante, ordenar el aseguramiento administrativo de bienes del indiciado con el propósito de asegurar el eventual resarcimiento de daños causados al patrimonio de la víctima del hecho, y en todo caso deberá ordenar la anotación de los bienes asegurados y nunca su inscripción por las razones aludidas anteriormente.

Para el sustentante es importante dejar claro que la diferencia entre los términos de “anotación “ e “inscripción” de aseguramientos administrativos es infinita, pues para los primeros se debe hacer referencia un asiento de carácter provisional, precautorio; y para el segundo los de carácter definitivo.

Por lo anterior, consideramos importante que se realice una debida redacción de los dispositivos normativos que regulan lo referente a las anotaciones, y no inscripciones, de los aseguramientos administrativos, pues las inscripciones de los aseguramientos solo pueden ser ordenados por una autoridad encargada de la impartición de justicia y no de la que la procura.

CONCLUSIONES

1.- La Constitución General de la República reconoce el derecho a la propiedad, pero este derecho tiene como límite el destino y función social de la misma propiedad, por lo que su utilización con fines contrarios a los del bien común debe ser limitada y controlada por la Autoridad competente.

2.- Si bien es cierto que tanto la Ley Suprema como otras normas de carácter secundario sean estas Federales o Locales prevén la figura del Aseguramiento Administrativo sobre bienes de propiedad privada, como una forma de garantizar la eventual reparación del daño proveniente de la comisión de un delito y de evitar que sean utilizados como instrumentos de los mismos, no es menos cierto que su regulación es ambigua y en más de una ocasión contradictoria entre una norma y otra.

3.- Solamente la Autoridad Judicial está facultada para dictar resoluciones que priven del derecho de propiedad a los particulares respecto de los bienes que hayan sido instrumentos u objeto en la comisión de un delito, o se hayan adquirido con recursos de procedencia ilícita, siempre y cuando se hayan respetado las garantías de Audiencia y Legalidad que consagra la Constitución.

4.- La Autoridad Administrativa, en particular el Ministerio Público, aún cuando su función sea, de procuración de justicia no puede privar en forma definitiva a los particulares de la titularidad de sus bienes y menos aún disponer de ellos.

5.- El objeto y consecuencia directa de la anotación e inscripción de actos jurídicos en el Registro Público de la Propiedad es el de dar publicidad a éstos a fin de que surtan sus

efectos frente a terceros, especialmente de buena fe, pero el Registro *per se* no es constitutivo de derechos sino meramente declarativo de los mismos.

6.- Se hace indispensable distinguir como lo hace la norma entre los conceptos registrales de anotación e inscripción ya que aquella tiene un carácter temporal y transitorio, mientras que ésta hace referencia a un carácter de definitividad.

7.- Los aseguramientos deben tener por propia naturaleza el carácter de anotaciones preventivas y no el de inscripciones, atento al hecho en sí de que tienen origen en un procedimiento judicial en marcha, del cual derivarán consecuencias que solo serán permanentes cuando exista una sentencia que haya causado ejecutoria.

8.- Mientras no se revise a fondo la figura del Aseguramiento Administrativo en todas aquellas normas Federales, Locales tanto adjetivas como sustantivas y aún en las reglamentarias que la ley prevén, será difícil que se satisfaga a plenitud los fines y objetivos de seguridad jurídica que el constituyente buscó al incluirla en nuestra Carta Magna y seguirá habiendo delinquentes que se aprovechen ilegítimamente de las lagunas y contradicciones a que hemos hecho referencia.

9.- Proponemos que mientras el marco regulatorio del Aseguramiento Administrativo no sea revisado a fondo, éste deje de tener el carácter de Administrativo y sea únicamente la autoridad judicial la que pueda decretar el mismo, aunque su ejecución material sí recaiga en la esfera administrativa, tal y como ocurre en la detención de presuntos responsables que no puede ser efectuada *motu proprio* por el Ministerio Público sino mediante mandamiento previo del juez competente.

10.- Por último y dentro del ámbito de la revisión del marco legal que proponemos, es de suma importancia que los encargados de los Registros Públicos de la Propiedad conozcan y estudien a fondo la materia a fin de que no realicen actos de inscripción de que aquellos que sólo deben ser objeto de anotación, pues tal distinción resulta a primera vista tan sutil que el no hacerla se genera una inseguridad contraria a los principios que propio Registro persigue a más de la responsabilidad en que puedan incurrir tales servidores públicos.

FALTA PAGINA

No. 216

DE PINA, Rafael y DE PINA VARA, Rafael., "Diccionario de Derecho", Editorial Porrúa S.A., Décimo Novena Edición., México, 1993.

DEL CASTILLO DEL VALLE, Alberto., "Garantías y Amparo en Materia Penal"., Editorial Duero S.A., México, 1995.

DEL CASTILLO DEL VALLE, Alberto., "Ley de Amparo Comentada"., Editorial Duero S.A., México, 1992.

DOMINGUEZ MARTINEZ, Jorge Alfredo., "Derecho Civil"., (Parte General Personas. Cosas, Negocio Jurídico e Invalidez)., Editorial Porrúa, S.A., México, 1993.

FRAGA, Gabino., "Derecho Administrativo"., Editorial Porrúa, S.A., Vigésima Edición., México, 1980.

GONGORA PIMENTEL, Genaro David y ACOSTA ROMERO, Miguel., "Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos"., Editorial Porrúa, S.A., Segunda Edición., México, 1992.

MARSA, F., "Diccionario Planeta de la Lengua Española Usual"., Editorial Planeta, S.A. Tercera Edición., Barcelona, España 1990.

PALOMAR DE MIGUEL, Juan., "Diccionario para Juristas"., Mayo Ediciones, S. de R.L., México, 1981.

PEREZ DE LEON, E. Enrique., "Notas de Derecho Constitucional Administrativo".,

Editorial Porrúa, S.A., Décima Sexta Edición., México, 1997.

PEREZ FERNANDEZ DEL CASTILLO, Bernardo., “Derecho Registral”.. Editorial Porrúa, S.A., Décima Edición., México, 1991.

RALUY POUDEVIDA, Antonio., “Diccionario Porrúa de la Lengua Española”., Editorial Porrúa, S.A., Vigésimo Primera Edición., México, 1982.

SANDOVAL HERNANDEZ, Sergio y SOTO FLORES, Armando., “Jurisprudencia Registral, Inmobiliaria y Mercantil”., Instituto Mexicano de Derecho Registral A.C.. Segunda Edición., México, 1990.

SERRA ROJAS, Andrés., “Derecho Administrativo, Segundo Curso”., (doctrina legislación y jurisprudencia)., Editorial Porrúa, S.A., Décima Octava Edición., México, 1997.

ZAMORA PIERCE, Jesús., “Garantías y Proceso Penal”., Editorial Porrúa. S.A., Sexta Edición., México, 1993.

LEGISLACION CONSULTADA

CODIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL EN MATERIA COMUN Y PARA TODA LA REPUBLICA EN MATERIA FEDERAL.

CODIGO FEDERAL DE PROCEDIMIENTOS PENALES.

CODIGO PENAL PARA EL DISTRITO FEDERAL EN MATERIA DE FUERO COMUN Y PARA TODA LA REPUBLICA EN MATERIA DE FUERO FEDERAL.

CONSTITUCION POLITICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS.

DIARIO OFICIAL DE LA FEDERACION DEL 12 DE JULIO DE 1990.

DIARIO OFICIAL DE LA FEDERACION DEL 7 DE NOVIEMBRE DE 1996.

LEY DEL NOTARIADO PARA EL DISTRITO FEDERAL.

LEY FEDERAL CONTRA LA DELINCUENCIA ORGANIZADA.

LEY ORGANICA DE LA PROCURADURIA GENERAL DE LA REPUBLICA.

REGLAMENTO DE LA LEY ORGANICA DE LA PROCURADURIA GENERAL DE LA REPUBLICA.

REGLAMENTO DEL REGISTRO PUBLICO DE LA PROPIEDAD DEL DISTRITO FEDERAL.